

## **IV. Sección Bibliográfica**



**MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO, *La Unión europea y las mutaciones del Estado*, Madrid, Alianza Ed. 1993, pp. 159.**

El proceso de integración europea se inició hace cuarenta años con la firma del *Tratado de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero*. Posteriormente se firmarían en Roma el 25 de marzo de 1957 por los países del Benelux, Francia, Italia y la República Federal de Alemania los *Tratados de la Comunidad Económica Europea —CEE— y de la Energía Atómica—*. Estos tres Tratados constituyeron lo que se ha venido denominando «Comunidades Europeas».

El centro sobre el que se articula toda la construcción europea es el Tratado de la CEE, el cual ha sido objeto de sucesivas reformas para adaptarse a las nuevas políticas que progresivamente se han ido imponiendo. De este modo, dicho instrumento ha sido afectado por los Tratados de Adhesión de los países que se han incorporado desde 1957<sup>1</sup>, por el *Acta Única Europea*, que entró en vigor el 1 de julio de 1978, y cuyo principal objetivo es la consecución del Mercado Interior Único, y por la última, y reciente, reforma que dicho Tratado ha experimentado en Maastricht mediante la firma del *Tratado de la Unión Europea* el 7 de febrero de 1992, que modifica el Tratado de la CEE en ochenta ocasiones, y convierte a la «Comunidad

Económica Europea» en «Comunidad Europea», (art. G del Tratado), la cual será la creadora y ejecutora de las políticas fundamentales de la Unión y de los objetivos enunciados en el artículo B del Tratado.

Paralelamente al proceso de ratificación del Tratado de la Unión en los distintos Parlamentos nacionales de los Estados miembros, se han suscitado grandes debates políticos sobre la conveniencia de llevar adelante el proyecto elaborado en Maastricht, en el que todos los Estados van a perder una buena parte de su soberanía. Es obvio que esta pérdida de poder no comenzó en Maastricht, pero es ahí en donde se establecen un programa y unas fechas decisivas para unos ciudadanos únicos sujetos a una política económica común definida por el Sistema Europeo de Bancos Centrales y una moneda única.

En el libro aquí comentado, el profesor Muñoz Machado opina que, a pesar del carácter europeísta del Tratado, en Maastricht también se quiso devolver a los Estados miembros parte del protagonismo que han perdido tanto en la formación como en la ejecución de decisiones de interés común, a través de la consagración del *principio de subsidiariedad* —art. 3B del Tratado—, el cual ya estaba implícito en los Tratados constitutivos y que Maastricht eleva a la categoría de principio general<sup>2</sup>. Pero como hace constar el autor en el Prólogo de la obra, el principio de

---

<sup>1</sup> Reino Unido, Irlanda y Dinamarca: 29 de octubre de 1978; Grecia: 25 de octubre de 1982; Portugal y España: 12 de junio de 1985.

<sup>2</sup> Existen dos documentos oficiales sobre la interpretación del art. 3B del Tratado: uno es la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, y el otro está conformado por las conclusiones sobre la materia alcanzadas en el Consejo Europeo celebrado en

subsidiariedad no se sitúa ahora en el centro del sistema de reparto de competencias entre la Comunidad y los Estados miembros, sino que las competencias son atribuidas por los Tratados, y la regla de la subsidiariedad se refiere únicamente a su ejercicio. Señala Muñoz Machado que dicha regla implica que «sólo se deben ejercer por la Comunidad aquellas tareas que los Estados, en sus diferentes niveles de decisión, no pueden asumir solos de manera satisfactoria». A pesar de todo el protagonismo que este principio tiene en el proceso de Unión Europea, es inevitable una serie de cambios tanto jurídicos como institucionales que deben sufrir los Estados miembros en sus estructuras internas, debido a lo «extremadamente relevante» —en palabras del autor— que es para ellos el movimiento de integración europea. Dichos cambios, aunque en principio estaban amparados por los tratados fundacionales y sus sucesivas reformas, ahora se encuentran faltos de justificación en aquéllos, e incluso van más allá de lo establecido por las propias Constituciones de los Estados miembros, las cuales deben ser modificadas para dar cabida al traspaso de competencias hacia las instituciones comunitarias que la integración exige.

Todo esto hace que tanto los Estados como sus instituciones sufran una serie de cambios jurídicos que son descritos magníficamente en el libro objeto de esta reseña. Muñoz Machado opina que estas mutaciones se han desarrollado muy lentamente y a lo largo de muchos años, pero Maastricht «ha concentrado todos los problemas en una especie de escena final que ha permitido contemplar la situación en su conjunto».

La obra de la que aquí se da noticia, *La Unión europea y las mutaciones del Estado*, engloba cuatro estudios independientes y al mismo tiempo interrelacionados, a través de los cuales la intención del profesor Muñoz Machado es mostrar al lector, por una parte, cómo las transferencias de poder del Estado hacia las instituciones europeas

están produciendo grandes cambios en los principios ordenadores tanto del sistema jurídico como del político de los Estados miembros, y por otra, cómo Maastricht ha contribuido a ello. En el primer estudio se analiza la mutación que se está produciendo en la organización jurídica y política de los Estados como consecuencia del movimiento de integración. Esto se agudiza con el Tratado de Maastricht, cuya falta de constitucionalización expresa es criticada con dureza por el autor. En el segundo se hace un examen de la legislación y la jurisprudencia comunitarias, y se extraen de la misma los principios que han contribuido a hacer efectiva la aplicación uniforme del Derecho Comunitario. El tercero, y más breve ensayo del libro, estudia de forma pormenorizada la reciente sentencia *Francovich y Bonifaci*, dictada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea el 19 de noviembre de 1991, en la que la jurisprudencia comunitaria avanza a pasos agigantados en la creación de un Derecho común de la responsabilidad civil. En el cuarto, y último de los trabajos, el autor hace un somero repaso de los principios generales del procedimiento consagrados en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. A continuación expondremos brevemente el contenido esencial de cada uno de dichos estudios.

Tal y como figura en el primero de ellos, titulado «La Unión europea y las mutaciones de las Constituciones estatales», las posiciones adoptadas ante la ratificación del Tratado de Maastricht se resumen en las siguientes:

(I) la ratificación puede hacerse sin necesidad de reforma constitucional previa alguna, ya que los preceptos constitucionales relativos a la transferencia de competencias a organizaciones internacionales cubren de forma suficiente las regulaciones que el Tratado de la Unión contiene,

(II) realización de una reforma constitucional muy puntual, limitada a algún precepto concreto, y

---

Edimburgo —11 y 12 diciembre de 1992—. En ambos se critica la pérdida de autonomía injustificada de los Estados en la toma de decisiones como consecuencia de los excesos cometidos en el ejercicio de las competencias comunitarias.

(III) Maastricht no puede ser ratificado sin la previa incorporación a las Normas Fundamentales de alguna nueva cláusula lo haga constitucionalmente admisible.

No se logra comprender el por que de las posturas tan dispares adoptadas por los diferentes Estados miembros ante el Tratado de la Unión, fundamentalmente al observar que no existen grandes diferencias entre sus textos constitucionales y al comprobar que sus estructuras políticas son semejantes.

Con el Tratado de Maastricht se quiere forjar una Unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa —art. A—, lo cual se consigue con una traslado cada vez mayor de competencias hacia los órganos comunitarios. Este traslado está llamado a producir un reparto interno del poder en el seno de los Estados miembros y, por consiguiente, a provocar un fuerte impacto en sus estructuras constitucionales.

En España todo el debate sobre Maastricht se zanjó con la reforma constitucional de 27 de agosto de 1992, que no fue más allá de los estrictos problemas suscitados por una cuestión relativa al derecho de sufragio pasivo de los extranjeros en las elecciones locales, algo insignificante comparado con las demás cuestiones importantes que el Tratado de la Unión lleva consigo.

En nuestro país se produce, por tanto, un cambio constitucional importante sin que el legislador lo haya considerado, ni el Tribunal Constitucional haya advertido sobre ello. Este cambio paulatino es lo que Muñoz Machado ha denominado «mutación constitucional»<sup>3</sup>, lo cual implica que, a pesar de que los enunciados de las disposiciones constitucionales no varíen, sí cambia su contenido normativo.

