

IV. Sección Bibliográfica

ANTÓNIO CÂNDIDO DE OLIVEIRA: *Direito das Autarquias Locais*, Coimbra Editorial, Coimbra, 1993, 384 páginas.

Siempre es bien recibido un nuevo libro sobre el derecho local, pero además nos podemos felicitar cuando la monografía en cuestión aborda este complejo tema sin prejuicios o autolimitaciones. El Prof. Antonio Cândido de Oliveira, con el pretexto de realizar un estudio del régimen jurídico de las Administraciones autónomas locales o «*autarquias locais*» de Portugal, ha elaborado un completo estudio sobre el concepto de autonomía local, que puede considerarse el centro de su trabajo y donde se aprecian las aportaciones más interesantes para nuestra doctrina. Salta a la vista que es un tema muy meditado por el autor, que maneja la bibliografía europea con una soltura del todo envidiable, cuya manifestación más clara está en el exhaustivo análisis de la doctrina española, incluso de la jurisprudencia.

El libro se divide en tres partes. La primera constituye el estudio histórico de las autonomías locales a partir del siglo XIX. De nuevo el autor hace gala de sus amplios conocimientos sobre la materia y no se restringe a exponer el derecho histórico portugués, sino hace también un completo repaso al agitado devenir de las Administraciones locales en España, Francia, Italia, Alemania y Bélgica. Mientras el estudio histórico portugués tiene una doble dimensión: por un lado, se analizan las fuentes, por otro, los tipos de administraciones locales en su evolución: municipio, parroquia y distrito; el tratamiento dado a los otros sistemas jurídicos tiene por finalidad describir, por medio del análisis de las sucesivas leyes, cuál ha sido la configuración de la autonomía local.

La Parte III se dedica al estudio del régimen jurídico vigente de la Administración local autónoma. A un primer capítulo sobre la normativa general, le siguen los correspondientes al municipio, a la parroquia y a las áreas metropolitanas. De esta parte ya habíamos tenido un avance en el número 228 de la Revista *Documentación Administrativa* que —coordinado por el Prof. F. Sosa Wagner—, fue un monográfico sobre organización municipal. Cândido de Oliveira, aportó el artículo titulado «La organización municipal portuguesa: consolidación de la autonomía», donde podemos encontrar —ya vertido al castellano— un compendio de esta parte tercera, junto con un breve repaso histórico.

Como ya hemos apuntado, y sin querer deslucir en modo alguno el trabajo realizado en las otras dos partes, tiene para nosotros un mayor interés la Parte II del libro: «La autonomía local: evolución del concepto clásico; su recepción en la Constitución de la República Portuguesa de 1976». Esta parte que supone el cuerpo central del trabajo, tiene su origen en la «*dissertação*» que presentó el autor a las pruebas de doctor en Ciencias de la Administración (especialidad de Administración Pública) en la Universidad del Miño.

El concepto de autonomía local ha recibido en nuestra doctrina la atención de numerosos especialistas que han importado teorías de otros ordenamientos o intentado desarrollar doctrinas propias sobre la materia. Que no es un problema resuelto ya cerrado a nuevas especulaciones viene demostrado por los conflictos de orden incluso constitucional que se siguen planteando, que justifican la realización de más estudios sobre la materia; baste citar la STC 170/1989 y los intere-

santes comentarios que ha sugerido. Quizás, por la misma razón, el autor del libro que comentamos hace una labor de análisis de los distintos conceptos de autonomía local que se han diseñado a lo largo de la historia de la institución, partiendo —lógico es— de la revolución que dio lugar al Estado liberal, ya que sólo cabe hablar de autonomía local, en el sentido estricto actual, teniendo en cuenta una determinada concepción de relaciones entre las entidades autónomas locales y el Estado.

En su análisis diacrónico de la autonomía local, parte de la descentralización administrativa, que da origen a lo que denomina «concepto clásico», que describe utilizando las palabras del administrativista portugués del siglo pasado Lobo D'Ávila, autor de los también clásicos *Estudos de Administração*, de 1874. Podríamos hablar de la existencia de autonomía local —según este concepto— siempre que los municipios o demás entes locales: a) estén dotados de personalidad jurídica y posean órganos elegidos por la comunidad local respectiva; b) dispongan de un amplio abanico de atribuciones relativas a los asuntos propios de la comunidad local; c) ostenten poder de decisión propio sobre tales asuntos; d) disfruten de medios financieros y técnicos, así como personales, adecuados a la satisfacción de esas tareas; e) estén sujetos a un control limitado de mera legalidad. La falta de alguno de estos elementos colocaría en clara dependencia al ente local en cuestión.

Tras la exposición de esta teoría o concepto clásico, el Dr. António Cândido de Oliveira describe las causas que han llevado a que este concepto entrara en crisis, la principal de las cuales es la transformación del Estado liberal en el Estado del Bienestar o Estado-Providencia. Este proceso, bien estudiado por la doctrina, ha tenido como una de sus consecuencias el provocar la pérdida de la consistencia de la noción de «asuntos locales» que permitía asignar ciertas competencias de exclusividad a los entes locales autónomos. La complejidad creciente de la actividad de las distintas Administraciones públicas, la ampliación del número de tareas y la descomposición de la gestión de éstas entre los dis-

tintos entes públicos, ha llevado a la situación de considerar las tareas o intereses locales como residuales, provocando el consiguiente vaciamiento competencial. Los asuntos «mixtos» son cada vez más comunes y en los mismos el peso cada vez lo lleva más la Administración estatal, o en su caso, regional. Se ha producido, además, una «invasión legislativa sectorial» por parte del Estado, que ha conllevado a una «promiscuidad de competencias», en la cual la que ha salido siempre peor parada es la Administración local. Se ha llegado a calificar a esta administración por algún autor «administración terminal de la administración estatal».

António Cândido de Oliveira hace repaso a otras causas que han provocado la crisis del referido concepto clásico de autonomía local. Cita como más importantes: A) Las estrecheces que sufren la mayoría de los municipios, dificultades financieras que obligan a depender de los presupuestos del Estado para el desempeño de las competencias propias, y —como es sabido— quien paga controla el gasto y en qué se gasta; B) La pérdida de consistencia sociológica de los entes locales, derivada de la desaparición de las comunidades territorialmente estabilizadas ligados por lazos de vecindad, que tiene a su vez como causa la gran movilidad de muchos de los habitantes de municipios. C) Los procesos de urbanización de la población rural ha conllevado por un lado el despoblamiento del campo y la creación de enormes ciudades, dos fenómenos que rompen la estructura territorial y que no permiten satisfacer adecuadamente los servicios públicos ni en los pequeños núcleos rurales ni en las conurbaciones. D) La escasez de medios técnicos y humanos, derivada de lo que antes hemos apuntado.

