

Reflexiones sobre los desafíos evolutivos del Derecho Administrativo Contemporáneo: ¿De dónde venimos y hacia dónde vamos?

Reflections on the developing challenges of Contemporary Administrative Law: Where do we come from and where do we go?

Julia Ortega Bernardo

Profesora Titular de Derecho Administrativo

Universidad Autónoma de Madrid

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO. II. Trayectoria inicial del Derecho administrativo español dentro de un moderno Estado constitucional democrático de Derecho. 1. La Constitucionalización del Derecho. 2. Los inicios de la Europeización del Derecho administrativo. 3. Las nuevas funciones del Estado. III. CLAVES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO CONTEMPORÁNEO. 1. El Derecho administrativo como un instrumento de programación administrativa y social. A. La distinción entre la aplicación administrativa y judicial del Derecho administrativo. B. La expansión del Derecho administrativo hasta alcanzar la regulación de las relaciones entre particulares. C. Los contrapesos a la vis expansiva del Derecho administrativo. a) *La desregulación y la evaluación de impacto normativo*. b) *La resolución de conflictos por vías alternativas: no judiciales y extrajudiciales*. D. Tendencia a diseñar estructuras procedimentales y organizativas que adopten decisiones más consensuadas, objetivas y expertas. 2. El fenómeno de la europeización del Derecho administrativo español. 3. El Derecho administrativo como Derecho a buena Administración para el cumplimiento de los fines constitucionales del Estado social y democrático

RESUMEN: Si se reflexiona sobre las notas que caracterizan la evolución del Derecho administrativo español, es fácil constatar que en las últimas décadas del XX al tiempo que tuvo lugar su constitucionalización, se produjo su integración en el ordenamiento jurídico europeo. Como consecuencia de ambos procesos se ha ido

Recibido: 10/11/2019

Aceptado: 12/06/2020

configurando un nuevo modelo de las funciones que ha de desempeñar el Estado con respecto a la sociedad. Tomando esta constatación como punto de partida, se formula en este trabajo una síntesis explicativa de las ideas fuerza que en el momento presente caracterizan este campo del Derecho. Se pone así especial énfasis en su función de programación, y no sólo de justificación y control de la actividad administrativa, y en su proceso continuo de europeización, que, en última instancia, está claramente orientado a satisfacer el “derecho a una buena Administración”.

PALABRAS CLAVES: senda evolutiva, concepto de Derecho administrativo, funciones del Estado.

ABSTRACT: If you think about the notes that characterize the evolution of Spanish administrative law, it is easy to verify that in the last decades of the XX at the same time that its constitutionalization and European legal integration took place. Like a consequence of both processes, a new model of the functions that the State with respect to society has been formed. Taking this observation as a starting point, this paper proposes a synthesis of the force ideas that currently characterize this field of Law. Special emphasis is on its programming function, and not only on the justification and control of administrative activity, and on its ongoing process of Europeanization, which, ultimately, has to aim to the satisfaction of the right of good administration.

KEY WORDS: evolutionary path, administrative law concept, State's functions.

I. PLANTEAMIENTO

Cualquier intento de comprender de forma global la disciplina de Derecho administrativo ha de integrar, sin ninguna duda, una perspectiva abierta a los actuales retos que éste tiene planteados en el momento presente sin olvidar los orígenes del mismo. La tensión por plasmar o integrar los nuevos desafíos en este campo del Derecho público, resulta casi obvio decirlo, no puede confundirse ni identificarse con un conocimiento exhaustivo del estudio de los múltiples sectores que se incluyen en el mismo. De hecho, no es posible abarcar en unas decenas de páginas el análisis de todas las categorías e instituciones que vertebrarían su parte general. Ello no significa que haya que abandonar la tensión por ofrecer una síntesis de su explicación general, que ha de incorporar, en todo caso, ciertas *ideas fuerza*, aquellas que impregnan visiblemente y desde hace tiempo el estudio del Derecho administrativo contemporáneo.

Estas ideas fuerza traducen en síntesis una concepción del actual Derecho administrativo como un mecanismo de programación de la actuación pública¹ y privada de interés general, como un Derecho que evoluciona y se redefine como consecuencia del proceso de europeización y que está destinado a procurar una buena Administración, con la que se asegure la correcta gestión de los valores e intereses en los que cristaliza, según cada programa de Gobierno, nuestro Estado constitucional y que por ello, al mismo tiempo, ha de servir como un instrumento que permita garantizar y controlar la correcta gestión y reasignación de los recursos públicos limitados de los que se dispone en cada momento determinado².

En resumen, se pueden sintetizar las tres ideas fuerza expuestas en lo siguiente: la primera consiste en explicar el Derecho administrativo como un instrumento de programación administrativa y social. En segundo lugar, se trata de poner de relieve y caracterizar el Derecho como un mecanismo de convivencia en el espacio europeo³, con el que en todo caso se refleja el proceso dinámico y evolutivo de la europeización, ya sea en clave de competencia con otros Estados miembros, ya sea en clave de integración y cooperación con ellos⁴. Y, en tercer lugar, desde la perspectiva que proporciona la visión del orden jurídico-administrativo como un subsistema de concreción en cada tiempo del Derecho constitucional⁵, ahora prima, a nuestro juicio, una concepción del Derecho administrativo como instrumento al servicio de la exigencia constitucional a una buena Administración (art. 41 CEDF y art. 298 TFUE, arts. 9.1, 31, 103.1 y 105 CE)⁶, frente a posibles prácticas administrativas no ya ilegales sino

¹ Sobre ello: Vid. Schmidt-Aßmann, E. (1998) *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee. Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung*, 1ª ed., Heidelberg, pp. 32 y ss., en especial p. 179 y ss. La traducción al español de la primera edición es de 2003: *La teoría general del Derecho administrativo como sistema. Objeto y fundamentos de la construcción sistemática*, Madrid.

² ARROYO JIMÉNEZ, L., UTRILLA BERMEJO, D. (2015), *La Administración de la escasez. Los fundamentos de la actividad administrativa de adjudicación de derechos limitados en el número*, Madrid

³ El concepto espacio evita, como pone de manifiesto VON BOGDANDY, A. (2012) “La ciencia jurídica nacional en el espacio jurídico europeo. Un manifiesto”. *Revista española de Derecho Constitucional* núm. 94, p. 18, tanto una interpretación federalizante del nuevo todo como una comprensión meramente internacionalista de la integración europea. Puede constituir, por ello, una base conceptual compatible con ambas maneras de comprender el nuevo todo.

⁴ Al respecto Vid. ARROYO JIMÉNEZ, L. (2018) “Reconocimiento mutuo y modelos de regulación” en ARROYO JIMÉNEZ, L., NIETO MARTÍN, A. *El reconocimiento mutuo en el Derecho español y europeo*. Madrid, pp. 173 y ss.

⁵ Conforme a la famosa expresión del Derecho administrativo como un Derecho constitucional concretizado, de WERNER, F. (1959), “*Recht und Gericht in unserer Zeit*” *Deutsches Verwaltungsblatt*, p. 527.

⁶ Como principio que tiene la virtualidad de englobar otros principios y obligaciones, así como ciertos criterios o estándares de actuación de la Administración. Sobre el mismo: PONCE SOLÉ J. (2001), *El principio de buena administración: discrecionalidad y procedimiento administrativo*. Del mismo autor, más reciente: (2018), “Renovación del Derecho público y derecho a una buena Administración: el papel de la inteligencia artificial en las Administraciones públicas para la mejora de su gestión”. *Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso* / coord. por VAQUER CABALLERÍA, M., MORENO MOLINA, A., DESCALZO

también irregulares o no correctas. Esta visión está estrechamente vinculada, por tanto, a un entendimiento del Derecho como factor de progreso en la consecución por parte del complejo organizativo Gobierno-administración de unas cuotas más óptimas de bienestar social, que no menoscaben las libertades individuales⁷.

II. TRAYECTORIA INICIAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO ESPAÑOL DENTRO DE UN MODERNO ESTADO CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Antes de pasar a realizar una exposición de los rasgos característicos del Derecho administrativo en la actualidad y, aunque resulte hasta cierto punto obvio, hay que advertir que estas tres ideas fuerza no se corresponden con las mismas ideas clave que imperaban en el Derecho administrativo cuando mi generación comenzó, más de una década después de promulgarse la Constitución, a dedicarse a este campo de estudio. Al inicio de los años 90 podía hablarse, es cierto, de un contexto jurídico marcado por la novedad, en la que trascendentales fenómenos macro-jurídicos comenzaban a aparecer. Se trataba de un período en el que – como explica el profesor MARTÍN REBOLLO⁸ – el Derecho público se abrió a su constitucionalización, con ella a la instauración de un Estado políticamente descentralizado, y casi simultáneamente, sólo un poco después, comenzó su europeización. Como consecuencia de todo esto tendría lugar la implantación de un nuevo modelo de las funciones que habría de desempeñar el Estado con respecto a la sociedad, que se ha visualizado

GONZÁLEZ, A. (2018), *Crisis y renovación del Derecho Público*, Vol. I, pp. 1095-1118, y PONCE SOLÉ J. (2019), *La lucha por el buen gobierno y el derecho a una buena administración mediante el estándar jurídico de diligencia debida*. Cuadernos de Democracia y Derechos Humanos. MEILÁN GIL, J.L. (2013), “El paradigma de una buena Administración”. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, núm. 17, p. 233 y ss. En cuanto a su contenido europeo, *Vid.* PONCÉ SOLÉ, J. (2002), “Good Administration and European Public Law. The Fight for Quality in the Field of Administrative Decisions”. *European review of public law*, Vol. 14, núm. 4, pp. 1503-1544. FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2014), “Del “derecho a la buena administración” al derecho de la Administración europea”. *Cuadernos europeos de Deusto* núm. 51 ejemplar dedicado a: *Buena administración en la Unión europea*, pp. 19 y ss. y la doctrina que él refiere con respecto al Derecho administrativo europeo.

⁷ En esta línea, entre otros muchos, los estudios de RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2007), *La Administración del Estado social*, Madrid-Barcelona, RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2012) “Derechos fundamentales en la residencia de mayores”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 94, pp. 117 y ss. VAQUER CABALLERÍA, M. (2002), *La acción social: un estudio sobre la actualidad del estado social de Derecho*. VAQUER CABALLERÍA, M. (2000). “Los servicios atinentes a la persona en el Estado social”. *Cuadernos de Derecho público* núm. 11, p. 31 y ss. También: TORNOS MÁS, J. (2013), “Crisis económica y crisis del estado de bienestar: el papel del derecho administrativo” en PIÑAR MAÑAS, J.L. (Dir.) *Actas del XIX Congreso Ítalo-Español de Profesores de Derecho Administrativo*, Universidad San Pablo-CEU, Madrid, 18 a 20 de octubre 2012, pp. 171 y ss.

⁸ MARTÍN REBOLLO, L. (2017), “La Constitución, cuatro décadas después”. en MARTÍN REBOLLO, L. *40 años de Derecho administrativo postconstitucional y otros ensayos rescatados*, Pamplona, pp. 209 y ss.

después gráficamente con la conocida expresión del paso “de un Estado prestador a un Estado garante de las prestaciones”⁹.