Para el profesor Muñoz Machado un Tratado como el que nos ocupa, que afecta profundamente a las Constituciones de

los Estados, debería ser constitucionalizado de forma expresa. Así el autor concluye este primer trabajo contenido en la presente obra afirmando que:

debe hacerse aparecer por la vía de la reforma y de modo expreso, en el texto de la Constitución, que el representante del pueblo soberano acepta constitucionalmente la limitación y la reducción de la soberanía y la importante mutación constitucional que implica el concreto Tratado que se ha sometido a su consideración. Al fin y al cabo, operaciones como la de la Unión Europea no ocurren todos los días en la vida de los Estados. (pág. 63)

En el segundo de sus trabajos, bajo la rúbrica «La lucha jurídica por la integración europea», el autor analiza la integración gradual del Derecho Comunitario en los Ordenamientos de los Estados miembros. Este fenómeno se ha visto favorecido por la jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia y, fundamentalmente, por la asunción de esta doctrina jurisprudencial por los jueces y tribunales internos, cuyo progresivo apoyo ha sido necesario para que el Derecho Comunitario fuese asumido de igual forma en todos los Ordenamientos de los países que integran la Comunidad Europea.

El efecto directo y la primacía son los dos principios básicos consagrados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia para conseguir la aplicación uniforme del Derecho comunitario en todos los Estados miembros. Ambos principios, aunque son necesarios para lograr la plena eficacia de las normas en el territorio de los Estados, son, sin embargo, insuficientes para eliminar todas las dificultades de carácter jurídico que impiden una integración europea efectiva. Para alcanzar con éxito la construcción jurídica de Europa es necesario incorporar a los Ordenamientos internos de los diferentes Estados algunos principios

<sup>3</sup> Aquí el autor hace referencia a la obra de G. JELLINEK, *Reformas y mutación de la Constitución* (traducción de CH. FRSTER, ed. CEC, Madrid, 1991), cuyo autor distingue ambos conceptos del siguiente modo:

Por *reforma de la Constitución* entiendo la modificación de los textos constitucionales producida por acciones voluntarias e intencionadas. Y por *mutación de la Constitución* entiendo la modificación que deja indemne un texto sin cambiarlo formalmente que se produce por hechos que no tienen que ir acompañados por la intención o consciencia de tal mutación (pág. 7).

del nuevo Derecho Comunitario europeo. El Tratado de la Unión ha contribuido a dicha construcción mediante la aportación de algunas novedades entre las que, a nuestro juicio, destacan las siguientes:

(I) principio de subsidiariedad, con el que se persigue que «la Comunidad sólo actúe en los casos en que esté clara la plusvalía que la intervención comunitaria aporta».

(II) «Declaración relativa a la jerarquía de los actos comunitarios», esto es, no deben utilizarse normas detalladas cuando es suficiente una norma nacional con carácter general que establece simplemente principios básicos que luego desarrollarán los Estados Miembros.

(III) «Declaración relativa a la aplicación del Derecho Comunitario», que dice textualmente: «es esencial que todos los Estados miembros traspongan íntegra y fielmente a su derecho nacional las directivas comunitarias de los que sean destinatarios dentro de los plazos dispuestos por los mismos.

(IV) Creación del Comité de las Regiones —novedad del art. 189 a) del Tratado—, de carácter consultivo, que estará compuesto por representantes de los entes regionales y locales. A través de dicho Comité, el Tratado de Maastricht trata de dar alguna salida a la participación de las autonomías territoriales.

El tercero de los estudios que componen la obra se titula «La creación de un sistema de responsabilidad civil aplicable en el espacio europeo». Es cierto que hasta ahora el incumplimiento del Derecho Comunitario por parte de los Estados miembros se resolvía mediante la acción ante los jueces internos o con la intervención del Tribunal de Justicia, al que se podía acudir bien por la vía del art. 177 del TCEE —acciones prejudiciales— o bien por la del 169 del mismo Tratado —acciones por incumplimiento—. Todo este sistema de garantías tenía una debilidad evidente: los ciudadanos, en caso de incumplimiento del Derecho Comunitario, no podían ejercitar

acciones directas ante el Tribunal de Justicia o en contra de los Estados miembros en demanda de una condena del Estado infractor. Esta falta del sistema ha sido corregida en buena medida por las sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia en los asuntos acumulados 6/90 y 9/90, *Francoovich y Bonifaci*, de 19 de noviembre de 1991, en las que el Alto Tribunal aborda el problema de la responsabilidad del Estado por incumplimiento de su obligación de trasponer la directiva al Derecho interno cuando dicho incumplimiento perjudique a los particulares al negarles los derechos que para ellos se derivan de dicha norma<sup>4</sup>. A juicio del Tribunal deben concurrir tres condiciones para que la responsabilidad del Estado sea exigible:

(I) que de la directiva resulte una atribución de derechos en beneficio de los particulares,

(II) que el contenido de los derechos pueda ser perfectamente identificado sobre la base de las disposiciones de la directiva, y

(III) que exista relación de causalidad entre la violación de la obligación que incumbe al Estado y el daño sufrido por las personas lesionadas.

Cuando concurren estas tres condiciones, el Tribunal establece un sistema de responsabilidad objetiva por parte del Estado infractor que debe ser declarada por los Tribunales internos.

Es importante destacar, como también lo hace constar el Tribunal de Justicia, que las reglas de este nuevo sistema de responsabilidad «encuentran directamente su fundamento en el Derecho Comunitario», por lo que los Tribunales internos deben aplicarlas tomándolas del mismo.

Muñoz Machado destaca la importancia de la sentencia en tres planos diferentes:

(I) establece de forma definitiva los supuestos en que es exigible la responsabilidad civil de los Estados por incumplimiento del Derecho Comunitario,

(II) influye en la uniformación de los principios básicos en materia de responsa-

<sup>4</sup> Sobre el tema, léase, de este mismo autor, «La formación de un Derecho común de la responsabilidad civil extracontractual del Estado en la Comunidad Europea: La Sentencia *Francoovich y Bonifaci* de 19 de noviembre de 1991» (*Revista de Jurisprudencia Colex*, n.º 1, 1992).

bilidad aplicables en todos los Estados miembros, y

(III) por las repercusiones que esta jurisprudencia tendrá sobre los principios aplicables a la responsabilidad por actos u omisiones del legislador.

Esta sentencia ha de estar, sin duda alguna, situada al lado de aquellas otras<sup>5</sup> que han tenido y tienen capital importancia en la construcción jurídica europea.

«Los principios generales del procedimiento administrativo comunitario» es el título del cuarto, y último, de los trabajos que componen el libro aquí comentado. El Procedimiento es el *iter* seguido por las Administraciones Públicas para la formación de sus decisiones. Tanto la doctrina como la jurisprudencia comunitaria afirman que en materia organizativa rige el principio de *autonomía institucional*, lo que implica que el Derecho Comunitario deja amplia libertad a los legisladores y a las Administraciones de los Estados miembros en cuanto al modo en que han de organizar sus servicios.

Esta autonomía institucional, sin embargo, no es plena. Su ámbito de acción se ve cada vez más reducido por la jurisprudencia comunitaria «imponiendo — dice Muñoz Machado— regulaciones obligatorias cuyo contenido llega a prefijarse en otras europeas, o estableciendo límites cada vez más estrechos a la autonomía dispositiva de los Estados». La afirmación precedente justifica la fuerte crítica que al comienzo de este estudio hace el autor a la Ley 30/92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la cual, en su Exposición de Motivos, no alude a algo que, aunque obvio, no obstante debiera constar de forma expresa, como es el hecho de que el marco espacial y temporal en el que se enmarca la nueva Ley del 92 no es el de 1958 en materia de actuación administrativa, puesto que ahora nos encontramos en un momento de pleno auge de la integración europea y, en consecuencia, el Derecho Comunitario debería haber sido una

fuente obligada de inspiración en la nueva regulación del Procedimiento.