Ante esta situación de crisis, la doctrina ha intentado la elaboración de nuevos conceptos de autonomía local que puedan ser utilizados para la defensa de los intereses locales. El libro hace un completo repaso a los resultados de tales investigaciones en los distintos sistemas jurídicos, desde el concepto funcional o de garantía institucional —de origen alemán—; las tesis francesas de la autonomía como participación o como colabo-

ración y la recepción en España de las tesis de J. Burmeister (no hacemos mención a los trabajos de los autores españoles por ser bien conocidos). También se describe cómo el concepto clásico, a pesar de la erosión que ha sufrido y conscientes de las necesarias adaptaciones que necesita, sigue siendo defendido por algunos autores que entienden que todavía mantiene una vigencia eficaz. El autor se hace eco de la defensa «a contra corriente» que realiza su compatriota J. Baptista Machado de la concepción clásica partiendo de toda una teoría personal de lo que debe ser una democracia. Brevemente expuesta, va en contra del concepto histórico de Estado que, orientado por el principio de absolutismo monárquico, confiscó la libertad de los ciudadanos y de las colectividades subestatales; la verdadera democracia articula el principio de libertad —autodeterminación— de los individuos y de los grupos como principio de la voluntad de la mayoría, excluyendo así una visión radical del poder del pueblo. De aquí la defensa intransigente de la autonomía de las Administraciones locales autónomas —*autarquías locais*—, entendida como derecho de éstas a decidir, sin intervención externa y por medio de sus órganos representativos, acerca de sus intereses propios. Esto conlleva a una distinción entre asuntos nacionales, asuntos regionales y asuntos locales, teniendo siempre en cuenta aquí el principio de subsidiariedad.

Por otro lado, el modelo de la compensación o *Kompensationmodell*, de Willi Blümel, es visto por el autor como una adaptación del modelo clásico a las nuevas necesidades. Este sistema, que asume y defiende el administrativista portugués, concluye que el proceso de traslado de funciones —de abajo arriba— por efecto de una normación legislativa cada vez más detallada de todos los aspectos de la vida económica, social y cultural, así como por el fuerte aumento de la planificación —general y territorial—, se ha producido un vaciamiento del contenido de la Autonomía local. Por ello, no basta una mera participación de los entes locales en los planes, programas y decisiones supramunicipales, sino que entiende, que al lado de un «núcleo intocable» de fun-

ciones responsabilidad propia de las Administraciones locales autónomas, se debe reconocer a éstas, a título de compensación, un derecho a participar —de distintas formas— en aquellas funciones que, por fuerza de las nuevas condiciones, pasaron a otras Administraciones superiores. En conclusión, las dos notas distintivas de esta concepción son: autonomía de decisión en lo que respecta a un conjunto de funciones propias de las Administraciones locales y participación en las decisiones que interesan a los vecinos de aquéllas; concepción que, en lo esencial, sigue vinculada al concepto tradicional.

Los resultados de este estudio sobre las conceptualizaciones de la autonomía local y lo que supone una de las principales aportaciones de esta obra de Antón de Oliveira, los podemos resumir en los siguientes puntos: 1. El llamado concepto clásico ya no responde a las necesidades de nuestro tiempo, dado que si se aplicara estrictamente, conllevaría a una creciente pérdida de significado de la autonomía por el vaciamiento de la noción de intereses exclusivamente locales; con el paso del Estado liberal al Estado social, cualquier materia administrativa significativa engloba, al mismo tiempo, intereses generales absolutamente interdependientes. 2. Tampoco se puede pretender que la Administración local sea el último eslabón de una cadena que pende de los niveles superiores de la Administración, de tal modo que sólo cabría a los entes locales el papel de participar, más o menos intensamente, en las decisiones de las otras Administraciones y constituir un mero terminal ejecutivo al nivel inferior. 3. Hay que defender una concepción que confíe, por un lado a la Administración local el ejercicio, bajo su propia responsabilidad, de un conjunto significativo de asuntos, a delimitar entre el conjunto de tareas que incumben a las Administraciones públicas, y que por su proximidad y naturaleza puedan ser llevadas a cabo por los entes locales, sin perjuicio del principio de buena administración, y que reconozca, por otro lado, a las autonomías locales el derecho de participar —intervenir— en las decisiones de las otras Administraciones públicas superiores que tengan repercusión sobre el territorio local.

4. Esta concepción exige, además, que los órganos de gobierno de las Administraciones locales autónomas sean elegidos democráticamente por la comunidad local, dispongan de medios financieros suficientes, de personal propio debidamente cualificado y también poder reglamentario. Exige que su acción administrativa no esté condicionada por una intervención tutelar de las otras Administraciones que, excediendo una mera verificación de la legalidad, limiten la libertad de decisión local. 5. Otro requisito es que este ámbito de acción de la Administración local sea delimitado por el poder legislativo y no por los órganos de la Administración. 6 De todas formas, no se excluyen las relaciones de cooperación entre las diversas Administraciones públicas, asumiendo los deberes de información pública y de respeto por las respectivas esferas competenciales.

Estamos, en fin, ante una concepción de síntesis que intenta la adaptación de los conceptos clásicos a las nuevas exigencias de unas Administraciones públicas activas, prestadoras de servicios, que deben coexistir en ámbitos concurrentes, pero debiendo quedar garantizados los respectivos espacios de responsabilidad propios. Al punto 5 de la tesis del Prof. António Cândido de Oliveira se le podría objetar que no basta con que sólo pueda ser el legislativo el que delimite las competencias locales, ya que de existir poder legiferante en el Estado como en los entes regionales autónomos, ambos podrían menoscabar dicho ámbito competencial local sin que intervinieran para nada sus respectivas administraciones. La existencia de una garantía institucional pudiera aportar el refuerzo constitucional a dicha autonomía local.

Podemos concluir destacando la importancia de este trabajo del Dr. António Cândido de Oliveira que, además de permitir el conocimiento del régimen local portugués, hace una labor de síntesis del derecho comparado en esta materia, proponiendo un concepto integrador de autonomía local que sea funcional tras la modificación de las circunstancias y los nuevos fines que se les asignan a las distintas Administraciones locales.

CARLOS GONZÁLEZ ÁLVAREZ

JAVIER BARNÉS VÁZQUEZ (coordinador): *El procedimiento administrativo en el Derecho comparado.* Civitas, Madrid, 1993, 517 págs.