En este contexto se desenvolvía el ordenamiento jurídico en la última década del siglo XX. De hecho, de forma resumida puede afirmarse que esas tres eran las notas claves que sirven para describir la evolución de la situación jurídica de nuestro país en las primeras décadas tras la aprobación de la CE de 1978¹⁰.

1. La Constitucionalización del Derecho

Si se piensan las cosas ahora con la suficiente reflexión era más que lógico que, tras la aprobación de la Constitución, la sistematización del Derecho administrativo cambiara de manera radical. A raíz de la nueva norma fundamental que instauraba un Estado democrático y social de Derecho surgió una nueva comprensión histórico-jurídica del ordenamiento vigente. Frente a un saber abstracto, acéfalo y atemporal¹¹, el Derecho público de aquellos años pretendió de manera sobrevenida servir de respuesta a las dinámicas sociales y políticas en las que el nuevo sistema vigente se abría paso. Se comenzaba a contar con un marco jurídico-estatal y valorativo determinado, el del Derecho constitucional, tal y como resultaba éste interpretado en la década de los años 80 y principios de los 90, por los operadores jurídicos, sobre todo por el Tribunal constitucional y por los jueces y tribunales ordinarios.

La reciente evolución del Derecho público español podía condensarse en la famosa frase de Otto Mayer: *Verfassungsrecht vergeht, Verwaltungsrecht besteht*¹². Esta contradicción con la que se afirmaba que el Derecho constitucional pasa, y el Derecho administrativo permanece, traducía de forma muy gráfica la reciente evolución del

⁹ De forma muy esclarecedora ESTEVE PARDO, J. (2015), *El Estado garante. Idea y realidad*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid. *Idem* (2015), “La Administración garante. Una aproximación”. *Revista de Administración Pública*, núm. 197, p 11 y ss. Anteriormente del mismo autor: ESTEVE PARDO, J. (2013), *La nueva relación entre Estado y sociedad: aproximación al trasfondo de la crisis*, Madrid. También en: PAREJO ALFONSO, L. (2016), *Estado y Derecho en proceso de cambios. Las nuevas funciones de regulación y garantía del Estado social de soberanía limitada*, Valencia.

¹⁰ Similares a las que se encuentran en el Estado alemán – al respecto: WAHL, R. (2013), *Los últimos cincuenta años de Derecho administrativo alemán*, Madrid -, aunque con ciertas diferencias llamativas, las cuales no sólo obedecen a la distinta cronología en la que han tenido lugar los hitos de la constitucionalización y la europeización – en nuestro caso, además dos fenómenos sucesivos y casi simultáneos en el tiempo - sino también por las bases estructurales y el material jurídico que se toma como punto de partida, que, obviamente, tiene que ver con la diferente tradición jurídica e histórica de cada Estado.

¹¹ En palabras de GALLEGO ANABITARTE, A. (1983), “Las asignaturas de Derecho político y administrativo: el destino del Derecho público español”, *Revista de Administración Pública*, núm. 100-102, vol. 1, pp. 738-739.

¹² Recogida por GALLEGO ANABITARTE, A. (1980), *Derecho administrativo. Programa y guía para su estudio. Con una prelección: Derecho público, Derecho Constitucional y Derecho Administrativo*. Ed. Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, p. 13.

sistema jurídico-público español. Se había aprobado una nueva Constitución, que llevaba sólo poco más de diez de años en vigor, y curiosamente las normas legales que configuraban y estructuraban el Derecho administrativo seguían vigentes desde hacía más de 30 años (Ley de procedimiento administrativo de 1958, Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1956, Ley de expropiación forzosa de 1954, Ley de contratos de 1965, Ley de Patrimonio del Estado de 1964). Ante este fenómeno, se podía pensar que la constitucionalización del Derecho administrativo se reducía probablemente a un dato anecdótico y superficial, si las leyes aprobadas en los años 50 y principios de los 60, en el contexto de un régimen no democrático servían igualmente para regular el funcionamiento del Estado a través de su Administración. Sin embargo, esta paradoja resultaba fascinante y facilitaba la comprensión de los entresijos del sistema jurídico entonces vigente. Permitía adentrarse adecuadamente en la fase que estábamos viviendo de impregnación de todo el ordenamiento por la nueva Constitución de 1978¹³. Era una etapa en la que “las decisiones constitucionales fundamentales¹⁴ habían comenzado poco a poco pero intensamente a determinar “desde arriba” la totalidad del sistema de “Derecho administrativo vigente”, sin necesidad por el momento de realizar cambios relevantes en la legislación¹⁵, pero aportando nuevos criterios de interpretación de especial incidencia”¹⁶. Todo necesariamente tenía que implicar una actitud muy atenta y abierta a los cambios por parte de los operadores jurídicos, de los jueces y de la Administración. Era un Derecho que sufría un proceso de cambio, de constitucionalización¹⁷ sin precedentes y que lo hacía, tomando como núcleo la legislación aprobada en los años 50 dentro de un Estado autoritario¹⁸. Se

¹³ Referencias a esta fase y a su configuración jurídica en MARTÍN REBOLLO, L. (2017a: 152).

¹⁴ En palabras de RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2013: 13), “Las relativas a los derechos fundamentales (que vinculan a todos los poderes públicos), al Derecho de organización (separación de poderes, organización en Comunidades Autónomas, autonomía local, etc.), a las fuentes del Derecho (reserva de ley y potestad reglamentaria), a los principios del ordenamiento jurídico (legalidad, interdicción de la arbitrariedad, seguridad jurídica, responsabilidad de los poderes públicos), a los fines del estado social (dignidad de la persona, medio ambiente, prestaciones sociales, etc.)”.

¹⁵ Esto no significa que la legislación no cambiara y mucho. Obsérvese según datos que se encuentran recogidos por MARTÍN REBOLLO, L. (2017a: 171), en relación con la producción legislativa en el período 1979-2009, se alcanza una cifra 1499. Un tercio de las normas legales fueron aprobadas ya en la etapa 1979-1986.

¹⁶ Recuérdese que en aquellas fechas si no era posible una interpretación conforme con la Constitución, y surgía una contradicción entre el Derecho legal vigente y la Constitución resultaba insuperable, el juez ordinario podía considerar derogada la norma legal en cuestión, con arreglo al apartado 3 de la disposición derogatoria de la Constitución.

¹⁷ De eficacia de la CE como verdadera norma suprema GARCÍA DE ENTERRIA, E. (1981), *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid.

¹⁸ Sobre las consecuencias no del todo beneficiosas de este fenómeno, puede leerse la visión crítica de BOIX PALOP, A. (2017), “La europeización del Derecho administrativo español” en MARTÍN DELGADO, ALMEIDA CERREDA, M., DI LASCIO, F. *La europeización del Derecho administrativo: una evaluación desde*

trataba de una etapa en la que para garantizar el respeto a la Constitución recién aprobada, tuvo que irrumpir con fuerza un nuevo método jurídico¹⁹ de configuración teórica y aplicación práctica del Derecho público español, “el de la irradiación sustantiva, organizativa y procedimental de los preceptos constitucionales”²⁰. Era un tiempo en el que, por tanto, se percibía que todo se estaba construyendo, y en el que quedaba casi todo por hacer. Era claro que, al visualizar ese ambiente, era fácil advertir que se hallaba imbuido por un tipo de atmósfera de novedad y expectación, ante esa fase fundacional de la evolución del sistema jurídico español hacia un moderno Estado democrático de Derecho.

A diferencia de otros ordenamientos jurídicos que nos han servido luego tradicionalmente de modelo, en España seguía vigente la legislación preconstitucional, que solo establecía hasta cierto punto determinadas garantías, propias de un preliminar Estado de Derecho - control aunque limitado de la discrecionalidad administrativa, trámites esenciales que garantizaban un procedimiento administrativo común, responsabilidad de los poderes públicos frente a lesiones en los derechos patrimoniales o patrimonializables, etc...-. Este fenómeno, el que se mantuvieran ciertas bases de la estructura jurídico-administrativa de un incipiente Estado de Derecho que precedían en más o menos 20 años a la Constitución obedecía seguramente a ciertas razones de prudencia y lógica para realizar el tránsito legislativo, que, por supuesto, no se nos explicaban entonces. En sí esta descontextualización de la legislación es, en realidad, un fenómeno jurídico bastante más habitual de lo que se piensa, en la medida que normalmente el Derecho “por su natural vocación de *permanencia* o vigencia indefinida, prolonga sus efectos mucho más allá del tiempo y las razones políticas que lo vieron nacer”²¹. Esto también pasa incluso en los contextos en los que rige un Derecho propio de un Estado democrático, en la medida que el ordenamiento jurídico es producto de las aspiraciones y opciones políticas de gobierno y parlamento, esto es del electorado en cada momento histórico. En etapas democráticas también resulta de aplicación un Derecho necesariamente complejo, muchas veces desencajado, ajeno a las certezas y valores del nuevo tiempo, incluso en algunas ocasiones contradictorio con ellas²². En la España de los años 50 la aprobación de aquella “moderna” legislación, que avanzaba entonces hacia el establecimiento en gran medida de un Estado de Derecho, obedeció, seguramente, a la necesidad del régimen

el ordenamiento español, pp. 35 y ss. en las que pone de manifiesto, de forma en varias ocasiones convincente, los rastros de autoritarismo en la legislación administrativa española.

¹⁹ RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2013: 13).

²⁰ Al respecto resulta de cita obligada GARCÍA DE ENTERRIA, E. (1981).

²¹ VELASCO CABALLERO, F. (2018), *Ideas ordenadoras del Derecho administrativo en Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso* / coord. por VAQUER CABALLERÍA, M., MORENO MOLINA, A. DESCALZO GONZÁLEZ, A. (2018), *Crisis y renovación del Derecho Público*, Vol. I, p. 1209.

²² *Cf.* VELASCO CABALLERO, F. (2018: 1209).

dictatorial anterior de perpetuarse unos decenios más en el tiempo, lo que además logró. Además, resultaba asimismo imprescindible a mediados del siglo XX modernizar jurídicamente al país, si se pretendía atraer inversores y divisas extranjeras²³.

Hoy es de sobra sabido que sin seguridad jurídica y sin el establecimiento de unas mínimas garantías jurídico-patrimoniales no puede obtenerse el interés, el favor ni la inversión de ninguna empresa ni banco procedente de otros Estados, ni puede asegurarse, en definitiva, ningún tipo de desarrollo económico estable y sostenible²⁴.

2. Los inicios de la Europeización del Derecho administrativo

Además, a principios de los años 90 nos encontrábamos también en un momento apasionante desde una perspectiva jurídico-política: habíamos dejado de ser un Estado jurídicamente soberano para pasar a ser un Estado miembro de las entonces Comunidades económicas europeas. La integración en Europa había dejado de ser muy pocos años antes una meta idílica para convertirse en una situación real. La europeización del Derecho público español se inició entonces con la incorporación por Decreto-Legislativo de todo el acervo normativo comunitario, transposición a la que contribuían en el ámbito de sus competencias Comunidades Autónomas²⁵. Todo tenía un carácter novedoso. Y tan nuevo era que de las distintas dimensiones y consecuencias de este proceso de europeización no se ha sido muy consciente, en un nivel teórico-jurídico más general, hasta al menos una década después²⁶. No fue hasta años

²³ Al respecto MARTÍN REBOLLO, L. (2017b), “Perspectivas actuales del Derecho Administrativo: reflexiones desde la experiencia española del inmediato pasado”. *El cronista del Estado social y Democrático de Derecho* núm. 65, p. 40, que apunta las dos razones referidas después en el texto, aunque deja en manos de los historiadores su completa verificación.