Para finalizar, simplemente resta añadir que una buena parte de la extensa obra del profesor Santiago Muñoz Machado, catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Alcalá de Henares, está dedicada al análisis del fenómeno de la integración europea. Con este libro profundiza en dicho estudio, al señalar la importancia que el Tratado de Maastricht tiene para todos los Estados de la Comunidad, y al advertir sobre la necesidad de su constitucionalización expresa, en tanto que incide de forma profunda en las distintas Normas Fundamentales de los Estados miembros. El autor hace referencia también a algunas de las novedades más importantes del Tratado, como la elevación a principio de carácter general de la regla de la subsidiariedad o la creación del Comité de las Regiones, al tiempo que hace gala de un amplio conocimiento de la jurisprudencia comunitaria más reciente. En definitiva, con, la obra, *La Unión europea y las mutaciones del Estado*, el profesor Muñoz Machado aporta, una vez más, reflexiones de enorme valor e interés a los estudiosos del Derecho Comunitario en particular, y en general a todos aquéllos interesados en la construcción de la unidad europea.

MARÍA ANTONIA ARIAS MARTÍNEZ

***Comentarios ante la entrada en vigor de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. MAP, INAP, Madrid, 1993.***

La aprobación de la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, además de ser una novedad legislativa de primera magnitud, se ha constituido en el centro de una ya abundante

<sup>5</sup> Van Gend and Loos de 5 de febrero de 1963; Costa v. Enel de 15 de junio de 1964; Simmenthal de 9 de marzo de 1978, entre otras.

producción bibliográfica; numerosos son los artículos de revista, notas o reseñas publicados tanto sobre el Proyecto como sobre la Ley misma; no menos lo son las monografías dedicadas al comentario, más o menos sistemático, de los diferentes aspectos o bloques de materias que la Ley trata. Es, pues, en este marco de «efervescencia productiva» en el que se inscribe la obra que recensamos en esta ocasión que, sin llegar a alcanzar la categoría de comentario sistemático de la Ley, trata, no obstante, de hacer una reflexión sobre alguno de los problemas más acuciantes que la misma plantea.

Esta breve monografía, de no más de 130 páginas, no pretende hacer, como acabamos de decir, un comentario completo de los diferentes aspectos tratados por la Ley tal y como hacen sus homónimas; su intención, como señala su prologuista, el Sr. Ministro para las Administraciones Públicas, D. Juan Manuel Eguigaray Ucelay, es muy otra; así, «si algún valor han de tener las páginas que siguen es precisamente el de ofrecer, de primera mano, la perspectiva de unos cuantos de los muchos servidores públicos que han tomado parte en la elaboración de los textos y borradores que permitieron destilar el Proyecto de LRJPAC<sup>1</sup>. Los artículos de este volumen constituyen una primera aproximación, desde la Administración misma, a una parte significativa de los contenidos innovadores de la Ley». Consecuentemente la autoría de las páginas de esta obra hace de ella un lugar de referencia necesario para poder conocer, de primera mano, la finalidad perseguida con la Ley 30/92, así como para poder contrastar las diversas opiniones

críticas ya vertidas sobre la misma con las opiniones que sus autores tienen. No cabe duda, sin embargo, que las interpretaciones y opiniones vertidas podrían ser calificadas peyorativamente de «oficialistas» o simplemente «laudatorias» y carentes, por tanto, del necesario espíritu crítico, sin embargo, es esta característica, esto es, el constituir la primera aproximación a la Ley 30/1992 desde el punto de vista de la Administración autora, lo que realza precisamente sus valor. En definitiva, y al margen de conjeturas posibilistas y cábalas futuristas, encontramos en estas páginas el sentido último de algunos de los preceptos más oscuros de la Ley, lo cual, al margen de la valoración positiva o negativa que este sentido pueda recibir, servirá de gran ayuda para que en el futuro los diferentes operadores jurídicos, ciudadanos y la Administración misma, intenten, en un esfuerzo común, realizar una interpretación integradora de lagunas legales, contradicciones y «errores» que la Ley pueda tener; interpretación, que sea, en la medida de lo posible, acorde con la finalidad proyectada para los mismos. Sólo así, creo, se podrán superar los obstáculos que la aprobación de una Ley de esta entidad plantea de cara al futuro.

Ahora bien, aun cuando esta monografía pretende constituir sólo una primera aproximación al contenido de la Ley, cabe, quizás, reprochar la falta de ambición del MAP a la hora de exponer y clarificar el sentido de las Instituciones o derechos de compleja articulación establecidos o regulados en la Ley. En este sentido, tanto o más que lo que la obra trata llama la atención del lector lo que la obra no trata; así,

<sup>1</sup> La cuestión de la paternidad de la ley y de la elaboración del Proyecto de Ley, no ha sido pacífica ni mucho menos; así, es unánime la voz de protesta levantada en casi todos los sectores de la vida jurídica contra el hermetismo administrativo seguido en la elaboración de la misma. Expresivas, en este sentido, son las palabras de GARCÍA DE ENTERRÍA que, acertadamente ha señalado que «Profesores, jueces, abogados, funcionarios, integrados en una comisión técnica y responsable, no hubiesen sido aquí los depositarios de ningún saber sacerdotal; son, simplemente, los que conocen cómo el sistema funciona y cuáles son sus aciertos y sus posibles deficiencias, cómo unos preceptos se interrelacionan con otros y entre todos construyen un sistema. Ello sin perjuicio, naturalmente, de que los políticos, como está justificado en su titularidad pública, marquen las grandes líneas de desarrollo convenientes y acepten o no las indicaciones de los técnicos. «Introducción» a la obra colectiva dirigida por JESÚS LEGUINA VILLA y MIGUEL SÁNCHEZ MORÓN, *La nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, Tecnos, Madrid, 1993, pág. 12.



no podremos encontrar referente alguno sobre la nueva y compleja regulación de los actos presuntos ni tampoco del catálogo de derechos del artículo 35 o de tantas otras cuestiones que se han quedado en el tintero. Las motivaciones de estas significativas ausencias nos son estos momentos desconocidas, si bien y como justificación posible es necesario recordar que no son estos comentarios, como ya señalamos repetidamente, unos comentarios sistemáticos sino una serie de breves reflexiones por parte de algunos de los elaboradores de la Ley y sobre algunos, y sólo algunos, aspectos de la misma.

El libro se divide en siete partes, tratándose en cada una de ellas algún tema de los contenidos en la Ley; la mayor parte de sus autores (todos excepto D. Javier Sancho Cuesta) son altos funcionarios del Ministerio para las Administraciones Públicas responsables, es de suponer, de la redacción de cada una de las partes por ellos tratadas.

A modo de introducción general de la obra D. Juan Ignacio Moltó García, Subsecretario del Ministerio para las Administraciones Públicas, efectúa una aproximación al diseño de lo que la Ley 30/92 denomina Administración General del Estado y cuyo efecto práctico debe ser «determinar a qué funcionamiento administrativo debe aplicarse la Ley de Régimen Jurídico y sobre todo, el Procedimiento Administrativo Común», lo que, como señala el autor, permitirá formular la «no aplicabilidad del Procedimiento administrativo Común a la actividad administrativa interna de gestión, no relacionada con garantías de los ciudadanos y su carácter de actividad material». La complejidad técnica del lenguaje empleado por el autor, así como la profundización en el conocimiento de la estructura de la denominada Administración General de Estado contrastan notablemente con la escasa atención dedicada a la determinación de la naturaleza y articulación jurídica de los dos niveles de la AGE, «nivel departamental o despersonalizado» y «nivel personificado institucional». El análisis realizado por D. Ignacio Moltó puede ser calificado, a nuestro entender, de «técnico» y «estructural» si bien carente del contenido jurídico necesario para clarificar,

suficientemente, los supuestos elementos novedosos introducidos por la LRJAPAC.