Una de las exigencias claves del Estado de derecho, viene dada por la necesidad de someter a la Ley y a control judicial, el actuar administrativo. Los textos constitucionales han reflejado esta necesidad, así el artículo 105.3 de la Constitución de 1978: «La ley regulará el procedimiento a través del cual pueden producirse los actos administrativos, garantizando cuando proceda, la audiencia del interesado». La producción del acto administrativo, como conjunción de una serie de voluntades que se dan en el seno de la Administración, afecta en la mayor parte de los casos, con toda seguridad, a los intereses y derechos del ciudadano. El procedimiento administrativo constituye el iter a través del cual se llega a un resultado final, el acto administrativo. Su finalidad es doble, de un lado, garantiza la posición del ciudadano frente a la Administración, de otro, busca un mayor acierto y eficacia en las resoluciones de ésta. La Exposición de motivos, de la casi totalmente derogada Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, dejaba entrever sin lugar a dudas esta doble intención, al referirse a un procedimiento rápido, ágil y flexible, que permita dar satisfacción a las necesidades públicas sin olvidar las garantías debidas al administrado. El procedimiento administrativo, en la realidad, se muestra ineficaz para lograr sus fines, las técnicas burocráticas excesivamente formalistas, en vez de tutelar los intereses de los ciudadanos, les causan una serie de trabas e inconvenientes, que de ningún modo habrían de soportar, si existiese el tan anhelado buen funcionamiento de la Administración.

La eficacia garantista del procedimiento administrativo es una cuestión sin resolver, hay que destacar, por lo tanto, cualquier labor que intente arrojar un poco de luz sobre la cuestión. No cabe duda de que un estudio de Derecho comparado supone una valiosísima aportación al respecto. La obra que se comenta contiene las ponencias de prestigiosos especialistas de diferentes países de nuestro entorno jurídico, que fueron expuestas en un Seminario so-

bre Derecho Comparado celebrado en la Universidad de Sevilla en otoño de 1991. Ha llegado el momento de dejar atrás la concepción tradicional que defendía el carácter exclusivamente nacional del Derecho administrativo basándose en las peculiaridades jurídicas de cada país. El conocimiento del Derecho comparado en nuestra materia es más bien limitado, situación que está inevitablemente destinada a sufrir variaciones en muy poco tiempo. Circunstancias económicas, históricas y políticas nos han llevado a un momento, en el que se está dando un profundo proceso de integración. Los ordenamientos jurídicos de cada Estado tienden a la expansión y el Derecho administrativo se ha liberado de su situación de aislamiento y busca nuevos planteamientos que le ayuden a superar la situación de estancamiento que presenta en alguno de sus ámbitos, más allá de las fronteras nacionales. La consolidada Unión Europea necesita para su funcionamiento de la existencia de un Derecho administrativo, que regule eficazmente la densa actividad que desarrolla. Esta idea es expuesta por el profesor Javier BARNÉS, con una gran claridad didáctica, en el capítulo introductorio de la obra. Los tratados constitutivos, y más tarde, el Derecho derivado, han dado lugar a una serie de principios generales, sobre los que se asentaría el incipiente Derecho público europeo, de origen básicamente jurisprudencial, que sintetizaría en un todo, las distintas aportaciones de los ordenamientos nacionales.

Es necesario hacer ahora un breve referencia al contenido de cada una de las ponencias recogidas en el libro. Todas ellas suponen una inestimable aportación, pues nos ponen de manifiesto la situación actual en que se encuentra el procedimiento administrativo en sus respectivos ordenamientos jurídicos. Se ha puesto de relieve más arriba, que el conocimiento del Derecho comparado resulta insuficiente, por lo que se debe agradecer de un modo muy especial la publicación de esta obra.

La primera ponencia corresponde al profesor Albrecht WEBER de la Universidad de Osnabrück, Alemania, y aborda la situación de la importancia del procedimiento administrativo en el Derecho comunitario. Este presenta una doble ver-

tiente de aplicación, pues regula tanto la ejecución directa del Derecho comunitario, como la indirecta. Los principios jurídicos que inspiran el procedimiento tienen una relevancia autónoma dentro del mismo y son objeto de un estudio especial dentro del trabajo. Cabe destacar el principio de seguridad jurídica diferenciado del de confianza legítima, éste último se califica como «principio jurídico abierto» pues requiere una concreción para poder ser aplicado a cada caso concreto. En cuanto a la confidencialidad del secreto profesional, el TJCE se ha aproximado al modelo anglosajón y ha introducido *el legal privilege*, en relación al abogado en materia de defensa de la competencia. Por último, es importante la mención del principio de la correcta actuación administrativa, cuya configuración aún no es definitiva, pues se plantean dudas sobre su autonomía como principio general del Derecho en materia de procedimiento, o, su vinculación al principio de legalidad o de audiencia.

La ponencia española comprende los trabajos de los profesores Francisco LÓPEZ MENUDO y José Ignacio MORILLO-VELARDE, ambos de la Universidad de Sevilla, José Luis RIVERO YSERN, de la Universidad de Cádiz, y el profesor Manuel REBOLLO PUIG, de la Universidad de Córdoba. La aportación del profesor LÓPEZ MENUDO se centra en el estudio de los principios generales del procedimiento administrativo, poniendo de relieve la dificultad de sintetizarlos por su diversidad en cuanto a su origen y localización. El profesor MORILLO-VELARDE dedica su trabajo a la figura del silencio administrativo. Esta institución, a la que con tanta frecuencia se acude, es reflejo del mal funcionamiento de la Administración, pues se limita a otorgar efectos jurídicos a una conducta omisiva de la misma. Estas constantes omisiones demuestran que la Administración olvida que la razón de ser de su actuación radica en la prestación de servicios a los ciudadanos. La diferenciación del silencio positivo y el silencio negativo, desde un punto de vista legal, pierde su valor, pues ambos derivan de un mismo presupuesto fáctico, la falta de resolución por parte de la Administración. Siguiendo con la ponencia española, el profesor J.L. RIVERO YSERN

hace un estudio sobre la vía administrativa de recurso y la jurisdicción contencioso-administrativa. La vía administrativa previa, tal como está configurada en nuestro ordenamiento, está lejos de cumplir con su objetivo de servir de cauce para evitar controversias, suponiendo una posición de privilegio para la Administración, en detrimento del ciudadano. Está situación es contraria, sin duda, al principio de tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24 de nuestra Constitución. Interesados y denunciante en el procedimiento administrativo sancionador, es el título del trabajo del profesor Manuel REBOLLO PUIG, en el que se critica el hecho de que en el procedimiento sancionador no se reconozca otro interesado que aquél a quien se imputa la infracción. Ante tan reducida legitimación se ha propuesto como solución, consagrar la acción popular, salida un tanto drástica que puede ser evitada, entendiendo que la normativa que regula el procedimiento administrativo posibilita un concepto más amplio de interesado en el procedimiento sancionador. Carece de lógica que el agraviado por la infracción esté tan sólo legitimado para imponer la denuncia y, sin embargo, no pueda ostentar la calidad de parte en el proceso.