²⁴ PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., ALFARO ÁGUILA REAL J. (2009), “art. 38” en CASAS BAAMONDE, M^a E. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. *Comentarios a la Constitución española. XXX Aniversario*. Madrid, Fundación Wolters Kluwer, pp. 980 y ss.

²⁵ La doctrina se ocupó ampliamente de este fenómeno jurídico hasta entonces inédito entre nosotros, en el que concurrían dos grandes novedades jurídicas: el ejercicio de competencias normativas por las Comunidades Autónomas y la incorporación o transposición del Derecho europeo, entonces, “comunitario”. Da cuenta de ello MARTÍN REBOLLO, L. (2017a, 159). También SARMIENTO, D. (2013), “Implementación por las Comunidades Autónomas de las políticas europeas”, en MUÑOZ MACHADO, S. *Las Comunidades Autónomas y la Unión Europea*, pp. 254 y ss.

²⁶ A ello contribuyó decididamente el Dictamen del Consejo de Estado de 14 de febrero de 2008, sobre la inserción del Derecho europeo en el Derecho español. Un estudio de este proceso por la doctrina española en: ALONSO GARCÍA, R. (2016), “Treinta años de *ius publicum commune* europeo en España”. *Revista de Administración pública*, Núm. 200, p. 341 y ss., y otros artículos en el mismo número de la RAP El Derecho administrativo a los 30 años de nuestro ingreso en la Unión Europea. MARTÍN DELGADO, I. (coord.), ALMEIDA CERREDA, M. A. (coord.), DI LASCIO (coord.) (2017) “La europeización del Derecho administrativo: una evaluación desde el ordenamiento español”. Con anterioridad de este mismo autor: MARTÍN DELGADO, I., NIETO SERRRANO, E. (2010), *Derecho administrativo europeo en el Tratado de Lisboa*.

después del 2000, y tras un constante proceso de evolución en la integración europea cuando se fueron tomando realmente en consideración los trascendentales efectos jurídico-administrativos que se habían ido sin tregua sucediendo. Al inicio del proceso de europeización lo que predominaba era la necesidad de la urgente interiorización del Derecho europeo secundario, señaladamente, de sus directivas sectoriales en materia ambiental y económica²⁷.

3. Las nuevas funciones del Estado

Desde el punto de vista macro-jurídico era un período, además de marcado por la constitucionalización y una europeización inicial del ordenamiento, también fuertemente sacudido por el proceso de liberalización y privatización económica, en el que se trasladaron al mercado tareas que hasta entonces eran prestadas por la Administración, por sus propias empresas o sus concesionarios²⁸. El Derecho administrativo de los últimos años antes del cambio de siglo se habría encontrado en ese sentido fuertemente marcado por el impacto en la legislación y en la *praxis* jurídico-administrativa de la aprobación de las nuevas Directivas liberalizadoras y reguladoras de los sectores económicos de especial interés general y, entre otras, de las Directivas y Reglamentos aprobados en el ámbito del medio ambiente, tanto natural como urbano. Todo ello supuso indiscutiblemente con el tiempo una gran transformación jurídica²⁹, también en el ámbito de la concepción del papel del Estado. Y en ese contexto político-legislativo de cambio del paradigma, en el que de forma generalizada tuvo lugar una privatización material y patrimonial en el espacio europeo, puede hablarse desde hace años de la progresiva implantación de un nuevo modelo

²⁷ Piénsese, por ejemplo, que la base competencial comunitaria para dictar las primeras directivas europeas ambientales era la económica. El antiguo artículo 100 TCE permitió al Consejo aprobar Directivas para armonizar las legislaciones de los Estados miembros en ámbitos que eran cercanos al medio ambiente si bien, bajo la óptica formal del texto del Tratado, se aprobaban porque afectaban al establecimiento o funcionamiento del mercado común. Así, por ejemplo, sucedió en materia de residuos: Directiva 75/442/CEE, relativa a los residuos y Directiva 78/319/CEE, de 20 de marzo, relativa a los *residuos tóxicos y peligrosos*. Al respecto ORTEGA BERNARDO, J. (2003), *Estado, Comunidades Autónomas y Corporaciones locales ante la gestión de los residuos*.

²⁸ Sobre esta transformación ARIÑO ORTIZ, G. (2015), “Privatización, liberalización y desregulación: balance de un proceso (1989-2010)” en RECUERDA GIRELA, M.A. (Coord.), *Problemas prácticos y actualidad del Derecho administrativo. Anuario 2015*.

²⁹ Así, por ejemplo, de giro copernicano hablaba la doctrina con la incorporación de la Directiva de servicios: MUÑOZ MACHADO, S. (2009), “Ilusiones y conflictos derivados de la Directiva de Servicios”, *Revista General de Derecho Administrativo* núm. 21, p. 4., También de revolución administrativa: JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2010), *La incorporación de la Directiva de servicios al derecho interno*, IVAP, p. 96 o de gran hito para el mercado interior: FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.-R., (2007), «Un nuevo derecho administrativo para el mercado interior europeo», *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 22, p. 197. De mutación constitucional la ha calificado en relación con el impacto de la liberalización de las actividades económicas en el art. 128 CE, ARROYO JIMÉNEZ, L. (2018) “El artículo 128 de la Constitución en su 40º aniversario”, en www.almacendederecho.org.

de actuación estatal. Ese nuevo modelo se singularizó por la asunción de una nueva serie de funciones por parte del Estado, que pasó, como es de sobra conocido, por ser caracterizado doctrinalmente como Estado garante y regulador³⁰. En él la organización estatal habría establecido unas relaciones distintas con la sociedad, con las que se habría ido dando respuesta, de forma no muy eficaz en ocasiones – como pudo percibirse en tiempos de la crisis - a los desafíos sociales y económicos que se habrían ido presentando al hilo de la consolidación de un mercado europeo interior. Este mercado común se habría ido creando, en gran medida, como resultado del artificio político-jurídico que se ideó para garantizar la paz y el bienestar en Europea tras la segunda guerra mundial; y se habría ido lentamente expandiendo y densificando jurídicamente por acción del legislador y en sus principios fundamentales, sobre todo, por la actuación constante de la jurisprudencia del TJCE³¹.

En comparación con la situación actual podemos decir que la europeización continúa, aunque claramente nos encontramos en otro estadio evolutivo desde el punto de vista de su conocimiento científico-jurídico, y no sólo por el mero transcurso de los años, sino por el entramado y complejo sistema que con el tiempo se ha ido configurando.

En conexión con ello, en lo relativo a la transformación del papel del Estado, puede decirse que hemos seguido la senda evolutiva que lo había encaminado hacia su reducción en términos cuantitativos³². Y con ello no nos referimos sólo a la disminución de los recursos públicos causada por la crisis económica y financiera que ha sacudido durante el principio de esta década al mundo occidental, y que ha generado un preocupante recorte del Estado de bienestar, lo que llevado a la necesidad de que estos recursos públicos sean adjudicados conforme a pautas mucho más objetivas y transparentes³³. Nos referimos precisamente a la reducción del rol del Estado como consecuencia del poder expansivo de los mercados, de los operadores económicos y sociales en un mundo globalizado³⁴.

³⁰ Por todos: ESTEVE PARDO, J. (2009), “El encuadre de la regulación de la economía en la sistemática del Derecho público” en MUÑOZ MACHADO, S., *Derecho de la regulación económica, Vol. I, Fundamentos e instituciones de la regulación*, p. 387 y ss.

³¹ SARMIENTO, D. (2009), “La recepción en el Derecho de la Unión Europea y en su jurisprudencia de las técnicas de regulación económica” en MUÑOZ MACHADO, S. *Derecho de la regulación económica, Vol. I, Fundamentos e instituciones de la regulación*, p. 387 y ss.

³² Estudiados desde hace tiempo por ESTEVE PARDO, J. (2013: 387).

³³ ARROYO JIMÉNEZ, A., UTRILLA BERMEJO, D. (2015).

³⁴ Sobre los problemas que plantea la globalización para el Derecho *Vid.* MIR PUIGPELAT, O. (2004) *Globalización, estado y derecho: las transformaciones recientes del derecho administrativo*. GONZÁLEZ GARCÍA, J.V. (2014), “Globalización económica, políticas públicas, política pública, *Transjus, Working paper 6/2014*. Desde una perspectiva económica, por todos, desde hace tiempo: BAREA MATEO, T., BILLÓN CU-

El debate sobre la crisis del Estado del Bienestar se produce hoy dentro del complejo proceso de globalización. El contexto actual de la mundialización de la economía y el declive del Estado nación soberano se asocian a la emergencia de nuevas y complejas formas de gobernanza y de regulación jurídica en el que nuevos poderes normativos (públicos y privados, supra e infraestatales) emergen para hacer frente a la complejidad de los nuevos problemas económicos y sociales como el de la regulación de los mercados y la sostenibilidad, de las políticas sociales en una economía globalizada, o el de la crisis ecológica y los diferentes problemas asociados a la sociedad del riesgo.

Todo ello ha supuesto paradójicamente que el Derecho administrativo tenga que afrontar problemas fuera de su campo tradicional de aplicación, tienda a extenderse y quepa, sin duda, atribuirle un papel más relevante en el desenvolvimiento de la convivencia económica y social. Para entender esta expresión en sus justos términos hay que recordar que la Constitución contiene una “interfaz” (un dispositivo capaz de incorporar normas de esos sistemas ajenos)³⁵, en los arts. 93 y 96 CE, conforme al cual se acepta la *aplicabilidad* en España de las normas de sistemas externos de acuerdo con las exigencias dispuestas en sus propios sistemas y en el nuestro.

III. CLAVES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO CONTEMPORÁNEO

A continuación, trataremos de explicar de forma sucinta lo que a nuestro juicio constituye en síntesis el núcleo de las tres ideas fuerza a las que puede reconducirse el momento por el que en la actualidad pasa el Derecho administrativo y que pueden reconocerse como las respuestas a tres preguntas distintas que cabe formular como: “en qué consiste” el conocimiento de esta rama del Derecho, “en qué contexto” se estudia y “para qué”.

1. El Derecho administrativo como un instrumento de programación administrativa y social

En primer lugar, como se refirió al inicio, resulta fuera de toda duda que el sistema en que consiste el Derecho Administrativo³⁶, sirve a la dirección ordinaria y a la justificación racional de la actividad de la Administración. Con ello se descartan

RRÁS, M. (2002), *Globalización y nueva economía*. Madrid. Y recientemente, ARROYO JIMÉNEZ, L. MARTÍN DELGADO, I. MEIX CERECEDA, P. (2020), *Derecho público global. Fundamentos, actores y procesos*.

³⁵ ARROYO JIMÉNEZ, L. (2016), *Empatía constitucional. Derecho de la Unión Europea y Constitución Española*, Madrid, pp. 14-17.