Del estudio de los conceptos de Bases del Régimen Jurídico y principios del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se ocupa D. Armando Salvador Sancho, Director General de Régimen Jurídico del Ministerio para las Administraciones Públicas. Partiendo de la profunda relación que los conceptos de Bases de Régimen Jurídico y de Procedimiento Administrativo común guardan entre sí, el autor trata de poner de relieve la singularidad conceptual que cada uno de ellos goza en el texto constitucional; consecuentemente, y en primera instancia, se tratará de determinar el alcance y contenido de ambos conceptos como «materias» o ámbitos sobre los que operan las Administraciones Públicas ejerciendo sus competencias; así, por un lado, el Estado podrá establecer «bases» para determinar el régimen jurídico de las Administraciones Públicas, bases que pueden ser específicas para cada tipo de Administración (LRBRL, LEEA...) o genéricas que obligan a todas las Administraciones en cuanto que constituyen el substrato necesario para garantizar la igualdad de trato a los ciudadanos que se relacionen con ellas: éstas son las que establece la Ley 30/92; por otro lado, el Estado tiene competencia para establecer el Procedimiento Común de actuación de las Administraciones Públicas, Procedimiento que ha de presuponer la existencia de un acervo instrumental común para el ejercicio de la actividad administrativa, y que debe ser tenido en cuenta por todas las Administraciones en la medida en que garantiza la igualdad de trato de los ciudadanos. D. Armando Salvador trata de plasmar como se proyectan ambos conceptos en la Ley 30/92, de 26 de noviembre, delimitando qué Títulos y qué capítulos son Bases del Régimen jurídico y cuáles Procedimiento Administrativo Común. Finalmente, cabe señalar que la Jurisprudencia constitucional es el instrumento básico a partir del cual el autor construye las conclusiones que sucintamente hemos expuesto y que resultan del máximo interés dentro del conjunto de la obra, tanto por la profundidad del análisis como por la amplitud de la exposición.

De lo expuesto en el capítulo que acabamos de comentar resulta que el grueso de lo que se ha dado en llamar bases del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, lo constituye la regulación de las diferentes relaciones que se pueden dar entre Administraciones Públicas; a su estudio es dedicada la tercera parte de esta monografía. Partiendo del tratamiento dado en la legislación sectorial a los diferentes principios relacionados y partiendo también de la doctrina constitucional y de la experiencia material desarrollada en los últimos años, D. Adolfo Hernández Lafuente, Director General de Cooperación Territorial del Ministerio para las Administraciones Públicas, aborda el estudio de los diferentes principios relacionales recogidos en la Ley 30/92, a saber Coordinación, Colaboración y Cooperación. El estudio de estos principios, excesivamente sucinto en algunos casos como el de la colaboración, va dirigido principalmente a la delimitación conceptual de los mismos sin olvidar que todos ellos pueden ser abordados desde una doble perspectiva: como instrumentos necesarios para asegurar un tratamiento común de los administrados y como una demanda de la propia eficacia exigible a las Administraciones Públicas.

D. Javier Sancho Cuesta, Magistrado de lo Social, es quien se ocupa de uno de los derechos de más difícil articulación de los recogidos en el decálogo del artículo 35 de la Ley 30/92, el derecho de acceso a los Archivos y Registros. Contemplado de forma expresa en el artículo 105.b) de la Constitución Española, este derecho es recogido por el artículo 35.h), siendo desarrollado en el artículo 37 de la LRJPAC. El estudio de los precedentes legislativos y del encuadre constitucional de este derecho es el primer asunto del que se ocupa el autor, que pasa a continuación a hacer un análisis descriptivo y pormenorizado de los diferentes elementos que configuran y estructuran el ejercicio del derecho tales como la determinación de su titular, su objeto, los límites y excepciones a su ejercicio,

el régimen de la publicación de oficio por parte de la Administración de diversa documentación o los diferentes aspectos formales del ejercicio del mismo. No obstante, la brevedad de la exposición, así como su carácter meramente descriptivo no permite la clarificación de ciertas dudas planteadas en relación a la supuesta constitucionalidad de algunos de los límites del ejercicio del derecho, tales como la necesidad de que el documento al que se acceda forme parte de un expediente finalizado, o la interpretación del párrafo 3 del artículo 37 o la denegación del derecho al acceso cuando concurren intereses de terceros<sup>2</sup>. En definitiva, y a pesar de la claridad expositiva con que esta parte es abordada, cabe, quizás, achacar al autor una cierta falta de espíritu crítico que le permita avanzar un poco más en la exposición para así dar solución a algunos de los problemas que la articulación de este derecho plantea de cara al futuro.

Al estudio de la revisión de los actos administrativos por las Administraciones públicas, está dedicado el capítulo 5.º de esta obra cuyo autor es D. Ernesto Abati García-Manso, Subdirector General de Procedimientos y Racionalización de la gestión del Ministerio para las Administraciones Públicas. Ante la necesidad de articular medios eficaces de revisión e impugnación de los actos administrativos, necesidad destacada en los más diferentes ámbitos de la vida jurídica, la nueva Ley, en palabras del autor, «ha pretendido precisamente realizar esta nueva articulación mediante la configuración de un nuevo sistema de revisión de los actos basado en dos grandes pilares, ya existentes pero que resultan profundamente modificados: la revisión de oficio y los recursos administrativos». Para ello se analiza cuál es la justificación actual de la existencia de medios para la revisión de los actos en vía administrativa, comentándose a continuación, los medios contemplados en la LPA de 1958, para finalmente entrar a exponer el nuevo sistema de la Ley 30/92. Partiendo

<sup>2</sup> Al respecto *vid.* SANTAMARÍA PASTOR, JUAN ALFONSO, «La actividad de la Administración» en *Comentario Sistemático a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, Carperi, Madrid, 1993, págs. 141 a 146.

de la ineludible necesidad de mantener un sistema de revisión de los actos en vía administrativa fundamentado en la doble función que ésta desempeña (por un lado la de garantizar en segunda instancia la finalidad administrativa de «servir con objetividad los intereses generales» y por otro servir de instrumento de control a posteriori de la actuación administrativa) el sistema de revisión de la LRJPAC se caracteriza, fundamentalmente, por ser un sistema global y simplificado en relación al anterior. Ahora bien, las novedades más trascendentales introducidas por la nueva Ley no se encuentran, a nuestro entender, plenamente justificadas, así la supresión del recurso de reposición parece hallarse justificada por el escaso índice de estimación y porque «la revisión encuentra su pleno sentido en la revisión por órganos distintos del autor del acto impugnado» sin pararse a considerar el que tampoco en el caso del recurso de alzada ese índice es muy alto y que en gran cantidad de ocasiones, por ejemplo en la actuación de los entes locales, este recurso es el único existente por lo que en el futuro los ciudadanos se verán irremisiblemente obligados a acudir a la Jurisdicción contenciosa, más larga y costosa. Más sorprendente es la ausencia de justificación de la desaparición del necesario Dictamen vinculante del Consejo de Estado para poder proceder a la revisión de actos anulables declarativos de derechos, lo cual puede en el futuro acarrear graves problemas a la seguridad jurídica de los ciudadanos.

De simple aproximación podría ser calificado el capítulo dedicado al estudio de la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas, capítulo realizado por D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Dolores Carrión Martín, Asesora del Gabinete del Ministro para las Administraciones Públicas. La intención declarada de la autora no es tanto profundizar en el nuevo enfoque dado a la potestad sancionadora, sino más bien, encuadrar el estudio de esta potestad en el contexto ciertamente más amplio de las funciones que la

Administración ha de desarrollar en el marco del Estado del bienestar. En este sentido, tanto la aparición de un nuevo principio legitimador de la potestad sancionadora de la Administración, cual es el de la utilidad social, como la necesidad de garantizar nuevos derechos y libertades de los ciudadanos operan en favor de la ampliación de esta competencia sancionadora. Ahora bien, esa ampliación no puede hacerse en menoscabo de los derechos, intereses y libertades de terceros, de donde que la nueva Ley, con un espíritu encomiable, establezca una serie de principios tanto de la potestad sancionadora como del procedimiento sancionador que aproximan la potestad administrativa sancionadora al orden jurídico penal (principios reconocidos ya por la jurisprudencia<sup>3</sup>). Al estudio y sistematización de estos principios dedica D<sup>a</sup> Dolores Carrión la mayor parte de su comentario.