La ponencia alemana es debida al profesor Hans MEYER de la Universidad de Frankfurt. La regulación del procedimiento administrativo alemán se asienta sobre tres pilares: la Ley de Procedimiento Administrativo, que ha entrado en vigor el 1 de enero de 1977, y que constituye la primera regulación general de la materia; la Ley Tributaria, con entrada en vigor en la misma fecha y el Libro X del Código de Leyes Sociales. No existe una única ley de procedimiento, sino que cada *Land* tiene su propia regulación, si bien las diferencias entre ellas son más bien escasas. Las peculiaridades de esta normativa se resumen así: se trata de una regulación tardía, el procedimiento administrativo está presidido por el Derecho administrativo material, es un procedimiento pensado para la producción de actos administrativos y la conclusión de contratos; la jurisprudencia se mostró reacia a una codificación del procedimiento, al que nunca prestó mucha atención por considerar que era una mera indicación para resolver el fondo del

asunto, esta actitud no ha sido totalmente superada pese a la codificación; contiene abundantes implicaciones federales y, en último término, es de lamentar que no se haya podido adoptar una ley única sobre el procedimiento en lugar de las tres mencionadas. El profesor SCHMIDT-ABSSMANN de la Universidad de Heidelberg realiza una valiosa reflexión, sobre el procedimiento administrativo en relación con el principio de Estado de Derecho y el principio democrático. El procedimiento surge como consecuencia del cambio que se ha producido en las relaciones entre el Estado y el ciudadano, se trata de una «respuesta a la posición constitucional del ciudadano en el Estado». La dependencia constitucional de las normas del procedimiento es más acentuada sobre aquellos valores que han de presidir la regulación del mismo y no, sobre el procedimiento en sí. Muchos de los derechos fundamentales reconocidos en las Constituciones modernas necesitan ser ejercitados a través de un procedimiento legalmente establecido y que reúna las garantías necesarias para su eficacia, ya que, «el procedimiento como una oportunidad para la dilación no constituye un valor inherente a los derechos fundamentales».

La cuarta ponencia se refiere al procedimiento de elaboración de los reglamentos en EEUU, y su autor es el profesor Juan José LAVILLA RUBIRA, de la Universidad Complutense. La producción de reglamentos está regulada en los EEUU por la Ley de Procedimiento Administrativo de 1946, con anterioridad a esta ley, la normativa tenía un carácter interno y carecía de publicidad oficial, lo que daba lugar a una diversidad procedimental, ya que cada agencia administrativa establecía sus propias reglas. La ley de 1946 puso fin a esta situación, diseñando un régimen uniforme y estableciendo la publicación oficial en el Federal Register de las normas procedimentales. La ley regula dos tipos de procedimientos, uno informal que será de carácter general, y que en su evolución posterior ha sido formalizado tanto por vía normativa como jurisprudencial, y un procedimiento formal, exclusivamente en los casos que la ley lo prevea. El procedimiento formal hoy día resulta obsoleto. Han sido muchas las técnicas que ha con-

solidado la jurisprudencia para que la participación del ciudadano en los reglamentos sea efectiva, prueba de ello es la exigencia de que se consideren detalladamente las alegaciones formuladas en los comentarios escritos (*hard look*).

La ponencia sobre el procedimiento administrativo en Francia es obra del profesor Jean-Pierre FERRIER, de la Universidad Pantheon-Assas de París. La atención prestada al procedimiento administrativo en Francia es más bien escasa, tanto por parte del legislador, como por parte de los jueces, haciéndose así, ciertamente dificultosa la labor del jurista que ha de establecer los rasgos del mismo. Las normas principales pueden ser de origen normativo o jurisprudencial: el procedimiento consultivo que se establece en varios textos, las *enquêtes* (procedimientos por los que la Administración reúne informaciones y comprueba determinados hechos antes de tomar una decisión), las normas sobre los derechos de defensa y la obligación de motivar y de informar, de elaboración jurisprudencial y ahora establecida en dos normas legales: la Ley de 6 de enero de 1978, sobre bases de datos y de la informática y la Ley de 17 de julio de 1978 «sobre diversas medidas de mejora de las relaciones entre la Administración y el público». El procedimiento no contencioso supone un control *a priori* de la Administración y se fundamenta en cuatro categorías de normas procedimentales: el procedimiento consultivo, el procedimiento de información pública, las normas del derecho de defensa y la propuesta.

El profesor Bin TAKADA, de la Universidad de Osaka, lleva a cabo la ponencia sobre el procedimiento administrativo en Japón, que, aunque alejado geográficamente del mundo occidental, no lo está política ni económicamente. El procedimiento administrativo en Japón ha de servir a la economía, ha de permitir una mayor concurrencia empresarial y debe regular una política autorizatoria, bien para el establecimiento de empresas, bien para el ejercicio de una actividad económica. La Ciencia de la Administración surge a raíz de la Constitución Meiji, pero el concepto de procedimiento administrativo no se elabora hasta 1945, momento en que se da paso al Estado de Derecho en sentido material. En

1946 se promulga una nueva Constitución, que presenta una clara influencia angloamericana; se incorpora el principio de *rule of law*, que llevaría a la idea de procedimiento debido para la producción de actos administrativos. En Japón se han producido varios intentos de codificar las normas de procedimiento, pero hasta el momento han resultado infructuosas. Su naturaleza jurídica es muy controvertida y ha dado lugar a diferentes posiciones: algunos autores lo consideran una norma programática que no vincula a los poderes públicos; para otros, se trata de un principio interpretativo y, finalmente, hay quien defiende su naturaleza de norma jurídica de carácter vinculante. En estos momentos existe un proyecto de Ley sobre el procedimiento administrativo, cuyo contenido ha sido sintetizado por el profesor Javier BARNÉS, de forma breve pero ilustrativa. Este proyecto regula tres materias: el otorgamiento de licencias o autorizaciones, los actos o disposiciones de gravamen y la instrucción administrativa.

El examen del procedimiento administrativo austríaco corresponde al profesor Heinz SCHÄFFER, de la Universidad de Salzburgo. Austria cuenta con una de las primeras y más completas codificaciones del procedimiento. Los precedentes de la Ley General de Procedimiento Administrativo de 1925 se encuentran en la Constitución de 1876, que consolida el Estado de Derecho y da origen a la jurisdicción contencioso-administrativa. Los tribunales se enfrentan a la falta de normas expresas en materia de procedimiento, por lo que serán ellos los que elaboren los principios y reglas del mismo. La Codificación se produce en 1925, y las reformas posteriores no han producido cambios sustanciales en esta regulación. Estas reformas han intentado, de un lado, buscar una mejor y mayor justiciabilidad de la acción administrativa, y de otro, la racionalización y mejor servicio de la Administración hacia los administrados. La reciente Ley de Policía de Seguridad (BGB1 1991/556) ha introducido una «tutela especial» para que en determinados supuestos sean los órganos administrativos independientes de los *Länder* los que resuelvan los recursos que se den contra las medidas administrativas que se dicten en virtud del poder coerciti-

vo y de mando, en casos de registros, detenciones, embargos..., y de los recursos por violación de los derechos de los ciudadanos como consecuencia de la Administración de «seguridad».