³⁶ Críticas o al menos, una cierta relativización de la idea de sistema en GRIMM, D. (2015: 47), tanto desde una perspectiva interna, como, sobre todo, con la eclosión del Derecho supranacional, atendiendo a la idea de que “el pluralismo jurídico y la idea de sistema no casan demasiado bien”.

aquellas visiones que lo analizaban como un mecanismo social que atendía de manera casi exclusiva a su control judicial.

Se trata, por tanto, de subrayar que el Derecho administrativo no sólo sirve, como se entendía tradicionalmente, para justificar y controlar el ejercicio del poder público sino para dirigirlo, y de esta manera para programar y encauzar la actividad formal y material de las Administraciones públicas (y de las estructuras organizativas de ellas dependientes). – Este desplazamiento de la perspectiva de análisis y estudio lo hemos realizado en gran parte gracias a las aportaciones de la doctrina científica, y en concreto, al movimiento de reforma alemán conocido como “Nueva Ciencia del Derecho Administrativo”³⁷, liderado principalmente por SCHMIDT-ASSMANN³⁸.

Por otro lado, la justificación de este enfoque también puede encontrarse³⁹, de una parte, en el gran volumen de funcionarios públicos que actúan como “primeros interpretes” del Derecho, y cuya actuación se encuentra orientada a garantizar la igualdad y la seguridad jurídica de los ciudadanos a los que las normas administrativas les resultan de aplicación. De otra parte, en la propia presunción de validez de los actos administrativos y en la potestad de auto-ejecución que se atribuye a la Administración⁴⁰, que comportan que el Derecho positivo resulte vigente y de obligado cumplimiento, en la medida que no sea impugnado e invalidado. Desde hace ya tiempo, refuerza esta idea del Derecho administrativo como un Derecho de la programación administrativa la relevancia que ha adquirido la actividad material de la Administración, distinta a aquella que se encapsula jurídicamente, a través de actos y disposiciones administrativas. Esta actividad material de la Administración es el tipo de tarea que se corresponde al nuevo paradigma de Estado social contemporáneo, en el que gana peso la actuación real prestacional (la educativa, sanitaria o asistencial)⁴¹, que se programa fundamentalmente, aunque no sólo, a través de directrices sobre el procedimiento y la organización. En el moderno Estado social, el desarrollo de estas prestaciones materiales se articula a través de instrumentos de colaboración privada que permiten bien ejecutarlas, bien simplemente configurarlas – incluso caso por caso -, en aras de que resulten eficaces para el cumplimiento de los objetivos que

³⁷ Crítica ese movimiento reformista WAHL, R. (2013), *Los últimos cincuenta años de Derecho administrativo alemán*, Madrid, 139-148.

³⁸ Sobre la idea de programación o dirección (*Steuerung*), además de SCHMIDT-ASSMANN, citado al principio desde trabajo, puede consultarse a VOSSKUHL (2006), “Neue Verwaltungsrechtswissenschaft”, en HOFFMANN-RIEM, W., SCHMIDT-ASSMANN, E y VOSSKUHL, A. (eds.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, tomo I, Múnich, 2006, pp. 20-26.

³⁹ VON BOGDANDY, A. (2013) *El derecho administrativo en el espacio jurídico europeo: perspectivas de una disciplina*, en la obra colectiva “El Derecho Administrativo en el Espacio Jurídico Europeo” (2013: 325).

⁴⁰ Son argumentos utilizados para caracterizar este Derecho por VON BOGDANDY (2013: 325).

⁴¹ Al respecto VELASCO CABALLERO, F. (2018: 1223).

orientan su realización y con el fin de que no produzcan conflictividad⁴² y, en ocasiones, al mismo tiempo se busca también que sea tenida en cuenta la voluntad del ciudadano, dado que puede verse afectada su esfera de autodeterminación, paradójicamente con mayor incidencia incluso que cuando se trata de la tradicional adopción de actos jurídicos por parte de la Administración⁴³.

A. La distinción entre la aplicación administrativa y judicial del Derecho administrativo

En conexión con ello, contribuye a profundizar esta visión del Derecho como instrumento de dirección, el que dentro del sistema se distinga, de forma cada vez más depurada, las diferentes formas de aplicar el ordenamiento jurídico público llevada a cabo por los distintos operadores jurídicos, por parte de la Administración, por un lado, y por parte de los jueces y tribunales, por otro. Y es ello gracias a poner el énfasis en los tipos de programación normativa de la Administración, y, fundamentalmente en la clasificación dual de normas de conducta y normas de control que entre nosotros ha difundido el profesor RODRÍGUEZ DE SANTIAGO (2016)⁴⁴. Esta asimetría en la forma de operar con el Derecho viene a su vez determinada por una moderna concepción de la discrecionalidad. A día de hoy no se puede dejar de reconocer que en esta materia se ha avanzado a grandes pasos en la medida que se ha empezado a asumir que existen distintas formas de integrar con criterios jurídicos y extrajurídicos la discrecionalidad de la Administración o el margen de libre apreciación al que muy a menudo le conducen las previsiones normativas⁴⁵. Como es sabido,

⁴² Sobre esta tendencia a que los destinatarios participen en el ejercicio del poder administrativo y cómo conduce a que se acepte voluntariamente su resultado: VAQUER CABALLERÍA, M. (2018), “El poder administrativo”, VARQUER CABALLERÍA, M. MORENO MOLINA, A., DESCALZO GONZÁLEZ, A. (Coord.), *Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso* / (Crisis y renovación del Derecho Público), Vol. II, p. 1260, lo que en ocasiones puede llevar a que no se ejerza ese poder, o se ejerza de otra forma.

⁴³ RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2007), *La Administración del Estado social*, p. 141 y ss.

⁴⁴ RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2016), *Metodología del Derecho administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*, Madrid, pp. 24-25.

⁴⁵ A este respecto: RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M.(2016), En esta línea ya anteriormente BACIGALUPO, M. (1997), *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, Madrid, pp. 188 y ss. Recientemente DOMÉNECH PASCUAL, G. (2018), “Una teoría económica del control judicial de la discrecionalidad administrativa”, *Revista Andaluza de Administración pública*, núm. 100, pp. 131 y ss. en el que vuelve a comprobar que la cuestión de la discrecionalidad es el tema estrella del Derecho administrativo, sobre el que cualquier jurista tarde o temprano ha de pronunciarse. Al respecto también PONCE SOLÉ, J (2016), “La discrecionalidad no puede ser arbitrariedad y debe ser buena administración”. *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 175, pp. 57 y ss. Ya GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. (1995) *Democracia, jueces y control de la Administración*. p. 23, nota 1, citando a Bernard SCHWARTZ, se hacía la siguiente pregunta: “Verdaderamente, ¿de qué trata el Derecho administrativo si no es del control de la discrecionalidad? En nuestro país tuvo lugar un importante desarrollo de los controles judiciales que se pusieron en marcha desde la entrada de la LJCA de 1956, muy impulsados

ésta, la discrecionalidad se ejerce sobre todo cuando la conducta administrativa se dirige a través de normas de programación final y no condicional, aunque también cabe en ese caso, en el de las normas configuradas como reglas y no como principios⁴⁶, que se active el ejercicio de actividad discrecional si nos atenemos a la actual concepción que impera en el manejo de los conceptos normativos indeterminados⁴⁷.

B. La expansión del Derecho administrativo hasta alcanzar la regulación de las relaciones entre particulares

Vinculado con la función programadora del Derecho creo que, como ya se ha referido antes, es necesario resaltar que *el Derecho administrativo es un Derecho en expansión* (SÁNCHEZ MORÓN⁴⁸, MARTÍN REBOLLO⁴⁹, GAMERO CASADO⁵⁰). Sabía-

por la doctrina – mediante la difusión de las ideas del propio GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARRANDE, E. (1962), “La Lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos)”, *Revista de administración pública*, N° 38, pp. 159 y ss. y a la recepción de la evolución de las técnicas de control que se perfeccionaron en el sistema francés – Consejo de Estado – y de la doctrina alemana de los conceptos normativos indeterminados. Todo ello permitió ir construyendo un sistema de garantías judiciales propias de un Estado de Derecho, en un sistema político que, en absoluto, parecía propicio a estas tendencias. Posteriormente los autores en la década de los 80 y 90 se propusieron denunciar los presuntos excesos del control judicial, en uno de los movimientos pendulares típicos en el Derecho público y que en nuestro país desembocó en un debate doctrinal acerca de la intensidad y los límites del control jurisdiccional de la Administración. PAREJO ALFONSO, L. (1991), *Crisis y renovación del Derecho público*, y SÁNCHEZ MORÓN, M. (1994), *Discrecionalidad administrativa y control judicial*, son autores que abogaron por una contención en el control judicial de la Administración pues consideraron que había incurrido en ciertas extralimitaciones. Ya anteriormente, NIETO, A. (1991), “La Administración sirve con objetividad a los intereses generales”, en VVAA, *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Madrid, vol. III., pp. 2219 y ss. había denunciado los excesos. Frente a esa línea, defensora de la discrecionalidad administrativa, otros autores en la doctrina española sostuvieron tesis contrarias. Así, la influyente opinión de FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R. (1994), *De la arbitrariedad de la Administración*. En esta misma corriente cabe citar a PARADA, R. (1994), *Derecho Administrativo*, p. 106, CAAMAÑO F. (1994), *El control constitucional de disposiciones reglamentarias*, Madrid, p. 131. A estos últimos parece que les dio la razón BELTRÁN DE FELIPE, M. (1995), *Discrecionalidad administrativa y Constitución*, p. 60 y ss. aunque de forma matizada; según MUÑOZ MACHADO, S. (2006), *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*, 2ª Ed., Vol I, en realidad, en el debate no había posiciones radicalmente opuestas.

⁴⁶ Distinción acuñada por ALEXYS, R. (1989), *Teoría de la argumentación jurídica: la teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Centro de Estudios políticos y constitucionales.

⁴⁷ RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2016: 129 y ss.).

⁴⁸ SÁNCHEZ MORÓN, M. (2018), “El retorno del derecho administrativo”. *Revista de Administración Pública*, 206, p. 37 y ss.

⁴⁹ MARTÍN REBOLLO, L. (2018), “Actitudes metodológicas y escenarios nuevos: (una reflexión sobre la postura del jurista académico ante los retos que plantean las transformaciones sociales y las nuevas tendencias)”. *Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso* / coord. por VAQUER CABALLERÍA, M., MORENO MOLINA, A. DESCALZO GONZÁLEZ, A. *Crisis y renovación del Derecho Público*, Vol. I, pp. 155 y ss.

⁵⁰ GAMERO CASADO, E. (2018), “¿El “retorno” al derecho administrativo?”: manifestaciones en las leyes de procedimiento, régimen jurídico y contratos del sector público”. *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 189, pp. 13 y ss.

mos desde hace décadas que era un Derecho que no sólo se aplicaba a la Administración porque, como nos había enseñado el profesor GALLEGO ANABITARTE⁵¹ y, se plasmó expresamente la LJCA de 1998 se aplicaba a otros órganos constitucionales y estatales⁵². También sabemos que frente a una infructuosa discusión sobre el concepto subjetivo y el concepto material de Derecho administrativo⁵³ en la que se enfrascó una buena parte de la doctrina jurídico administrativa durante años en nuestro país, el moderno Derecho administrativo ha de estudiarse desde un enfoque funcional, que es la aproximación a la que indefectiblemente además nos conduce hoy en día el Derecho administrativo europeo⁵⁴.