Finalmente, D. Diego Agustín Carrasco Pradas, Director del Gabinete del Subsecretario para las Administraciones Públicas, estudia el sistema de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. Antes de entrar en el análisis de las principales novedades introducidas por la Ley 30/1992 en esta materia, el autor se aproxima a las líneas maestras que caracterizan nuestro sistema de responsabilidad patrimonial y que la Ley respeta en su integridad (carácter directo y objetivo de la responsabilidad, el concepto de lesión resarcible, la relación de causalidad, la acción de responsabilidad y la vía de regreso). Seguidamente se ocupará de los parámetros constitucionales de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas; para, finalmente, analizar lo que son las novedades introducidas por la Ley; así, y entre otras, destaca el establecimiento de un sistema general de responsabilidad aplicable a toda Administración Pública, la posibilidad de abono de la indemnización mediante pagos periódicos, el establecimiento de la unidad de jurisdicción en relación al conocimiento de las cuestiones

---

<sup>3</sup> En este sentido STC 75/1984, STS 20 de junio de 1986, STS de 23 de mayo de 1989 o STS de julio de 1986 entre otras, que aplican al orden administrativo sancionador principios reconocidos en el orden jurídico penal.

suscitadas en materia de responsabilidad patrimonial, la clarificación de la responsabilidad del Estado Legislador, la imposibilidad de dirigir directamente la acción de responsabilidad contra el funcionario responsable de la actuación y la previsión de dos procedimientos diferentes de reclamación de responsabilidad, uno general y otro abreviado, remitiendo en ambos casos al desarrollo reglamentario de las previsiones legales<sup>4</sup>. En definitiva, la valoración que merece para el autor la articulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración es muy positiva en la medida en que la Ley ha potenciado y desarrollado los elementos y rasgos que hacen operativa su función garantizadora.

Del contenido de la obra ya hemos dado cuenta; sus carencias no son pocas (ya al principio de esta recensión habíamos denunciado la falta de ambición del MAP al no abordar un comentario más amplio que aporte una visión general del contenido de la Ley) si bien y como señala D. Juan Manuel Eguiaray «se trata, en suma, de una de las primeras palabras de un largo discurso todavía por pronunciar», discurso que la Administración ha abierto y que la doctrina ha cumplidamente continuado, correspondiendo al resto de las instituciones públicas, a los jueces y a toda la sociedad continuarlo y, en consecuencia, finalizarlo.

ANTONIO JAVIER FERREIRA FERNÁNDEZ

**GARCÍA DE ENTERRÍA, E.: *Hacia una nueva justicia administrativa*, 2ª ed., Civitas, Madrid, 1992, 238 págs.**

I. No es éste el primer comentario que suscita la obra objeto de nuestra atención<sup>1</sup>. Ello obedece menos a una radical novedad de sus planteamientos (el libro comentado recopila algunos trabajos publicados por el autor desde 1985 y han transcurrido ya tres años desde su primera edición, lo que no empece en absoluto la vigencia de sus conclusiones), que a la intensa preocupación existente desde hace unos años en nuestra sociedad por los problemas del sistema judicial en general y, por lo que ahora respecta, del contencioso-administrativo sobre los que la doctrina ha estado atenta.

Esta preocupación se intensificó tras la aprobación de la Constitución de 1978, que había de traer consigo algunas novedades sobre el sistema preexistente<sup>2</sup>, al quedar todavía pendientes de asunción legislativa algunos de los nuevos principios de los que, no obstante, la jurisprudencia ha ido haciendo una aplicación lenta pero progresiva, acomodando a ellos el proceso administrativo.

Aunque no cabe duda de que el novedoso sistema de organización territorial y administrativa instaurado por la Constitución acaparó durante algunos años la dedicación de la doctrina, tras la superación del prurito autonómico fueron retomadas

<sup>4</sup> En el momento de la publicación del libro no había sido aprobado ningún reglamento de desarrollo, si bien en el momento de escribir estas líneas el Gobierno por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (B.O.E. de 4 de mayo de 1993) ha aprobado ya el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial

<sup>1</sup> Así, sobre la presente edición, los de TORNOS MAS, J. en, *Revista de Administración Pública*, núm. 127, enero-abril 1992, págs. 447 a 450, y de MORENO MOLINA, J.A., en, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 75, julio-septiembre 1992, págs. 469 a 472. Sobre la anterior edición los de SÁINZ MORENO, F., en *Revista de Administración Pública*, núm. 121, enero-abril 1990, págs. 516 a 522, y BELTRÁN DE FELIPE, M., en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 64, octubre-diciembre 1989, págs. 659 a 675, y en «Las exigencias constitucionales de una nueva concepción del contencioso-administrativo», *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, t. IV, Civitas, Madrid, 1991, págs. 3085 a 3111.

<sup>2</sup> Véase MARTÍN REBOLLO, L., «La justicia administrativa ante el texto constitucional (Apostillas a un libro reciente)», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 19, octubre-diciembre 1978, págs. 519 a 539.

nuevamente las cuestiones clásicas y recurrentes del Derecho Administrativo entre las que, como es lógico, se halla la del contencioso-administrativo<sup>3</sup>.

La doctrina, como no podía ser de otra manera, ha venido llamando la atención sobre la necesidad de que se produzcan los cambios legislativos oportunos para adecuar el proceso administrativo a los postulados constitucionales, pero hasta el momento, a diferencia de lo sucedido en los restantes órdenes jurisdiccionales, tal adaptación no ha tenido lugar más que de una manera incompleta e insatisfactoria<sup>4</sup>.

II. En la línea descrita se sitúa nuestro autor que pretende la «normalización» del contencioso-administrativo «en el sentido de extraer la totalidad de consecuencias que se derivan de su judicialización plenaria por la Constitución (arts. 106 y 117) y de su integración sin reservas en el ámbito del derecho fundamental de los ciudadanos a la tutela judicial efectiva (art. 24 *ibidem*)».

Con esta intención, en los últimos años García de Enterría ha descargado su caudal intelectual, literario y jurídico sobre dos aspectos cruciales del contencioso-

administrativo aparentemente diversos pero vinculados por una conexión íntima y sustancial: la efectividad material de la tutela judicial.

Se trata de la problemática que suscitan, por un lado, la adopción de medidas cautelares en el proceso administrativo y, por otro, la ejecución de sentencias dictadas contra la Administración. La insuficiencia de aquellas medidas (prácticamente inexistentes a excepción de la suspensión del artículo 122 LJ<sup>5</sup> y de esta ejecución (reservada aún a la propia Administración condenada) puede, en efecto, poner en peligro el objeto del recurso contencioso-administrativo y hacer perder a éste su eficacia.

Los diversos trabajos del profesor García de Enterría sobre las medidas cautelares en el proceso administrativo han sido recopilados en otra obra (*La batalla por las medidas cautelares*, Civitas, Madrid, 1992, 315 págs.), mientras que los que atañen a la ejecución de sentencias han sido incluidos en el libro que ahora comentamos junto con una introducción, excelente y breve, y una visión general del sistema de justicia administrativa que garantiza la

<sup>3</sup> Últimamente, «Reforma del proceso Contencioso-Administrativo», *Poder Judicial*, especial núm XV, 1990 (se trata de la publicación de las ponencias defendidas las Jornadas de Estudio sobre la Reforma del proceso Contencioso-Administrativo organizadas por el Consejo General del Poder en Madrid del 30 de noviembre al 2 de diciembre de 1989; TORNOS MAS, J., *La situación actual del proceso contencioso-administrativo*, núm. 122, mayo-agosto 1990, págs. 103 a 130; GONZÁLEZ PÉREZ, J., *La justicia administrativa*, Civitas, colección Cuadernos, Madrid, 1992, 112 págs.

<sup>4</sup> La Disposición Adicional 1ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 (LOPJ) emplazaba al Gobierno para que, en el término de un año, remitiera a las Cortes un proyecto de ley del proceso contencioso-administrativo e incluso el Ministerio de Justicia dio a conocer poco después un Anteproyecto (véase el monográfico dedicado por *Documentación jurídica*, núm. 51, 1986) que, por avatares diversos, no fue tramitado.

Aparte, pues, de las modificaciones orgánicas y funcionales contenidas en la LOPJ y concretadas luego en la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial, sigue sin llevarse a cabo la esperada reforma del proceso administrativo. Hasta tanto no se produzca, la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal ha introducido algunas novedades en el contencioso-administrativo entre las que cabe destacar la regulación de una casación, hasta ahora inexistente en este orden jurisdiccional. Finalmente, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de la Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común modifica algunos preceptos de la Ley Jurisdiccional de 1956 (arts. 52, 53, 54 y 55) al efecto de adecuar ésta a las previsiones de aquélla.

<sup>5</sup> Tema estudiado, por cierto, en una reciente tesis doctoral: BARCELONA LLOP, J., *Ejecutividad, ejecutoriedad y ejecución forzosa de los actos administrativos*, Santander, 1992.

Constitución. Lo cierto es que todos estos trabajos muy bien pudieran haber sido puestos a cubierto del título de este libro, lo que imaginamos no se ha hecho por motivos editoriales (respetando así en lo sustancial el contenido, más restringido, de la primera edición).