La exposición sobre el procedimiento administrativo en Inglaterra ha sido elaborada por el profesor de la Universidad de Londres, Alan BOYLE. El sistema legal británico carece de un Código sistemático de Derecho Administrativo. Durante algunos años, los Tribunales se mostraron reacios a controlar la legalidad de la acción de gobierno. A partir de los años 70 los poderes de revisión se amplían, llevándose a cabo el control del procedimiento administrativo de adopción de decisiones. Este control se ha llevado fundamentalmente a cabo por los Tribunales ordinarios en el ejercicio de sus poderes de *judicial review*, aplicando los principios de justicia natural al procedimiento. No se trata de un sistema de apelación, sino de un ejercicio de interpretación legal. Los Tribunales exigirán que los poderes legales no se ejerzan irracional o irrazonablemente. Existen otros mecanismos de control de dudosa eficacia, como son los tribunales especiales, las investigaciones oficiales (*inquiries*) y el sistema de los «*ombudsmen*». El procedimiento administrativo anglosajón adolece de una serie de carencias que deben ser subsanadas. El proceso de *judicial review* debe ser efectivo frente a los entes públicos, con independencia de la fuente de poder, debe considerarse un proceso tipo uniforme y sería aconsejable una mejor formación de los jueces que se encarguen de resolver los supuestos de *judicial review*.

El profesor Guido CORSO, de la Universidad de Palermo, es el encargado de exponer la situación del procedimiento administrativo en Italia. La Ley General de Procedimiento Administrativo es de fecha muy reciente, 7 de agosto de 1990, sin embargo, esta materia ha sido objeto de atención doctrinal y jurisprudencial desde hace años. El procedimiento se concibe como un instrumento de tutela de los intereses públicos y privados. La Ley de 1990 tiene dos antecedentes próximos: en primer lugar, la Ley que regula los recursos administrativos, y en segundo lugar, la ley que instaura los Tribunales Administrativos Regionales, ambas de 1971.

Con esta normativa, el acto administrativo pasa a ser impugnabile aunque no sea definitivo. La Ley sobre Procedimiento Administrativo y Derecho de Acceso a Archivos y Registros, abandona la idea de crear un modelo de procedimiento y busca elaborar definitivamente una serie de derechos del ciudadano. El principal objetivo está en la eficacia de la Administración, se intenta lograr una mayor celeridad en las actuaciones a través de la simplificación del procedimiento. El incumplimiento del plazo para dictar resoluciones se sanciona penalmente como omisión de acto de oficio, en cada tipo de procedimiento se individualiza una unidad administrativa responsable, se regula el acceso del ciudadano a los documentos administrativos, convirtiéndose la publicidad de los mismos en la regla, y el secreto en la excepción, se admiten los acuerdos entre la Administración y los particulares y, en fin, una serie de medidas que buscan la tutela de los ciudadanos y que nos recuerdan, en parte, las recogidas en nuestra reciente LRJPAC de 26 de noviembre de 1992.

La última aportación de esta obra corresponde al profesor de la Universidad de Atenas Epaminondas P. SPILIOPOULOS, y consiste en un estudio comparado del procedimiento administrativo en Europa occidental. Se hace alusión a los elementos más importantes del procedimiento, como son los medios de protección de los particulares, los medios de tutela administrativa, la publicidad de los actos, el control jerárquico, etc., teniendo en cuenta la posición de los distintos países al respecto.

En muy pocas ocasiones una obra aporta un contenido tan enriquecedor e innovador como la que ahora se trata. La posibilidad de entrar en contacto con otras culturas jurídicas, de conocer nuevas soluciones o de plantearnos nuevos problemas, en un tema tan contradictorio en sí, como el del procedimiento administrativo, resulta, sin lugar a dudas, de un gran valor. Este trabajo, que no tiene pretensiones omniabarcadoras, ofrece una visión global de la situación del procedimiento en los sistemas extranjeros, e invita a reflexionar sobre nuestro sistema, en especial, sobre las innovaciones y retrocesos que supone nuestra nueva LRJPAC.

MIRIAM CUETO PÉREZ

MARGARITA BELADIEZ ROJO: *Validez y eficacia de los actos administrativos*, Marcial Pons, Madrid, 1994, 384 páginas.

La presente obra constituye un excelente estudio del régimen jurídico de los actos administrativos abordado desde un punto de vista distinto del tradicional, el de su conservación, con independencia del principio en que ésta se fundamenta.

Sorprende no sólo la originalidad de la perspectiva adoptada en el tratamiento del objeto de la obra, sino también el resultado obtenido, un estudio completo del alcance concreto y el verdadero significado del sistema de conservación, que invita al replanteamiento de la función de dicho sistema en el Derecho administrativo de los actos.

Partiendo de la idea de la conservación como elemento esencial para asegurar la eficacia misma del sistema, dado que los actos se dictan con vocación de permanencia y el recurso a las técnicas de la anulabilidad y de la nulidad suele ser excepcional, la autora realiza un análisis minucioso del significado de la conservación y de los principios que pueden servirle de fundamento. También, desde el punto de vista de la conservación, se revisan conceptos tan significativos como ilegalidad, invalidez, ineficacia, anulabilidad y nulidad.

En este sentido, M. BELADIEZ señala claramente cómo la conservación no sólo tiene lugar cuando el acto que se conserva es legítimo. Basta que exista un acto, sea conforme a Derecho o no, con cuyo mantenimiento en el ordenamiento se consigna un fin jurídicamente relevante, para que dicho acto pueda conservarse. Ahora bien, eso no significa que pueda recurrirse a la técnica de la conservación cualquiera que sea la ilegalidad en la que incurre el acto. Para que esta técnica pueda operar debe apoyarse en alguno de los principios del ordenamiento —principio de conservación, buena fe, seguridad jurídica, economía procesal, etc.—, pues estos principios son expresión de los valores que el Derecho considera dignos de protección. Del estudio en profundidad de estos principios, la autora ha extraído importantes conclusiones relativas al significado y a la

finalidad de la conservación. Así, en los casos en que se conservan actos que en sí mismos son contrarios a Derecho, pero que han creado en torno a ellos una situación merecedora de tutela jurídica, la conservación no se apoya en el principio que lleva su mismo nombre sino en cualesquiera de los otros principios citados y pretende salvaguardar un determinado valor jurídico que se vería vulnerado si ese acto fuese expulsado del ordenamiento jurídico. En tales supuestos, la conservación es sólo un resultado práctico carente de valor en sí mismo.