En esta línea no cabe ya hablar, como se hacía años atrás, de una tendencia de huida al Derecho privado⁵⁵, dado que las organizaciones jurídicas de la Administración no tienen en este sentido donde ir, salvo que quieran huir del propio Derecho. En este contexto, se ha dicho⁵⁶, y con razón, que la huida del Derecho público pierde

⁵¹ GALLEGO ANABITARTE, A., DE MARCOS FERNÁNDEZ, A. (1996), *Derecho administrativo I. Materiales*, Madrid.

⁵² Así: MARTINEZ LOPEZ-MUÑIZ, J.L. (1981), "El concepto de Administración pública de la Ley de lo Contencioso, tras la Constitución de 1978", *Revista de Administración pública*, núm. 96, pp. 179, ofreció en su momento un concepto de Administración que se caracterizaba por estar presente en todos los sectores de la organización estatal que reunieran determinadas notas.

⁵³ Exponentes de la concepción orgánico-subjetiva de Administración pública: GARCIA DE ENTERRIA MARTÍNEZ-CARANDE, E. (1960), "Verso un concetto di diritto amministrativo come diritto statutario", *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico (RTDP)*, pp. 317 y Ss. También, en su momento, REBOLLO PUIG, M. (2003), "El Derecho administrativo como derecho único de la Administración", *Revista General de Derecho Administrativo* núm. 2. De la corriente doctrinal que defendía un concepto material-objetivo de Administración resultaba un claro exponente GARRIDO FALLA, F. (1994), *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. I, 12ª ed., Madrid.

⁵⁴ A este respecto *Vid.* en DÍEZ SASTRE, S. (2018), *La formación de conceptos en el Derecho público*. DÍEZ SASTRE, S. MARCO, E. (2019), "La reestructuración del sector público a partir de la normativa de contratación pública y disciplina presupuestaria". *Revista CEFLEGAL* núm. 223-224. También lo pone de manifiesto SÁNCHEZ MORÓN, M. (2018).

⁵⁵ Esta tendencia fue objeto inicialmente de estudio y análisis hace años por M. CLAVELO ARÉVALO, M. (1962), «Personalidad jurídica, derecho general y derecho singular de las Administraciones autónomas», *Documentación Administrativa*, 58, págs. 13-36. Lo relata ahora SÁNCHEZ MORÓN, M. (2018: 49 y ss.), quien pone de manifiesto que la inversión de esta tendencia se produce tanto a causa del Derecho de la Unión europea, - iniciándose en el ámbito de la contratación pública con su extensión del concepto de "poder adjudicador" a organizaciones jurídico-privadas que cumplieran ciertas características públicas que las hacían susceptibles de ser consideradas como tales -, como en las medidas de reacción a la crisis económica a través de la aprobación de legislación en materia de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera y en determinados mecanismos incorporadas a este respecto por el legislador interno. Había dado cuenta también de estas causas para hablar del fin de la huida del Derecho privado CHINCHILLA MARÍN, C. (2016), «El derecho de la Unión Europea como freno a la huida del derecho administrativo», *Revista de Administración Pública*, núm. 200, pp. 361 y ss.

⁵⁶ En este sentido, DÍEZ SASTRE, S. MARCO, E. (2019), "La reestructuración del sector público a partir de la normativa de contratación pública y disciplina presupuestaria". *Revista CEFLEGAL* núm. 223-224.

en gran medida sentido, dado que se han suprimido los incentivos para crear entes instrumentales que pudieran regirse por regímenes jurídicos más flexibles y distintos a los propios de las organizaciones jurídico-públicas. Por ello se trata de transmitir una concepción de que el Derecho administrativo se configura, sobre todo, como un derecho que dirige y *programa* la actuación de las organizaciones públicas y de aquellas privadas que integran el llamado sector público – conforme a lo previsto en el art. 2 LRSJ⁵⁷ -, en sus relaciones entre ellas y a efectos de la realización de sus funciones, fundamentalmente, las relativas a la prestación de servicios públicos o la realización de actividades sometidas a contraprestación en el libre mercado. También incluso, desde hace ya décadas es un Derecho que se aplica a la actuación que desarrollan en determinados casos los particulares⁵⁸, incluso en sus relaciones entre sí, cuando su actividad reviste de especial interés general - BARNÉS (2018)⁵⁹ -. Esto último puede claramente ejemplificarse en el ámbito de las relaciones entre empresas ante las conductas anticompetitivas que desarrollan perjudicándose entre ellas y que son objeto de control y prevención a través del Derecho (administrativo) de defensa la competencia⁶⁰, o también puede ilustrarse en relación con las relaciones que se entablan entre las empresas privadas encargadas de prestar servicios económicos de interés general⁶¹ y los usuarios, normalmente privados, de tales servicios. En este

⁵⁷ El concepto de «*sector público institucional*», de la LRJSP, integra no solo las entidades de derecho público distintas de las Administraciones Públicas territoriales, sino también aquellas sometidas a derecho privado pero que están vinculadas o dependen de las Administraciones Públicas [art. 2.2.c) LRJSP]. El empleo de la expresión «sector público» que se contiene en la LRJSP no es novedoso. Se empleó ya en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (LGP en adelante), que incluía en su art. 2 las entidades integrantes del «sector público estatal», clasificado en el art. 3 en sector público administrativo, empresarial y fundacional, y en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP en adelante). Un estudio del nuevo concepto de sector público en SÁNCHEZ MORÓN, M. (2018), *op. cit.* p. 52 y ss. Sobre la diferente combinación de regímenes jurídicos sobre los entes instrumentales del sector público en materia de contratación pública y en materia de disciplina presupuestaria *vid.* DÍEZ SASTRE, S. MARCO, E. (2019).

⁵⁸ Al respecto CANALS I AMETLLER, D. (2003), *El ejercicio por particulares de funciones de autoridad: (control, inspección y certificación)*.

⁵⁹ BARNÉS VÁZQUEZ, J. (2018), “La vida pública de los sujetos privados, una expansión (cualitativa) del Derecho administrativo”, en *Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso* / coord. por VAQUER CABALLERÍA, M., MORENO MOLINA, A. DESCALZO GONZÁLEZ, A. (Crisis y renovación del Derecho Público), Vol. I, pp. 213 y ss.

⁶⁰ Desde esta perspectiva CANEDO ARRILLAGA, P. (2015), *Administración y Competencia*. Un resumen de lo que en la actualidad aporta este *sector de referencia* en BAÑO LEÓN, J.M. (2016) “La evolución del derecho de la competencia y su irradiación en el derecho público”. *Revista de Administración pública*, núm. 200, Ejemplar dedicado a El Derecho administrativo a los 30 años de nuestro ingreso en la Unión Europea, pp. 295 y ss.

⁶¹ Sobre el significado y alcance de los “servicios económicos de interés general”: BACIGALUPO SAGGESSE, M. (2000), “El Derecho público ante la privatización y liberalización de los servicios de interés general: ¿repliegue o transformación? *BFD: Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, núm. 16, pp. 159 y ss. CARLÓN RUIZ, M. (2010), “Nuevas técnicas para nuevos tiempos: del servicio público al servicio univer-

sentido, se afirma que proliferan “las normas que se aplican de manera indistinta a las relaciones jurídicas públicas y privadas, así como los reenvíos entre estos ámbitos. En definitiva, para un mismo problema regulatorio se puede elegir entre formas de derecho público o de derecho privado”⁶².

C. Los contrapesos a la *vis expansiva* del Derecho administrativo

Esta fuerza expansiva del Derecho administrativo se intenta de todas formas hoy en día compensar y redimensionar a través del impulso de factores que la contrarrestan:

a) *La desregulación y la evaluación de impacto normativo*

Se impulsa la desregulación allí donde ésta sea posible y deseable. Esto lo vemos plasmado en que en la actualidad se obliga a reflexionar *a priori* sobre si resulta indispensable el empleo de medios jurídico-públicos – tendencia que implantó en el ámbito económico la Directiva 2006/123/CE de liberalización de servicios⁶³ –, aunque la reflexión sobre el tiempo de la aplicación de los mismos nunca ha estado de más en nuestro sistema⁶⁴. Se busca así la consecución de este objetivo por medio, especialmente, de los instrumentos de evaluación normativa, que se usan, tanto antes como después de ampliar el campo de Derecho, a fin de que, desde un enfoque de eficiencia económica y social, se estudien los costes y beneficios de la implantación de una nueva regulación y la efectividad real de ésta para la solución de los problemas concernidos⁶⁵. Para ello se introducen, como es sabido, mecanismos de evaluación *ex ante* y *ex post* de la aprobación de normas⁶⁶.

sal en MUÑOZ MACHADO, S. (2010), *Derecho de la regulación económica, Vol. I, Fundamentos e instituciones de la regulación* pp. 463, y de la misma autora: CARLÓN RUIZ, M. (2016), “La constitucionalización del servicio público y su evolución en clave europea: entre mutación y reforma. *Revista española de derecho administrativo*, núm. 177, pp. 227 y ss.

⁶² GRIMM, D. (2015), *Sobre la identidad del Derecho público*, p. 37. Un estudio de la *summa divisio*, a la vez que una nueva propuesta explicativa para optar por uno u otro en: VELASCO CABALLERO, F. (2014), *Derecho público más Derecho privado*, pp. 109 y ss.

⁶³ En este sentido: PAREJO ALFONSO, L. (2009), “La desregulación de los servicios con motivo de la Directiva Bolkenstein: la interiorización, con paraguas y en ómnibus, de su impacto en nuestro sistema”. *El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, pp. 34 y ss.

⁶⁴ DOMÉNECH PASCUAL, G. (2017), “¿Mejor antes o después? Controles públicos previos *versus* controles públicos posteriores”, *Papeles de economía española* núm. 151. Con anterioridad, NUÑEZ LOZANO, M^a del C. (2001), *Las actividades comunicadas a la Administración. La potestad administrativa de veto sujeta a plazo*.

⁶⁵ Crítica, aunque sucinta y brevemente este espíritu economicista dominante, DEPENHEUER, O. en su comentario a la exposición de GRIMM, D. (2015: 56).

⁶⁶ PONCE SOLE, J., SÁNCHEZ, A. (2005), “La evaluación de la calidad normativa”, en GARDE ROCA, J.A. (Coord.) *La Agencia Estatal de Evaluación de la Calidad de los Servicios y de las Políticas Públicas: reflexiones y propuesta de creación: informe Comisión de Expertos*, pp. 139 y ss.