Debe advertirse, por último, que la obra que comentamos incluye, además, un estudio, ampliado en esta edición, de los cambios sustantivos experimentados en el último decenio por el contencioso-administrativo francés que ponen de manifiesto su situación de crisis y la pérdida del carácter paradigmático de que hasta ahora gozaba este sistema.

III. Para dar cuenta de la aparición de un libro, más que reproducir de forma sucinta su contenido, del cual suele su índice dar razón suficiente y más exacta, me parece preferible invitar al lector a examinar la obra *in situ* con la ventaja de eludir la responsabilidad que para con su autor pudiera derivarse de la omisión de uno u otro apartado. Proceder que aconseja también el hecho de que, en esta ocasión, las consideraciones del autor sobre el principio de inembargabilidad de la Administración, sobre la retasación expropiatoria y la interdicción de la interpretación «contra cives» o sobre los obstáculos que para la plenitud jurisdiccional opone el vigente sistema de ejecución de sentencias contra la Administración, sean sobradamente conocidas.

Por ello me limitaré a comentar brevemente una importantísima afirmación contenida en el libro que me ha llamado poderosamente la atención.

Según el autor, entre las capitales consecuencias a deducir del artículo 24 CE se halla la conclusión de que la justicia administrativa es una tutela de derechos e intereses legítimos, una tutela de posiciones subjetivas (pág. 60).

Pues bien, nada hay objetable a la observación de que la existencia de un sistema de justicia administrativa de tutela subjetiva constituye un derecho fundamental de los individuos a tenor del citado artículo 24 CE. Sin embargo, sería arriesgado extraer de este aserto la conclusión de que el sistema de justicia administrativa pretendido por la Constitución ha de ser *sólo* de tutela subjetiva, conclusión a la que podrían formularse serias reservas.

Como es sabido, el contencioso-administrativo estuvo limitado en sus orígenes a la tutela de derechos subjetivos frente a la acción administrativa. Concebida la legalidad como límite de la actuación administrativa frente a la cual garantizaba la indemnidad de la esfera jurídica individual, el control de la legalidad administrativa se identificaba con la tutela de situaciones jurídicas subjetivas que se presentaban bajo la forma de derechos subjetivos.

La creación por el Consejo de Estado francés del «recurso por exceso de poder» que permitía controlar objetivamente la legalidad en ausencia de derechos subjetivos aunque exigiendo un interés personal como requisito de legitimación, supuso la ampliación objetiva del control jurisdiccional a los actos lesivos de otras situaciones subjetivas de ventaja o interés que no tenían la cualificación de un derecho subjetivo tradicional. Ampliación operada también, por influencia francesa, en otros ordenamientos y sobre la que se construyó la teoría del derecho subjetivo reaccional<sup>6</sup>.

Según esto, y a salvo de las acciones públicas sectorialmente reconocidas, el contencioso-administrativo ha venido limitándose a la tutela de situaciones subjetivas de ventaja o interés albergadas bajo las fórmulas del interés directo o del derecho subjetivo (art. 28 LJ). En ausencia de un interés personal cualificado, no sería posible instar la actuación judicial frente a la

<sup>6</sup> El proceso fue magistralmente descrito por GARCÍA DE ENTERRÍA, E., «Sobre los derechos públicos subjetivos», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 6, julio-septiembre 1975, págs. 427 a 446 (también, sin la nota bibliográfica, en su *Curso de Derecho Administrativo*, t. II, 3ª ed., Civitas, Madrid, 1991, págs. 37 a 56, en coautoría con T.R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ); de este último autor véase también, «La doctrina de los vicios de orden público en el contencioso-administrativo: orígenes y evolución», *Revista de Administración Pública*, núm. 56, mayo-agosto 1968, págs. 223 y ss. (y luego en *La doctrina de los vicios de orden público*, IEAL, Madrid, 1970).

infracción administrativa de la legalidad más que en presencia de una acción pública que, por cierto, vendría a contradecir la naturaleza subjetiva del sistema de justicia administrativa.

Esta tutela subjetiva tradicional es la que, ciertamente, el artículo 24 CE eleva a la condición de derecho fundamental, pero ¿es la única tutela judicial que resulta obligada a tenor del texto constitucional? ¿Un sistema subjetivo de justicia administrativa da completa satisfacción a las exigencias constitucionales en orden al control de legalidad de la actuación administrativa?

IV. Las previsiones contenidas en los artículos 103 y 106 no hacen descabellado defender que la Constitución además exige, bien que con menor intensidad y rango que la que corresponde a los contenidos de un derecho fundamental, la tutela objetiva de la legalidad, única forma de asegurar la plena satisfacción de los intereses públicos definidos por la ley.

El sistema de justicia administrativa no puede agotarse en la tutela de posiciones subjetivas, la cual constituye tan sólo —lo que no es poco habida cuenta de las dificultades pasadas y presentes para garantizar la virtualidad de esta conquista histórica— el mínimo funcional de aquél (cuya garantía se procura atribuyéndole el carácter de derecho fundamental, a la tutela judicial efectiva), sino que debe extenderse objetivamente al control de la legalidad para hacer efectivo el sometimiento *pleno* de la actuación administrativa a la ley y al Derecho.

Prueba de ello, de que la legalidad puede merecer un control judicial objetivo sin consideración a situaciones de interés particular, la constituyen, como ya se ha dicho, las acciones públicas que el ordenamiento reconoce sectorialmente para la protección de intereses colectivos o públicos<sup>7</sup>; posibilidad constitucionalizada, además, por el artículo 125 CE<sup>8</sup> y que da satisfacción al principio de participación ciudadana en los asuntos públicos, procurando la tutela del interés público a través de la defensa de la legalidad, como corresponde a un Estado social y democrático<sup>9</sup>.

Decir esto no equivale a afirmar necesariamente la existencia de un *derecho a la legalidad* (aunque nuestra jurisprudencia incluso admite un derecho al trámite o al procedimiento en algunos supuestos), concepto que retorna nuevamente a los presupuestos subjetivos de los que, por influjo del liberalismo individualista, parte la evolución del Derecho Administrativo. Lo que se pretende es insistir en la necesidad de objetivar el control jurisdiccional de la actividad administrativa para abrir cauces a la tutela jurisdiccional del interés público frente a la Administración misma. Ampliando los ámbitos de la acción popular, reconociendo la legitimación de colectivos vinculados al sector del interés público comprometido, procurando la participación del Ministerio Fiscal, del Defensor del Pueblo o de otras figuras similares en el contencioso-administrativo o, incluso, flexibilizando la noción de interés directo al percibir un *fumus mali iuris* con perjuicio del interés público, podría alcanzarse el

<sup>7</sup> Así, artículo 8.2 Ley del Patrimonio Histórico Español; artículo 47.3 Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas; artículo 109 de la Ley de costas de 1988; artículo 304 Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992; o, en materia ambiental, y sin ánimo exhaustivo, art. 16 RD 823/1975, de 6 de febrero, sobre protección del ambiente atmosférico; y en la leyes reguladoras de algunos parques nacionales: Doñana (Ley de 28 de diciembre de 1978), Tablas de Daimiel y Garajonay (Ley de 25 de marzo de 1981), Caldera de Taburiente (Ley de 25 de marzo de 1981), Timanfaya (Ley de 25 de marzo de 1981) o Marismas de Santoña y Noja (Ley de 27 de marzo de 1992).

<sup>8</sup> Véase al respecto, MARTÍN REBOLLO, L., *La justicia administrativa ante el texto constitucional*, cit., págs. 522 a 526.

<sup>9</sup> El carácter democrático de la acción popular era ya reivindicado a comienzos de siglo por FERNÁNDEZ VELASCO, R., *La acción popular en el Derecho Administrativo*, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1920, págs. 70 y ss.

doble objetivo reseñado: la plenitud jurisdiccional y la garantía de la legalidad que, en un Estado social, no pueden quedar condicionadas a la presencia de un interés subjetivo o personal de cierta entidad. Este planteamiento, que carece de novedad<sup>10</sup>, es también un imperativo constitucional más allá de la tutela judicial subjetiva constitutiva de un derecho fundamental.