En otras ocasiones, ocurre que se considera necesario conservar un acto porque en sí mismo —y no la situación creada por él— se considera valioso. En estos casos, la protección que se otorga al acto se fundamenta en el principio de conservación, principio que asegura el mantenimiento de todo acto capaz de cumplir válidamente los fines que tiene encomendados, garantizando, de este modo, la satisfacción de los intereses de las partes y del interés general. Por ello, la conservación no sólo es el medio para salvaguardar un determinado valor jurídico, sino que en sí misma constituye un auténtico valor jurídico.

Para que pueda conservarse un acto no es necesario que se ajuste a la legalidad, basta con que éste cumpla un determinado fin merecedor de tutela jurídica. Y ello porque, a juicio de M. BELADIEZ y en contra de lo que ha venido sosteniéndose tradicionalmente, ilegalidad e invalidez no son términos sinónimos. En efecto, frente a la escasa atención legislativa y la falta de rigor doctrinal con que se ha abordado la teoría de la invalidez, la tesis que en esta obra se sostiene ha conseguido delimitar con una precisión loable los conceptos de ilegalidad y de invalidez. Según lo expuesto, la validez de un acto, a efectos de su conservación, no deriva de su ajuste a la norma, sino del hecho de haber creado una situación o poder cumplir un fin que el Derecho considere necesario tutelar. Un acto sólo será inválido cuando el Derecho considere que el desajuste entre éste y la norma no debe ser protegido.

Como consecuencia de lo anterior, la sanción prevista por el ordenamiento para los actos contrarios al mismo no es la invalidez —como hasta ahora se había

mantenido pacíficamente—, sino la ineficacia. Invalidez e ineficacia son conceptos distintos. La invalidez es la calificación que reciben los actos cuya conservación no está garantizada por el Derecho y no siempre trae como consecuencia la ineficacia. La ineficacia es una situación fáctica que puede traer causa de diversos motivos, entre ellos, de la invalidez del acto.

Si el acto es inválido y el defecto en el que incurre no puede eliminarse mediante el recurso a la concreta técnica de conservación y ni siquiera el efecto de otros elementos (el transcurso del tiempo, el consentimiento de los interesados) puede contribuir a prolongar su mantenimiento en el ordenamiento, la consecuencia es la ineficacia de éste. Ineficacia que, por otra parte, no es inmediata. En efecto, se requiere un nexo de unión que ponga en conexión la invalidez como situación abstracta con la ineficacia como resultado. El nexo viene constituido por las categorías de la anulabilidad y de la nulidad. En conclusión, la ineficacia, en cuanto efecto de la invalidez, puede conseguirse a través de dos cauces procesales distintos —nulidad o anulabilidad— dependiendo de la trascendencia que para el ordenamiento jurídico tenga el vicio en el que ha incurrido el acto.

Por último, hay que señalar que la obra de M. BELADIEZ es una tesis ambiciosa que aborda los problemas tradicionales en el ámbito de la validez y la eficacia de los actos administrativos de forma sumamente novedosa y útil, poniendo de manifiesto la debilidad de los argumentos mantenidos hasta el momento, partiendo de la presunción de validez de la que gozan los actos desde el momento en que se dictan y de la obligación de conservarlos que, desde ese mismo momento, nace para la Administración en tanto su invalidez no sea declarada formalmente, en esta obra se tratan de forma rigurosa todas las vicisitudes que puedan incidir en la validez o en la eficacia a lo largo de su vida. Pues, como señala el profesor A. NIETO en el estudio preliminar: «Nada más engañoso que la aparente tranquilidad que envuelve la compleja temática de la validez y eficacia de los actos administrativos».

BELÉN MARINA JALVO

ERNESTO GARCÍA-TREVIJANO GARNICA:
El silencio administrativo en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Civitas, 1994, 173 páginas.

Una de las razones por las que comento este libro es que se trata de la primera monografía dedicada a esta materia tras la Ley 30/1992, de 26 de noviembre: otra, porque adopta una postura radicalmente contraria a la que sustento en la interpretación de las cuestiones más relevantes que plantea la nueva regulación de la inactividad formal de las Administraciones públicas. Sin embargo, ello no es óbice para reconocer que estamos ante un buen libro que es necesario conocer para valorar el régimen de los actos presuntos que se contiene en los artículos 43, 44 y conexos de la Ley 30/1992.

No voy a entrar en detalles del contenido del libro, que ya los verá el lector. Quiero destacar sólo dos grandes cuestiones en las que discrepo abiertamente de las tesis que en este trabajo se sustentan. Lógicamente tampoco se trata de iniciar una inútil polémica. Si así fuera no diría que, aunque errado a mi juicio, el libro de GARCÍA-TREVIJANO es un trabajo perfectamente válido e intentaría, de alguna manera, hacer prevalecer mi posición sobre la de este autor buscando, como algunos usan, si no su descalificación, sí la de su obra. Solamente quiero hacer ver que junto a algunas posiciones que se mantienen en esa obra y que en gran medida son las de la doctrina mayoritaria y, en otro aspecto, creo que van a ser las que terminarán prevaleciendo, hay otras, en mi opinión, más rigurosas y coherentes no sólo con la letra de la Ley sino también con las técnicas jurídicas necesarias para una adecuada solución del problema planteado: el de la inactividad formal de las Administraciones públicas, es decir, su falta de respuesta en el contexto de un determinado procedimiento administrativo.

Fácilmente se habrá podido observar que he eludido hasta el momento la expresión *silencio administrativo*. No es casual y ésta es una de las grandes cuestiones a que me he referido más arriba. GARCÍA-TREVIJANO, como hasta el momento todos los

autores que se han ocupado del tema, alude al silencio administrativo de una forma excesivamente genérica. Para ellos silencio administrativo es la pasividad de la Administración que no contesta a las solicitudes que se le dirigen. En este sentido, los actos presuntos de la Ley 30/1992 son *la nueva regulación del silencio administrativo*. Y, sin embargo, nada hay más lejos de la realidad. Silencio administrativo y acto presunto son dos técnicas de abordaje de esa lacra administrativa que es la falta de respuesta de la Administración a una solicitud. Por tanto, en rigor, no se les puede equiparar.