La desregulación no sólo se ha producido por efecto de los progresos en materia de evaluación normativa, también la provoca el manifiesto avance de la autocomposición privada de intereses y el correlativo retroceso de los espacios atendidos por las normas legales: el auge de la autorregulación en el mundo de la empresa privada, con frecuencia impulsada y asumida por el propio poder público⁶⁷, asimismo por la extensión cada vez mayor de los medios alternativos de resolución de conflictos⁶⁸.

b) La resolución de conflictos por vías alternativas: no judiciales y extrajudiciales

Se impulsan también vías de solución de los conflictos que incumben de alguna forma a la Administración a través de nuevas vías que comportan el recurso a métodos no previstos anteriormente en el ordenamiento jurídico, y a medios extrajudiciales. Se trata de la incorporación en los sistemas sociales de nuevos mecanismos que sirven para la prevención y la mediación de conflictos e incumplimientos⁶⁹, ya sea fuera de los cauces que hasta ahora se encontraban integrados en el sistema jurídico de control, ya sea incorporando a éste nuevas vías: se acude a los arbitrajes privados, a los órganos de mediación, a los órganos administrativos especializados en resolución de conflictos, etc⁷⁰.

D) Tendencia a diseñar estructuras procedimentales y organizativas que adopten decisiones más consensuadas, objetivas y expertas

Este impulso contemporáneo hacia disminuir los controles *ex post* va asociado a la tendencia a incrementar la eficiencia y el consenso en la toma de decisiones administrativas a través de órganos y organizaciones que se crean *ad hoc* bien en el seno de la Administración (por ejemplo, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y los Tribunales Administrativos territoriales de recursos contractuales), bien hasta cierto punto extramuros de la misma (por ejemplo, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno⁷¹). De una manera u otra se persigue que, en el diseño de la composición y funcionamiento de las Administraciones, en los órganos

⁶⁷ DARNACULLETA I GARDELLA, M^a. M. (2005), *Autorregulación y Derecho público: la autorregulación regulada*.

⁶⁸ A este respecto *Vid.* ESTEVE PARDO, J. (2015), *El Estado garante. Idea y realidad*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ Al respecto LÓPEZ RAMÓN, F. (2015), *Las prestaciones patrimoniales públicas no tributarias y la resolución extrajudicial de conflictos*. Asociación Española de profesores de Derecho administrativo. Congreso (10.2015. Madrid), INAP.

⁷¹ Sobre el mismo GUICHOT, E. Coord. (2014), *Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno: estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*. SENDÍN GARCÍA, M.A. (2014) "El Consejo de transparencia y buen gobierno". *Revista jurídica de Castilla y León* núm. 33.

y organizaciones con capacidad de dirección y control de la misma, y en la configuración del procedimiento para la toma de decisiones en la esfera pública, se asegure más la objetividad y su conocimiento técnico experto. Imparcialidad y conocimiento experto y técnico son ingredientes necesarios para adoptar decisiones en las complejas y sofisticadas sociedades tecnológicas modernas. Contribuye a ello que en la toma de decisiones en este contexto se articulen mecanismos para obtener información de los destinatarios de los actos y normas, lo que, además de evitar la conflictividad y crear consenso, permite adoptar decisiones más adecuadas y eficientes con respecto a la realidad sobre la que actúan⁷². Coadyuva también a ello el establecimiento de sistemas de obtención y transferencia de la información y de datos⁷³, y la eclosión de los procedimientos e instrumentos propios de la Administración electrónica⁷⁴.

El cumplimiento de los rasgos anteriores propicia asimismo la creación de Agencias y Comisiones “independientes”⁷⁵. Al mismo tiempo se intenta que se trate de estructuras organizativas democráticamente más legitimadas – con controles o vetos parlamentarios previos al nombramiento de sus miembros -.

2. El fenómeno de la europeización del Derecho administrativo español

El Derecho administrativo contemporáneo ha experimentado y sigue por supuesto siendo objeto de una clara internacionalización⁷⁶, y especialmente de una

⁷² En este sentido VAQUER CABALLERÍA, M. (2018: 1266), se refiere tanto a la progresiva articulación de la intermediación privada en los procedimientos administrativos tanto normativos como administrativos. Señala también que la nueva LPAC ha ampliado el marco de la participación de los ciudadanos en general y las personas afectadas, en particular, en los procedimientos de las iniciativas normativas de la Administración.

⁷³ GUGLIEMI, G. (2015) “Open data y servicio público. Los datos públicos abiertos son un servicio público”, *Revista española de Derecho Administrativo*, num. 174, pp. 387 y ss. Para el ámbito local español, esta cuestión en GONZÁLEZ TORROBA, P. (2017), “Suministro de información a la empresa en régimen de transparencia”, en VELASCO CABALLERO, F. (Dir.) *Tratado de Derecho económico local*, pp. 319 y ss.

⁷⁴ GAMERO CASADO E. (2016), “Panorámica de la Administración electrónica en la nueva legislación administrativa básica”. *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 175, pp. 15-27, Del mismo: (2016), “Funcionamiento electrónico del sector público”. En LÓPEZ MENUDO, F., (Dir.) *Innovaciones en el procedimiento administrativo común y el régimen jurídico del sector público*. MARTÍN DELGADO, I. (2017), “La reforma de la Administración electrónica. Una panorámica general del impacto de la nueva Ley de procedimiento administrativo común en las relaciones de los ciudadanos con la Administración pública”, en MIGUEZ MACHO, L., ALMEIDA CERREDA, M. (2017), *Los retos actuales del Derecho administrativo en el Estado autonómico: estudios homenaje al profesor José Luis Carro Fernández-Valmayor*, pp. 537 y ss.

⁷⁵ VELASCO CABALLERO, F. (2015), en VELASCO CABALLERO F., PASTOR MERCHANTANTE, F. “The Unión of independent regulatory authorities” of the European Internal Market”. *The public administration of the internal market*, pp. 195 y ss.

⁷⁶ Este cambio en la concepción estatal clásica con la instauración de un poder público fuera del Estado, se produce con la creación de las Naciones Unidas. Con ella, como pone de manifiesto GRIMM,

progresiva europeización⁷⁷. Esta última se visibiliza y proyecta en la parte general de forma transversal con la irrupción de nuevos principios, o de nuevas consecuencias que suscitan los viejos principios, de nuevas interconexiones procedimentales entre las diferentes Administraciones y no sólo con la creación de nuevas estructuras organizativas y, asimismo, de nuevos procedimientos y métodos de creación normativa y de aplicación jurídica, así como cambios en los niveles de tutela que el ordenamiento dispensa (en unos casos se eleva, en otros disminuye).

En la actualidad, no es posible omitir la explicación del fenómeno de la creación, ejecución y desarrollo de un Derecho administrativo de la Unión Administrativa europea, en la construcción del propio sistema⁷⁸.

Es evidente que, entre esos retos, se encuentra el empeño en realizar una más imbricada o interconectada exposición de las diversas efectos que la administrativización europea está teniendo lugar en cada una de las dimensiones en las que se articula cualquier disertación teórica sobre el Derecho administrativo: en los principios y fuentes, en las estructuras organizativas⁷⁹, procedimientos⁸⁰, formas de intervención⁸¹ e instrumentos de tutela y garantías patrimoniales⁸² que van configurando y

D. (2015: 31), se va más allá de las tradicionales alianzas y asociaciones internacionales, en la medida de que se le atribuye competencia para que sus decisiones imperen sobre las de la soberanía nacional. A partir de ese momento la importancia de las organizaciones internacionales sigue cobrando relieve y es claro que la identidad entre potestad pública y poder estatal se rompe.

⁷⁷ Al respecto SIEGEL, T. (2016), *Europeización del Derecho público. Marco de condiciones y puntos de interacción entre el Derecho europeo y el Derecho (administrativo) nacional*, Madrid. Anteriormente también en: MORENO MOLINA, J.A. (1999), «El Derecho comunitario como impulsor de la formación de un Derecho administrativo común europeo: La noción comunitaria de Administración Pública», *Noticias de la Unión Europea*, núm. 169, p.21; SOMMERMANN, K.-P. (2008), «Veränderungen des nationalen Verwaltungsrechts unter europäischem Einfluß – Analyse aus deutscher Sicht», en SCHWARZE, J. (ed.), *Bestand und Perspektiven des Europäischen Verwaltungsrechts*, p. 18.

⁷⁸ VON BOGDANDY, A. (2012), “La ciencia jurídica nacional en el espacio jurídico europeo. Un manifiesto”. *Revista española de Derecho Constitucional* núm. 94, pp. 13-14, cuenta que en el caso alemán el propio Consejo de Ciencias y Humanidades llamó hace varios años a todos los actores del sistema científico a que incluyeran la dimensión europea en sus decisiones, incitando además a que las diferentes disciplinas identifiquen cuáles representan sus particulares desafíos en dicho contexto, - así en Recomendaciones sobre la Política Científica alemana en el marco del Espacio Jurídico Europeo (Drs. 9866-10) -.

⁷⁹ VELASCO CABALLERO, F., SCHNEIDER, J.-P. (2008), *La unión administrativa europea*, Madrid.

⁸⁰ *Ibidem* y MIR PUIGPELAT, O. (2004).

⁸¹ Como el acto administrativo transnacional BOCANEGRA, R. GARCÍA LUENGO, J. (2008), “Los actos administrativos transnacionales”, *Revista de Administración Pública*, núm. 177, pp. 9-29. ORTEGA BERNARDO, J. (2017), “El acto administrativo transnacional en el derecho europeo del mercado interior. *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 188, pp. 81 y ss.

⁸² Así en nuestro sistema de contratación se articularon diferentes niveles de tutela en función de si se trataba de contratos sometidos a Derecho europeo sujetos a ciertas disposiciones previstas en el Derecho

conformando por sí solos un verdadero Derecho administrativo europeo⁸³, que hasta ahora no se ha producido a través de grandes códigos, sino más bien de forma de irradiación «puntual» y *ad hoc*.

Queda mucho por estudiar e investigar a fin de llevar a cabo, en primer lugar, una actividad de conocimiento primario dirigida a esclarecer el entramado normativo causado por el entrecruzamiento de fuentes multinivel con una común finalidad de ordenar relaciones en el mismo espacio, y en segundo, comparar la regulación y aplicación de los diferentes sectores que ilustran los cambios que el Derecho de la Unión europea ha introducido, sectores del Derecho nacional que el Derecho de la Unión ha transformado, o que ha permitido reconfigurar o que sencillamente ha contribuido decisivamente a construir e instaurar. Pensemos en este último caso, por ejemplo, en el Derecho de ayudas públicas⁸⁴, que no tiene entidad sustantiva suficiente como para constituirse de modo autónomo e independiente al margen del que proporciona su configuración europea.

Así, el reto desde hace años la ciencia jurídico administrativa de cualquier Estado miembro se encuentra fundamentalmente en contribuir a la construcción del Derecho europeo administrativo como un todo que integra una parte general y otra especial⁸⁵, que se completa además en todo caso por el nivel jurídico-administrativo nacional, aunque sólo fuera a nivel organizativo y procedimental⁸⁶.

Ahora bien, la europeización tiene hoy por hoy límites. Tampoco debemos renunciar a nuestra tradición jurídica, extendiendo innecesariamente el Derecho eu-

europeo secundario (contratos sujetos a regulación armonizada). Al respecto: DÍEZ SASTRE, S. (2012) *La tutela de los licitadores en la Adjudicación de contratos públicos*. pp. 103 y ss.