Por lo demás, el que la función jurisdiccional pueda llevarse a cabo desde una perspectiva doble, subjetiva por lo que hace a la tutela de los derechos e intereses individuales, y objetiva por lo que hace al interés público y la salvaguarda de la legalidad, no resultaría extraña o excepcional al mismo texto constitucional. Así, el Tribunal Constitucional (art. 161 CE) tiene asignada, en efecto, una doble función: «el control objetivo puro, que permite la rectificación del actuar de los poderes públicos (incluido el Legislativo) y el control subjetivo —heredado, por inercia, de la jurisdicción contencioso-administrativa— en defensa de los derechos individuales. Entre la jurisdicción constitucional y la contencioso-administrativa media, cierto es, una diferencia fundamental, puesto que aquélla actúa con parámetros de legalidad constitucional; pero los elementos comunes son enormemente significativos y no pueden ser pasados por alto»<sup>11</sup>.

MARCOS GÓMEZ PUENTE

**STOBER, ROLF: Derecho Administrativo Económico, MAP/INAP, Madrid, 1992, 398 págs. (traducido y anotado por Santiago J. González-Varas Ibáñez.)**

1. Continuando la labor de importación de la más destacada literatura jurídi-

co-pública extranjera, el Instituto Nacional de Administración Pública ofrece en esta ocasión al lector español una versión actualizada y levemente aligerada del *Wirtschaftsverwaltungsrecht* (6ª ed., Stuttgart, Berlín, Köln, 1989) de Rolf Stober, manual universitario que goza de una amplia difusión en Alemania donde los planes de estudios contemplan el «Derecho Administrativo Económico» como asignatura optativa.

La versión castellana de este manual ha sido elaborada por Santiago J. González-Varas, autor al que no resulta extraña la realidad jurídico-administrativa alemana dado que completó su formación académica en las Universidades de Münster y Freiburg, realizó su tesis doctoral sobre el contencioso-administrativo alemán (un resumen de la cual ha sido, por cierto, recientemente publicada —*La jurisdicción contencioso-administrativa en Alemania*, Civitas-Ministerio de Justicia, Madrid, 1993, 485 págs.—) y tiene en su haber un puñado de trabajos sobre diversos aspectos de aquélla. De ahí que la traducción venga auxiliada por un abundante número de notas al pie con las que se intenta hacer más comprensible la información contenida en la obra y superar las dificultades que ofrecen la traslación semántica de categorías y conceptos jurídicos extranjeros por un lado y, por otro, el posible desconocimiento por el lector ordinario del ordenamiento positivo alemán.

2. Al efecto de dar una impresión sumaria del contenido y características de la obra que comentamos, podríamos dividir ésta en tres grandes apartados temáticos.

En el primero de ellos, de naturaleza introductoria, se aborda la problemática de la sustantividad misma del Derecho Administrativo Económico como disciplina dedicada al estudio del conjunto de normas a través de las cuales el poder

<sup>10</sup> Véase NIETO, A., «La discutible supervivencia del interés directo», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 12, enero-marzo 1977, págs. 39 a 58 (se trata del Prólogo al libro de SÁNCHEZ ISAC, J., *El interés directo en los derechos español y francés*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1977).

<sup>11</sup> NIETO, A., *Estudios históricos sobre Administración y Derecho Administrativo*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1986, pág. 265.



público regula las relaciones económicas que mantiene con los ciudadanos o que se suscitan entre éstos; regulación respecto de la cual la organización administrativa, o más precisamente la denominada Administración económica —*longa manus* especializada del referido poder público— se presenta en una doble dimensión activa (influyendo en la determinación de sus contenidos, procurando garantizar su cumplimiento e interviniendo unilateralmente sobre el entramado de relaciones personales y patrimoniales con relevancia económica —industriales, ambientales, profesionales, educativas, etc.—) y pasiva (como mero partícipe del juego económico en el mercado).

El Derecho Administrativo Económico parte, pues, de la intervención *administrativa* y de su vinculación o subordinación normativa, dato que le sirve de presupuesto diferencial respecto de otras disciplinas cuya autonomía reconoce la obra implícitamente y que, como el Derecho Ambiental Económico, el Derecho Penal Económico o el Derecho Civil Económico, también analizan la funcionalidad y repercusión sobre las relaciones económicas del Derecho, pero desde otros sectores normativos.

Resulta así que el poder público ordena, dirige, fomenta, participa e incide, con estas u otras formas de acción u omisión, sobre las condiciones en que se desenvuelven las relaciones económicas entre los elementos sociales, condiciones que, en sentido inverso, determinan tanto las posibilidades reales o materiales de la acción pública, como el alcance formal o jurídico de las medidas adoptadas por aquél. Pues bien, los rasgos que caracterizan esta interacción mutua en el espacio y en el tiempo, las múltiples resultantes de las fuerzas político-jurídicas y económicas que definen una dirección y un contexto en el que ha de moverse el juego económico constituyen lo que se denominan sistemas económicos (de economía de mercado, de economía centralista o planificadora, de economía social de mercado, neoliberalista u ordoliberalista...), brevemente revisados en la obra donde se resumen las características más señaladas de cada uno de ellos.

Teniendo presente esta diversidad de sistemas económicos, el autor aborda el

examen de la Constitución alemana de 1949 con el ánimo de comprobar si, pese a la inexistencia de un capítulo expresamente dedicado a la cuestión, puede deducirse una opción constituyente por algún sistema económico de la ordenación constitucional, considerando especialmente las previsiones de la *Grundgesetz* en relación con los derechos fundamentales y libertades públicas, la cláusula del Estado democrático y social, la distribución competencial del modelo federal, etc.

Este estudio de la constitución económica alemana y de la repercusión sobre las relaciones económicas de los elementos constitucionales básicos (por ejemplo, los principios de legalidad, seguridad jurídica, solidaridad o subsidiaridad; la libertad individual y otros valores propios del Estado social — atinentes a la protección de la dignidad humana en su dimensión individual y colectiva—; la estructura federal del Estado y el equilibrio económico interregional; la organización estatal y la distribución competencial; etc.) constituye el núcleo esencial de esta primera parte del estudio cuyos resultados no podrán desconocer, por cierto, los efectos derivados por un lado del proceso de unificación de las dos Alemanias (especialmente del Tratado sobre la unión monetaria, económica y social de 1990) y, por, otro, del proceso supranacional de integración europea (señaladamente tras la presumiblemente cercana entrada en vigor del Tratado de la Unión Europea celebrado en Maastricht en 1992 —y sobre cuya conformidad con la *Grundgesetz*, por cierto, habrá de pronunciarse en breve el Tribunal Constitucional Federal para resolver algunos recursos particulares interpuestos contra aquél—)

3. La *Parte General* de Derecho Administrativo Económico conformaría el segundo gran capítulo de los tres en que hemos dividido convencionalmente la obra. Este apartado se dedica íntegramente al análisis de la actividad administrativa económica en cuanto tal, optando por abordar su estudio desde una triple dimensión, funcional, objetiva y organizativa.

Así, el examen funcional de las medidas administrativas ordinariamente dispuestas (que pueden incluso ser ocasionalmente concurrentes con las de iniciativa particular

cuando por su naturaleza estén al alcance de ésta) para alcanzar los fines u objetivos económicos asignados a la Administración permite clasificar la actividad de ésta atendiendo a la naturaleza de la intervención. Y según esto puede distinguirse una actividad *infraestructural* (para el establecimiento de las condiciones básicas del desarrollo económico deseado); *estadística* (que permite obtener toda la información posible sobre el proceso económico, lo que constituye presupuesto indispensable de toda decisión económica mínimamente racional y, por supuesto, para la definición de la política económica); de *planeamiento y dirección económica* (definiendo, desde una situación de partida determinada, los objetivos económicos y los medios y plazos para su consecución); de *supervisión o policía* (para verificar el cumplimiento de las determinaciones legales y administrativas sobre el desarrollo de la actividad económica); y de *fomento* (orientando o favoreciendo mediante ayudas económicas —de tipo diverso como subsidios, avales, subvenciones, exenciones— la actividad económica privada).