Sin entrar en profundidades, pues no es éste el momento, el silencio administrativo, que ha sido la técnica tradicionalmente utilizada entre nosotros, significa que ante la pasividad de la Administración la Ley otorga directamente lo pedido cuando es positivo, o la apertura de las vías impugnatorias, cuando es negativo, sin necesidad de esperar al acto previo; en último término, en ambos casos comporta el otorgamiento de una facultad directamente desde la norma, que en virtud de la significación prevista —positiva o negativa—, se diversifica del modo aludido. No son, por tanto, equiparables silencio administrativo y acto presunto, a pesar de que la doctrina con práctica unanimidad —en la que se incluye GARCÍA-TREVIJANO en otro excelente trabajo de que di cuenta en el número 8 de ADMINISTRACIÓN DE ANDALUCÍA, *Revista Andaluza de Administración Pública* y el autor de estas líneas hasta hace algún tiempo—, haya intentado explicar el silencio administrativo mediante la evocación del acto presunto. Y este planteamiento ha pasado sin apenas crítica o imponiéndose a la poca que ha recibido, cuando en la doctrina de otros países ha sido desechado hace ya muchos años. Las cosas no pueden ser de otra manera —y no es el momento de justificarlo con detalle, pues para ello me remito a una monografía que espero de próxima aparición— pues, si se parte del dato positivo, no es posible desconocer que la regla de la adecuación de lo pedido a las exigencias del ordenamiento jurídico como requisito necesario para la producción del silencio excluye la técnica del acto. De lo contrario, nos encontraríamos ante un ti-

po de actos para el que se exige un requisito totalmente desproporcionado frente a lo que se exige a los demás actos. Es más, se exige lo que es imposible exigir de un acto como requisito de existencia: su legalidad de fondo. Si esta exigencia se generalizara el acto administrativo sería o imposible o tautológico.

Mi otra gran discrepancia con la obra de GARCÍA-TREVIJANO se ciñe a la consideración del momento en que ha de entenderse producido el acto presunto, cuestión íntimamente ligada a la propia concepción acerca de la naturaleza de éste y de enorme trascendencia práctica.

Para GARCÍA-TREVIJANO el acto presunto nace en el momento en que se extingue la obligación de resolver —para él, deber de resolver, punto en el que tampoco coincidimos— que, en la concepción de nuestro autor, se produce en el instante en que, por la expedición de la certificación a que se refiere el artículo 44 LRJAP o en ausencia de ésta transcurridos veinte días desde su solicitud —esta última afirmación procede de una interpretación no muy clara, pues no se encuentra en ningún precepto de la Ley—, la obligación de resolver se torna prohibición de resolver. No falta alguna razón a este autor y a otros que siguen este razonamiento: puesto que el acto presunto es un verdadero acto —*se trata de una ficción mediante la que se presume existente la voluntad de la Administración* (Pág. 27)— está claro que no se ha producido mientras subsista la obligación de resolver, pues de haberse producido, ésta no existiría ya. El cese de ésta es la señal más clara de la producción de aquél. La consecuencia más directa e inmediata de este planteamiento es la reducción del incumplimiento de la obligación de resolver a la consideración de simple presupuesto de hecho para efectuar la solicitud de la certificación que, a su vez, se equipara a lo que en otro tiempo era la denuncia de la mora. El plazo para resolver, al que tanta importancia se está dando, de manera que parece un contenido esencial en la adecuación de los procedimientos, deviene, de nuevo, por esta vía, un plazo meramente procedimental y casi inoperante a la manera como la jurisprudencia conceptuala el de seis meses contenido en el art. 61.1 de la

Ley de Procedimiento Administrativo de 1958. Por lo que respecta a los actos positivos, la concepción a que me refiero permite la resolución expresa hasta el momento de la certificación, aunque sea de signo negativo, desvirtuando de esta forma lo que parecía obtenido. La regulación de los actos presuntos que efectúa la Ley 30/1992 queda así como una de la más acabadas manifestaciones de la conocida máxima lampedusiana de cambiarlo todo para que todo siga igual en el ámbito de nuestro Derecho administrativo. Algo, aunque muy poco, se habría ganado en relación con el silencio positivo: no bastaría el simple transcurso del plazo para resolver como hasta ahora, pues durante los veinte días del plazo de expedición de la certificación la Administración podría resolver en contra —en esto hay claro retroceso respecto de la regulación anterior—, aunque, a cambio se ganaría en seguridad jurídica, por cuanto la Administración no podría desconocer el acto certificado, debiendo acudir a las vías revisoras correspondientes si lo considera contrario a Derecho.

Para llegar a esta situación poco ha innovado la reforma. Es cierto que probablemente los autores de ésta no tenían las ideas muy claras de adonde querían ir. Y en este sentido la nueva regulación transmite un marcado aire de reacción frente a la normativa anterior intentando superar muchas de sus lacras que GARCÍA-TREVIANO había expuesto en su otro libro antes mencionado. Ello obliga a una interpretación de la norma para, sin forzarla, extraer sus máximas posibilidades y, en el caso de que una vez realizada mostrara insuficiencias o disfuncionalidades proponer eventuales alternativas. En este sentido, lo primero que se impone es una adecuada comprensión de la naturaleza jurídica del acto presunto: no es indiferente sino que se derivan importantes consecuencias con traducción en el orden práctico, determinar si el acto presunto es producto de una presunción o de una ficción.

Antes que nada es preciso aclarar que nos encontramos ante dos técnicas jurídicas muy diferentes, cuyas diferencias no son, como se ha dicho, meramente de carácter psicológico, sino de estructura jurí-

dica y, por consiguiente, también de efectos diversos en el orden del Derecho.

La verdadera presunción es un medio de prueba. Por tanto, un medio de conocimiento de una realidad plenamente existente pero, en principio, desconocida a la que se llega a través de una actividad de inferencia a partir de otra realidad perfectamente conocida y teniendo en cuenta el normal discurrir de las cosas. La ficción, por el contrario, supone un apartamiento voluntario de la realidad atribuyendo a un presupuesto de hecho las consecuencias jurídicas de otro diferente. Se tiene por cierto lo que se sabe que no lo es. No estamos ante un medio de conocimiento de la realidad, sino de creación de la misma realidad; una creación que, sin embargo, se produce no en el orden del ser sino en un orden específico: el ficticio. Esta nueva realidad —realidad ficticia, ficción— se justifica por el fin que el legislador pretende y a ello queda completamente funcionalizada, de manera que carece de existencia autónoma al margen de los fines establecidos por el legislador.

La confrontación de estos conceptos de presunción y ficción con lo que el legislador ha pretendido y puede hacer ante la inactividad formal de las Administraciones públicas, manifiesta sin necesidad de grandes indagaciones que no está presumiendo nada, pues no se puede presumir lo que consta que no existe o no ha ocurrido y si el punto de partida es el incumplimiento de la obligación de resolver, resulta contradictorio presumir que la Administración ha dictado un acto. No hay ningún inconveniente, por el contrario, para que el legislador, con objeto de garantizar los derechos de los ciudadanos y el principio de eficacia, finja que se ha resuelto, de manera que no se perjudique a aquéllos por la inactividad de ésta. A la vez, dada la naturaleza ficticia del acto presunto y su finalidad garantizadora, nada impide que se tenga por producido el acto ficticio y subsista la obligación de resolver, pues se trata de establecer una garantía en favor del que se ve perjudicado por la pasividad administrativa, no de liberar a la Administración del cumplimiento de una obligación. Las consecuencias de este planteamiento son fáciles de percibir: el cumplimiento de la obligación de

resolver expresamente una vez producido el acto presunto queda matizado en el sentido de emanar un acto en coherencia con el sentido que al mismo hayan otorgado las normas reguladoras de los procedimientos. Si eso no fuera posible en aplicación de la legalidad sectorial la Administración, en el caso de los actos presuntos estimatorios, no tendrá otra alternativa que acudir a las vías revisoras establecidas en la Ley; por otra parte, la prohibición de resolver expresamente tras la certificación adquiere así un sentido limitado en función de la garantía de los administrados, no una incomprensible determinación formalista que, a partir de ese momento, priva de resolución sin razón suficiente o contra toda razón a quien mediante ella podría verse libre de un pleito que nadie desea, etc.

Como decía antes no es mi propósito iniciar una polémica. Valoro el trabajo de GARCÍA-TREVIJANO como contrapunto; sólo quiero expresar que hay otro orden de ideas, a mi entender, más preciso y riguroso —sin descrédito alguno para el de este autor que vale la pena considerar. Sin embargo, ni siquiera eso salva a la regulación de esta materia contenida en la Ley 30/1992. Reconociendo su clara buena voluntad, no puede predicarse de ella acierto. El carácter reactivo de que adolece la ha llevado a mi juicio, por unos derroteros que no son los adecuados, por cuanto para encontrarle verdadera coherencia y funcionalidad hay que recurrir a una excesiva complejidad que la va a privar de verdadera operatividad, si no va a propiciar una utilización en un sentido claramente contrario a sus propósitos.

JOSÉ IGNACIO MORILLO-VELARDE PÉREZ

JOSÉ EUGENIO SORIANO GARCÍA: *Desregulación, privatización y Derecho administrativo*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1993

José Eugenio SORIANO es un autor que nos sorprende gratamente con el tratamiento de temas jurídico-administrativos muy variados entre sí. Especialmente co-

nocidos son sus estudios sobre Derecho comunitario o sobre el concepto de Derecho administrativo (en concreto, sobre el «Estado Social y Democrático» o sobre la «relación jurídica»). En la presente obra, que recensionamos, confluyen las dos vertientes actuales del autor, la de administrativista (como catedrático de Derecho administrativo) y la de vocal del Tribunal de Defensa de la Competencia. Así, por una parte, este estudio es, ante todo, una aportación acerca del concepto de Derecho administrativo (especialmente véase su segunda parte, con las distintas concepciones que se han desarrollado), pero, por otra parte, y sin olvidar esta dimensión, una contribución acerca del Derecho de la Competencia. No se «olvida tal dimensión», ya que el Derecho de la Competencia llega a ser en la actualidad un sector jurídico esencial e ineludible, si queremos comprender el actual Derecho administrativo, debido a las implicaciones que aquél tiene para éste.

Este libro proporciona, así, el entendimiento que debiera darse, dentro del Derecho administrativo, al capítulo de la «privatización». A juicio del autor, la privatización, prácticamente desconocida en España, curiosamente se está desarrollando acerca del propio Estado: «El Estado ha privatizado algo que no puede constitucionalmente entregar a manos privadas» (refiriéndose a las funciones de soberanía, tales como la recaudación de impuestos, por alusión al «famoso» caso de la Agencia Tributaria) y, sin embargo, no ha privatizado los monopolios existentes, sobre actividades puramente económicas, para introducir en cambio la libre competencia.

Respecto a la desregulación, interesante es el cambio de papel de la Administración, que se ha causado en virtud de tal desregulación: aquélla «pasa a ser así de ser una Administración de intervención a una Administración de supervisión». Efectivamente, tal como recuerda BROSETA (*Manual de Derecho administrativo*, Madrid 1991 p.118), caracterizando con ello precisamente el principio de libertad de competencia y la economía de mercado, en los actuales sistemas económicos capitalistas «se reduce el intervencionismo productor (el Estado crea empresas pro-

ductoras de bienes y servicios) y se incrementa el intervencionismo normativo (el Estado regula la actividad económica y se preocupa de que la competencia no sea falseada)». Dicho con otras palabras, el Estado está pasando a tener, esencialmente, una función de dirección de la economía, en la cual intervienen agentes privados.

La obra, indudablemente, tiene repercusiones decisivas para el Derecho administrativo. La consideración del Derecho de la Competencia trastoca o rompe con algunos moldes o tópicos que inconscientemente se presentan aún en el Derecho administrativo. Aquí seguramente está la principal virtualidad de este libro, a mi juicio, la de saber aportar las nuevas dimensiones que abre el Derecho de la Competencia para el Derecho administrativo. Así, en relación con el concepto de servicio público, la tónica general ha sido hasta el momento que el servicio público se haya realizado en régimen de monopolio. Sin embargo, la tendencia actual ha de estar, siempre en la medida de lo posible, en liberalizar y desregularizar los servicios públicos: «De lo que se trata —dice SORIANO— es de examinar caso por caso las diferentes situaciones, pero desde luego no hacer caso alguno a la retórica anti-competencial que es la más tradicional en nuestro país, en el que basta declarar formalmente una actividad de servicio público, para que se cierre toda discusión y toda posibilidad de analizar ese tema a la luz del Derecho de la Competencia».

Por contra, tal como manifiesta el autor: «Ni está claro que el servicio se preste mejor en monopolio, ni tampoco está claro que el costo del servicio no vaya unido, precisamente, a la publicación de la actividad». El profesor SORIANO insiste en la necesidad de abrir tales monopolios de servicios públicos al régimen de competencia (especialmente en lo referente al servicio universal de bienes que no son básicos). E, incluso cuando se trate del servicio universal sobre bienes básicos «no significa esto, desde luego, que no existan modelos alternativos a la prestación por un monopolista de titularidad pública de un servicio igualmente público» (página 45).

La obra se alinea, así, con las tendencias provenientes del propio Derecho comunitario, donde se está llevando cada vez más la política de la competencia al ámbito de los servicios públicos¹.

Estamos, pues, ante una gran aportación para el Derecho administrativo. Esperemos, especialmente, que esta obra del profesor SORIANO GARCÍA sirva para que el Derecho de la Competencia alcance la atención esencial que merece desde la perspectiva jurídico-pública, la cual aún no se ha tratado a fondo. El presente libro supone, asimismo, indudablemente, un paso importante en el desarrollo del Derecho administrativo económico español.

SANTIAGO GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ

¹ Puede verse al respecto J. SALAS HERNÁNDEZ, «Servicio público y competencia a la luz del Tratado de la Comunidad Económica Europea», *El desenvolupament del dret administratiu europeu*, Barcelona 1993, p. 197 y ss.; también GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, «Perspectivas, realidades y limitaciones del tráfico aéreo», *Noticias CEE* 1993.