Para el desempeño de estas funciones económicas, como el de tantas otras que se le asignan en el modelo social de Estado, la Administración dispone de recursos jurídicos y materiales; de los primeros surgen declaraciones de voluntad (unilaterales —como los reglamentos o el acto administrativo—, o multilaterales —convenios, contratos—), destinadas a la producción de efectos jurídicos que constituyen la actividad jurídica o formal de la Administración; a través de los segundos, de la denominada actividad material, y sometida al seguimiento de determinados procedimientos formales, se transforma físicamente la realidad (recaudando impuestos, construyendo carreteras, atendiendo hospitales...).

Este esquema general es aplicable sin variaciones sustanciales a la Administración económica, aunque hay un aspecto que debe destacarse. Se trata del fenómeno de huida del Derecho Administrativo, expresión ya un tanto manida que revela cómo la Administración acude, con frecuencia creciente y aun excesiva, a las formas de personificación y régimen jurídico privado en búsqueda de mayores

cotas de eficacia pero con el riesgo añadido de una desjuridificación de la actuación pública. Pues bien, es en el campo de la actividad administrativa económica en el que se encuentra el origen de dicho fenómeno y en el que con mayor intensidad se detecta, aunque hoy está en franca expansión por otros muchos sectores de la actividad pública.

El interés del suceso descrito, en mi opinión, no reside tanto en el recurso al Derecho Privado (y a su flexibilidad formal, con frecuencia sólo aparente a tenor de la fuerte intervención a que se somete también hoy la actividad económica privada —piénsese, por ejemplo, en la legislación sanitaria, mercantil, laboral o medioambiental—), cuanto en su finalidad: desprovisto este ordenamiento de medios idóneos para el control de la actividad pública, su utilización parece perseguir la desjuridificación de la actividad administrativa y el amparo de la discrecionalidad y arbitrariedad de la Administración con la consecuente pérdida de garantías jurídicas que no puede justificar, so pena de incurrir en un despotismo tecnocrático, la mayor eficacia administrativa. Aunque importe menos cuál sea el Derecho aplicable cuanto que haya un Derecho aplicable, prescindir sin más del Derecho Administrativo por su posible inadaptación a las necesidades de la acción pública supone negar el valor de la tradición garantista de este ordenamiento y de sus logros históricos en la reducción de la arbitrariedad pública y la tutela de la legalidad y los intereses públicos o privados. Más aún, al Derecho Administrativo se ha recurrido en no pocas ocasiones, por su idoneidad, para regular determinadas actividades privadas de transcendencia social en garantía no sólo de intereses de esta índole sino también particulares (así, por ejemplo, en materia de consumo).

La *Parte General* concluye, finalmente, con la descripción y examen de los entes y órganos, y de sus relaciones competenciales, a quienes se encomiendan, legal o constitucionalmente, las actividades y funciones anteriormente reseñadas.

4. La última parte del libro está dedicada al estudio singular o especial de algunos sectores de la actividad económica (industria, establecimientos públicos, oficios, transportes, materias primas) y

modalidades de intervención administrativa (contratación, subvenciones, comercio exterior), escogidos seguramente por su interés docente, por su importancia global y por su valor paradigmático, pero sin intención alguna de agotar exhaustivamente todos los sectores materiales y técnicas administrativas cobijados por el Derecho Administrativo Económico. Elección adecuada, en buena lógica, a la condición originaria de la publicación, un manual universitario, afectada como tal a la *formación* (noción que supera la simple memorización de datos) del estudiante en los rudimentos y presupuestos elementales de una disciplina y que debe huir de la tentación erudita de la exhaustividad que frecuentemente conduce a la pérdida de visión global de la materia y a la mera acumulación de información que con el tiempo, especialmente en este ámbito de la acción administrativa dada su mayor contingencia, puede carecer de todo interés.

5. No sería acertado dar por terminada esta pequeña noticia bibliográfica sin hacer mención destacada del importante aparato bibliográfico que contiene el libro. No sólo se ofrece en la lección introductoria una buena selección de manuales, monografías, revistas y colecciones legislativas y jurisprudenciales para el estudio de la disciplina, sino que, ya inmersos en el desarrollo argumental, se deja también constancia de la literatura monográfica más relevante para completar el estudio de los concretos temas y problemas que se van planteando a lo largo de la obra.

De ahí que sin menospreciar otras importantes cualidades, el dato reseñado ya vale suficientemente, por sí sólo, la pretensión editorial de la publicación que, como confiesan autor y editor, se concreta en servir de aliciente y guía para ulteriores esfuerzos investigadores.

MARCOS GÓMEZ PUENTE

**El Estado Autonómico. MAP/INAP /BOE, Madrid, 1993, 3 vols., 1558 págs.**

La idea de elaborar una obra omnicompreensiva sobre la Organización Territorial

española surge a partir de una iniciativa del Secretario de Estado para las Administraciones Territoriales, José Francisco Peña Díez, con el objetivo de colmar una laguna. En efecto, y los que hemos colaborado en la redacción de estos tres volúmenes conocemos bien esta problemática, se echaba en falta un trabajo que resumiese lo que son y cómo funcionan los engranajes territoriales, de una manera rigurosa y completa pero al mismo tiempo accesible y carente de cualquier atisbo de intencionada complejidad.

Es cierto que en España existen aportaciones doctrinales de gran valor, o aproximaciones de tipo político o sociológico al Estado de las Autonomías en absoluto desdeñables, pero lo que se pretende en esta obra es poner a disposición de colectivos muy amplios un instrumento de trabajo o estudio que contiene todo lo que es preciso conocer para saber con exactitud lo que nuestra Constitución pergeña en su Título VIII. Ni que decir tiene que, precisamente por estar dirigida a colectivos distintos y más amplios de los habituales, «El Estado Autonómico» prescinde conscientemente de cualquier tipo de valoración política o técnica, vendría a ser una especie de «radiografía» actualizada de nuestros entes territoriales: cuáles son, qué tareas les competen, cómo se relacionan y cómo financian sus actividades. Cada una de estas cuestiones tiene su respuesta en las cuatro partes en que se dividen el primer volumen, (parte descriptiva), y el segundo, (Anexo), siendo el tercer volumen un Diccionario enormemente útil en el que se incluyen voces cuyo significado exacto es imprescindible conocer en ocasiones, desde lo que es una Diputación Foral hasta lo que significa la expresión «competencia autonómica diferida», pasando por la encomienda de servicios a las Diputaciones Provinciales.

El momento en que esta obra se edita es idóneo, ya que es ahora cuando se están produciendo acontecimientos de gran trascendencia en la corta pero intensa historia de nuestra descentralización política y administrativa. Así, por ejemplo, los Acuerdos Autonómicos de 1992 se explican en la parte descriptiva de manera muy detallada, y aparecen transcritos en el Anexo, especificando en qué medida afectan al

acervo competencial de las Comunidades Autónomas del art. 143, y lo mismo ocurre con los mecanismos de financiación autonómicos y locales, o con los órganos y técnicas de cooperación interadministrativa. En este sentido, estos tres volúmenes vendrían a «retratar» la situación actual de una Organización Territorial que funciona pero que siempre es susceptible de mejora, sea introduciendo mecanismos de responsabilidad fiscal, sea acometiendo la Reforma del Senado para potenciarlo como Cámara de Representación Territorial.

Aunque el Estado Autonomómico no se concibe como obra estrictamente pedagógica, se ha hecho un gran esfuerzo para que ningún detalle quede incógnito para el lector, y para ello se ha empleado una gran profusión de gráficos y colores, lo cual es enormemente novedoso en una obra de este tipo, y ayuda a conocer visualmente en qué consiste la Monarquía Parlamentaria, qué Entidades Locales existen en España o cuál es la denomina-

ción de todos los Ejecutivos y Parlamentos Autonómicos.

En definitiva, todas estas características de «El Estado Autonomómico» hacen de ella una obra original y al mismo tiempo necesaria, porque puede ser útil para un estudioso del Derecho, por sus amplios anexos, pero también para personal docente interesado en dar a conocer nuestra Organización Territorial. Como decía al principio, los que hemos colaborado en ella bajo la supervisión del Secretario de Estado para las Administraciones Territoriales estamos convencidos que de que hacía falta un trabajo como éste, en el que, conscientes de lo difícil que ello es, hemos tratado de plasmar, con objetividad y sin ánimo de crear polémica, lo qué es y cómo funciona el Estado Autonomómico, porque sólo conociendo bien sus engranajes será posible aquilatar cuáles de ellos son mejorables.

SILVIA LACLETA