⁸³ Entre otros, desde esta perspectiva, pueden consultarse las obras de: CRAIG, P. (2012), *EU Administrative Law*, 2 ed., DELLA CANANEA, G. (Dir.), (2011) *Diritto Amministrativo Europeo*, 3.ª ed.; DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, J. AUBY, J.-B., (2008) *Droit administratif européen*, (2.ª ed. 2014); HOFFMANN, H.; ROWE, G.; TURK, A. (2011) *Administrative Law and Policy of the European Union*, OUP, 2011; SCHWARZE J., (2006) *European Administrative Law*, Office for Official Publications of the European Communities, CHITI M. P. (Dir.) (2013) *Diritto Amministrativo europeo*. NIETO GARRIDO, E., MARTÍN DELGADO, I., (2010) *Derecho Administrativo europeo en el Tratado de Lisboa*.

⁸⁴ En relación con el mismo, *Vid.* PASTOR- MERCHANTÉ, F. (2017), *The Role of competitors in the enforcement of state aid law*. Hart publishing.

⁸⁵ VON BOGDANDY, A. (2012:15).

⁸⁶ Dice Ewald Wiederin en su comentario a GRIMM, D. (2015: 63-64), que está seguro de que habrá un tiempo en el que una disciplina dedicada al análisis del derecho europeo será considerada un anacronismo, “porque no hay nadie capaz de observarlo de manera completa, porque cobra importancia en muchos ámbitos y porque se imbrica de manera intensa con el derecho nacional, de ahí que nuestras consideraciones sobre él se disgreguen y proyecten de manera más amplia a lo largo de campos jurídicos tradicionales”.

ropeo más allá de lo exigido⁸⁷, aumentando los niveles de protección jurídica o reduciéndolos en otros casos sin razones que sostengan esos cambios y sin que interpongan exigencias europeas por medio. En este sentido está bien recordar que en ocasiones las reglas europeas persiguen finalidades distintas de las nacionales. Así sucede, por ejemplo, en relación a las reglas aplicables a las compensaciones financieras públicas que cabe otorgar a las empresas como consecuencia de la prestación de un servicio económico de interés general. En estos casos, la jurisprudencia europea – por todas la STJUE de 24 de julio de 2003, C-280/00, en el asunto *Altmark Trans*,– ha declarado que, entre los requisitos que se exige, para que tales compensaciones financieras no sean consideradas como ayudas públicas, se encuentra el de que la compensación no pueda superar el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecución de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable relativo a la ejecución de estas obligaciones. La jurisprudencia europea impide, pues, los excesos en este sentido, pero no establece ningún mínimo para prever tal compensación. El contenido mínimo de la referida compensación sí podría establecerse por la legislación nacional (general o sectorial) en una interpretación que optimizaría y protegería el ejercicio del derecho fundamental reconocido en el art. 38 CE. Es claro que al Derecho europeo sólo le interesa en este supuesto la promoción y defensa de la libre competencia y no la protección de la posición jurídica del empresario. En este sentido, hay que tener en cuenta que los sistemas jurídicos nacionales deben entrar en un «diálogo», buscando al mismo tiempo identidad y diferenciación, en orden a comprender y a configurar el espacio jurídico europeo⁸⁸.

3. El Derecho administrativo como Derecho a buena Administración para el cumplimiento de los fines constitucionales del Estado social y democrático

Con respecto a la última idea fuerza indicada, el derecho a una buena Administración es claro que es un concepto que debe ser proyectado, de una forma si cabe más incisiva, con la intención de que el Derecho administrativo sea conformado y aplicado de tal manera que sirva de dique de contención a las posibles prácticas incorrectas o incluso corruptas que pueden darse en la actuación de la Administración⁸⁹. Uno de los claros desafíos del Derecho administrativo actual es ahondar en

⁸⁷ DÍEZ SASTRE, S. (2012: 324).

⁸⁸ En palabras de VON BOGDANDY, A. (2012), que a su vez se refiere a DE LA SIERRA, S. (2004), *Una metodología para el Derecho Comparado Europeo. Derecho Público Comparado y Derecho Administrativo Europeo*, p. 67.

⁸⁹ Sobre la mala administración y la corrupción, *vid.* PONCE SOLÉ, J., (2019: 63), PONCE SOLÉ, J., (2013) “La prevención de la corrupción mediante la garantía del derecho a un buen gobierno y a una buena administración en el ámbito local (con referencias al Proyecto de Ley de transparencia, acceso

esta vertiente y diseñar en su programación medios que disuadan de esas prácticas, a fin de evitar que los conflictos se judicialicen o que incluso lleguen a ser objeto de fiscalización en la vía penal.

Las características de algunos de los problemas y retos que tiene planteados la sociedad actual requiere que en numerosas ocasiones – por ejemplo, en el campo inherente a la investigación científica en la lucha por la protección del medio ambiente y el cambio climático – se incorporen criterios técnicos y científicos que permitan al legislador y a la Administración afrontar con mayor conocimiento determinados aspectos y dimensiones del problema. En resumidas cuentas, se requiere en tiempos de incertidumbre, el saber experto. Se introducen así (PAREJO ALFONSO) reglas sobre carga de la prueba y presunciones que, junto a la inclusión de procedimientos con participación de expertos y de representantes sociales, se dirigen a alcanzar el necesario consenso decisonal, trasladan –al menos en parte- a los diferentes actores científicos y económico-sociales afectados, la identificación de la solución jurídicamente admisible⁹⁰.

a la información pública y buen gobierno)” en *Anuario del Gobierno Local* 2012, Fundación Democracia y Gobierno Local-IDP, GONZÁLEZ LÓPEZ, J.J. (2016), “La “huida del Derecho administrativo” como factor criminógeno”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3. Época, núm. 1, pp. 375 y ss.

⁹⁰ PAREJO ALFONSO, L. (2015) “Cambio climático, riesgo global, innovación y derecho”, en PAREJO ALFONSO, L. (Coord.) *El derecho ante la innovación y los riesgos derivados del cambio climático*, p. 15.

IV. BIBLIOGRAFÍA.

ALEXY R. *Teoría de la argumentación jurídica: la teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Centro de Estudios políticos y constitucionales. (1989).

ALONSO GARCÍA, R. (2016), “Treinta años de *ius publicum commune* europeo en España”. *Revista de Administración pública*, Núm. 200, p. 341 y ss.,

ARIÑO ORTIZ, G. “Privatización, liberalización y desregulación: balance de un proceso (1989-2010)” en RECUERDA GIRELA, M.A. (Coord.), *Problemas prácticos y actualidad del Derecho administrativo*. Anuario 2015.

ARROYO JIMÉNEZ, L. “El artículo 128 de la Constitución en su 40º aniversario”, en www.almacendederecho.org. (2018)

- “Reconocimiento mutuo y modelos de regulación” en ARROYO JIMÉNEZ, L., NIETO MARTÍN, A. *El reconocimiento mutuo en el Derecho español y europeo*. Madrid. (2018)

- (2016), *Empatía constitucional. Derecho de la Unión Europea y Constitución Española*, Madrid.

ARROYO JIMENEZ, L., UTRILLA BERMEJO, D. (2015), *La Administración de la escasez. Los fundamentos de la actividad administrativa de adjudicación de derechos limitados en el número*, Madrid.

ARROYO JIMENEZ, L., DELGADO MARTÍN, I. MEIX CERECEDA, P. (2020), *Derecho público global. Fundamentos, actores y procesos*.

BACIGALUPO SAGGESSE, M. (2000) “El Derecho público ante la privatización y liberalización de los servicios de interés general: ¿repliegue o transformación? *BFD: Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, núm. 16, pp. 159 y ss.-

- (1997) *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, Madrid, pp. 188 y ss.

BAÑO LEÓN, J.M. (2016) “La evolución del derecho de la competencia y su irradiación en el derecho público”. *Revista de Administración pública*, núm. 200, Ejemplar dedicado a El Derecho administrativo a los 30 años de nuestro ingreso en la Unión Europea, pp. 295 y ss.

BAREA MATEO, T., BILLÓN CURRÁS, M. (2002), *Globalización y nueva economía*. Madrid.

BARNES VÁZQUEZ, J. (2018), “La vida pública de los sujetos privados, una expansión (cualitativa) del Derecho administrativo”, en coord. por VAQUER CABALLERÍA, M., MORENO MOLINA, A. DESCALZO GONZÁLEZ, A. *Estudios de*

Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso / Crisis y renovación del Derecho Público, Vol. I, pp. 213 y ss.

BELTRÁN DE FELIPE, M. (1995) *Discrecionalidad administrativa y Constitución*.

BOCANEGRA, R. GARCÍA LUENGO, J. (2008), “Los actos administrativos transnacionales”, *Revista de Administración Pública*, núm. 177, pp. 9-29.

BOIX PALOP, A. (2017) “La europeización del Derecho administrativo español” en MARTÍN DELGADO, ALMEIDA CERREDA, M., DI LASCIO, F. *La europeización del Derecho administrativo: una evaluación desde el ordenamiento español*. pp. 35 y ss.

CAAMAÑO F. (1994) *El control constitucional de disposiciones reglamentarias*, Madrid.

CANALS I AMETLLER, D. (2003), *El ejercicio por particulares de funciones de autoridad: (control, inspección y certificación)*.

CANEDO ARRILAGA, P. (2015), *Administración y Competencia*.

CARLÓN RUIZ, M. (2010), “Nuevas técnicas para nuevos tiempos: del servicio público al servicio universal en MUÑOZ MACHADO, S. (2010), *Derecho de la regulación económica, Vol. I, Fundamentos e instituciones de la regulación* pp. 463,

CARLÓN RUIZ, M. (2016), “La constitucionalización del servicio público y su evolución en clave europea: entre mutación y reforma. *Revista española de derecho administrativo*, núm. 177, pp. 227 y ss.

CHINCHILLA MARÍN, C. (2016), «El derecho de la Unión Europea como freno a la huida del derecho administrativo», *Revista de Administración Pública*, 200, pp. 361 y ss.

CHITI M. P. (Dir.), (2013) *Diritto Amministrativo europeo*.

CLAVELO ARÉVALO, M. (1962) «Personalidad jurídica, derecho general y derecho singular de las Administraciones autónomas», *Documentación Administrativa*, 58, págs. 13-36.

CRAIG, P., (2012) *EU Administrative Law*, 2 ed.

DARNACULLETA I GARDELLA, M^a. M. (2005), *Autorregulación y Derecho público: la autorregulación regulada*.

DE LA SIERRA, S. (2004), *Una metodología para el Derecho Comparado Europeo. Derecho Público Comparado y Derecho Administrativo Europeo*, 2004.

DELLA CANANEA, G. (Dir.), (2011) *Diritto Amministrativo Europeo*, 3.^a ed.

DÍEZ SASTRE, S. (2018), *La formación de conceptos en el Derecho público*. Marcial Pons.

- (2012), *La tutela de los licitadores en la Adjudicación de contratos públicos*.

DÍEZ SASTRE, S. MARCO, E. (2019), “La reestructuración del sector público a partir de la normativa de contratación pública y disciplina presupuestaria”. *Revista CEFLEGAL*.núm.. 223-224

DOMÉNECH PASCUAL, G. (2018), “Una teoría económica del control judicial de la discrecionalidad administrativa”, *Revista Andaluza de Administración pública*, núm. 100, pp. 131 y ss.

- (2017), “¿Mejor antes o después? Controles públicos previos *versus* controles públicos posteriores”, *Papeles de economía española* núm. 151.

DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, J. AUBY, J-B., (2008), *Droit administratif européen*, (2.^a ed. 2014).

ESTEVE PARDO, J. (2015), *El Estado garante. Idea y realidad*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid.

- (2013), *La nueva relación entre Estado y sociedad: aproximación al trasfondo de la crisis*, Madrid.

- (2013), “El encuadre de la regulación de la economía en la sistemática del Derecho público en MUÑOZ MACHADO, S. *Derecho de la regulación económica, Vol. I, Fundamentos e instituciones de la regulación*, p. 387 y ss.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.-R., (2007), «Un nuevo derecho administrativo para el mercado interior europeo», *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 22, p. 197

- (1994) *De la arbitrariedad de la Administración*.

FUENTETAJA PASTOR, J.A. (2014) “Del “derecho a la buena administración” al derecho de la Administración europea. *Cuadernos europeos de Deusto* núm. 51 ejemplar dedicado a: *Buena administración en la Unión europea*, pp. 19 y ss.

GALLEGO ANABITARTE, A. (1983), “Las asignaturas de Derecho político y administrativo: el destino del Derecho público español”, *Revista de Administración Pública*, núm. 100-102, vol. 1, pp. 738-739.

- (1980), *Derecho administrativo. Programa y guía para su estudio. Con una prelección: Derecho público, Derecho Constitucional y Derecho Administrativo*. Ed. Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, p. 13.

GALLEGO ANABITARTE, A., DE MARCOS FERNÁNDEZ, A. (1996), *Derecho administrativo I. Materiales*, Madrid.

GAMERO CASADO E. (2018), “¿El “retorno” al derecho administrativo?”: manifestaciones en las leyes de procedimiento, régimen jurídico y contratos del sector público”. *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 189, pp. 13 y ss.

- (2016), “Panorámica de la Administración electrónica en la nueva legislación administrativa básica”. *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 175, pp. 15-27.

- (2016), “Funcionamiento electrónico del sector público”. En LÓPEZ MENU-DO (Dir.) *Innovaciones en el procedimiento administrativo común y el régimen jurídico del sector público*.

GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. (1995) *Democracia, jueces y control de la Administración*.

- (1981), *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid.

- (1962), “La Lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos).

- (1960) "Verso un concetto di diritto amministrativo come diritto statutario", *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico* (RTDP), pp. 317 y ss.

GARRIDO FALLA, F. (1994), *Tratado de Derecho Administrativo*, vol. I, 12ª ed., Madrid.

GONZÁLEZ GARCÍA, J.V. (2014) “Globalización económica, políticas públicas, política pública, *Transjus*, Working paper 6/2014

GONZÁLEZ LÓPEZ, J.J. (2016), “La “huida del Derecho administrativo” como factor criminógeno”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3. Época, n.16, pp. 375 y ss.

GONZÁLEZ TORROBA, P. (2017) “Suministro de información a la empresa en régimen de transparencia”, VELASCO CABALLERO, F. (Dir.) *Tratado de Derecho económico local*, pp. 319 y ss.

GUGLIEMI, G. (2015) “Open data y servicio público. Los datos públicos abiertos son un servicio público”, *Revista española de Derecho Administrativo*, num. 174, pp. 387 y ss.

HOFFMANN, H.; ROWE, G; TURK, A. (2011) *Administrative Law and Policy of the European Union*, OUP,

JIMÉNEZ ASENSIO, R. (2010), *La incorporación de la Directiva de servicios al derecho interno*, IVAP, p. 96,

LÓPEZ RAMÓN, F. (2015) *Las prestaciones patrimoniales públicas no tributarias y la resolución extrajudicial de conflictos*. Asociación Española de profesores de Derecho administrativo. Congreso (10.2015. Madrid), INAP.

MARTÍN DELGADO, I. (2017) “La reforma de la Administración electrónica. Una panorámica general del impacto de la nueva Ley de procedimiento administrativo común en las relaciones de los ciudadanos con la Administración pública”. MIGUEZ MACHO, L., ALMEIDA CERREDA, M., *Los retos actuales del Derecho administrativo en el Estado autonómico: estudios homenaje al profesor José Luis Carro Fernández-Valmayor*, pp. 537 y ss.

MARTÍN DELGADO, I. (coord.), ALMEIDA CERREDA, M. A. (coord.), DI LASCIO (coord.) (2017) “La europeización del Derecho administrativo: una evaluación desde el ordenamiento español”.

MARTÍN DELGADO, I., NIETO- GARRIDO, E. (2010), *Derecho administrativo europeo en el Tratado de Lisboa*.

MARTÍN REBOLLO, L. (2018) “Actitudes metodológicas y escenarios nuevos: (una reflexión sobre la postura del jurista académico ante los retos que plantean las transformaciones sociales y las nuevas tendencias)”. *Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso / coord. por VAQUER CABALLERÍA, M., MORENO MOLINA, A. DESCALZO GONZÁLEZ, A. Crisis y renovación del Derecho Público*, Vol. I, pp. 155 y ss.

- (2017a), “La Constitución, cuatro décadas después”. en MARTÍN REBOLLO, L. *40 años de Derecho administrativo postconstitucional y otros ensayos rescatados*, Pamplona.

- (2017b) “Perspectivas actuales del Derecho Administrativo: reflexiones desde la experiencia española del inmediato pasado”. *El cronista del Estado social y Democrático de Derecho* núm. 65

MARTINEZ LOPEZ-MUÑIZ, J.L. (1981) “El concepto de Administración pública de la Ley de lo Contencioso, tras la Constitución de 1978”, *Revista de Administración pública*, núm. 96, pp. 179

MEILÁN GIL, J.L. (2013). “El paradigma de una buena Administración”. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, núm. 17, p. 233 y ss.

MIR PUIGPELAT, O. (2004) *Globalización, estado y derecho: las transformaciones recientes del derecho administrativo*.

MORENO MOLINA, J.A. (1999) «El Derecho comunitario como impulsor de la formación de un Derecho administrativo común europeo: La noción comunitaria de Administración Pública», *Noticias de la Unión Europea*, núm. 169, p.21; SOMMERMANN,

K.-P. (2008) «Veränderungen des nationalen Verwaltungsrechts unter europäischem Einfluß – Analyse aus deutscher Sicht», en SCHWARZE, J. (ed.), *Bestand und Perspektiven des Europäischen Verwaltungsrechts*, p. 18.

MUÑOZ MACHADO, S. (2009), “Ilusiones y conflictos derivados de la Directiva de Servicios”, *Revista General de Derecho Administrativo* núm. 21, p. 4.,

- (2006), *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*, 2ª Ed., Vol I.

NIETO, A. (1991), “La Administración sirve con objetividad a los intereses generales”, en VVAA, *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Madrid, vol. III., pp. 2219 y ss.

NUÑEZ LOZANO, M^a del C. (2001) *Las actividades comunicadas a la Administración. La potestad administrativa de veto sujeta a plazo*.

ORTEGA BERNARDO, J. (2017) “El acto administrativo transnacional en el derecho europeo del mercado interior. *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 188, pp. 81 y ss.

- (2003), *Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales ante la gestión de los residuos*.

PARADA, R. (1994), *Derecho Administrativo*.

PAREJO ALFONSO, L. (2016), *Estado y Derecho en proceso de cambios. Las nuevas funciones de regulación y garantía del Estado social de soberanía limitada*, Valencia.

- (2015) “Cambio climático, riesgo global, innovación y derecho”, en PAREJO ALFONSO, L. (Coord.) *El derecho ante la innovación y los riesgos derivados del cambio climático*, p. 15.

- (2009) “La desregulación de los servicios con motivo de la Directiva Bolkenstein: la interiorización, con paraguas y en ómnibus, de su impacto en nuestro sistema”. *El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, pp. 34 y ss

- (1991) *Crisis y renovación del Derecho público*.

PASTOR- MERCHANT, F. (2017), *The Role of competitors in the enforcement of state aid law*. Hart publishing.

PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., ALFARO ÁGUILA REAL J. (2009), “art. 38” en CASAS BAAMONDE, M^a E. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. *Comentarios a la Constitución española. XXX Aniversario*. Madrid, Fundación Wolters Kluwer.

PONCE SOLÉ J. (2019), *La lucha por el buen gobierno y el derecho a una buena administración mediante el estándar jurídico de diligencia debida*. Cuadernos de Democracia y Derechos Humanos. UAH.

- (2018), “Renovación del Derecho público y derecho a una buena Administración: el papel de la inteligencia artificial en las Administraciones públicas para la mejora de su gestión”. *Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso* / coord. por VAQUER CABALLERÍA, M., MORENO MOLINA, A. DESCALZO GONZÁLEZ, A. (2018), *Crisis y renovación del Derecho Público*, Vol. I, pp. 1095-1118.

- (2016), “La discrecionalidad no puede ser arbitrariedad y debe ser buena administración”. *Revista española de Derecho administrativo*, núm. 175, pp. 57 y ss.

- (2013), “La prevención de la corrupción mediante la garantía del derecho a un buen gobierno y a una buena administración en el ámbito local (con referencias al Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno)” en *Anuario del Gobierno Local 2012*, Fundación Democracia y Gobierno Local-IDP.

- (2002), “Good Administration and European Public Law. The Fight for Quality in the Field of Administrative Decisions”. *European review of public law*, Vol. 14, núm. 4, pp. 1503-1544

- (2001), *El principio de buena administración: discrecionalidad y procedimiento administrativo*.

PONCE SOLÉ, J., SÁNCHEZ, A. (2005), “La evaluación de la calidad normativa”, en GARDE ROCA, J.A. (Coord.) *La Agencia Estatal de Evaluación de la Calidad de los Servicios y de las Políticas Públicas: reflexiones y propuesta de creación: informe Comisión de Expertos*, pp. 139 y ss.

REBOLLO PUIG, M. (2003), “El Derecho administrativo como derecho único de la Administración”, *Revista General de Derecho Administrativo* núm. 2.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M. (2016), *Metodología del Derecho administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa*, Madrid, pp. 24-25.

- (2012), “Derechos fundamentales en la residencia de mayores”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 94, pp. 117 y ss.

- (2007), *La Administración del Estado social*, Madrid-Barcelona,

SÁNCHEZ MORÓN, M. (2018), “El retorno del derecho administrativo”. *Revista de Administración Pública*, 206, p. 37 y ss.

- (1994), *Discrecionalidad administrativa y control judicial*,

SARMIENTO, D. (2013), “Implementación por las Comunidades Autónomas de las políticas europeas”, en MUÑOZ MACHADO, S. *Las Comunidades Autónomas y la Unión Europea*, pp. 254 y ss.

- (2010), “La recepción en el Derecho de la Unión Europea y en su jurisprudencia de las técnicas de regulación económica” en MUÑOZ MACHADO, S. *Derecho de la regulación económica, Vol. I, Fundamentos e instituciones de la regulación*, p. 387 y ss.

SCHMIDT-ASSMANN, E (2003), *La teoría general del Derecho administrativo como sistema. Objeto y fundamentos de la construcción sistemática*, Madrid, 2003, pp. 27 y ss.

- (1998), *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungs idee. Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung*, 1ª ed., Heidelberg

SCHWARZE J., (2006), *European Administrative Law*, Office for Official Publications of the European Communities,

SIEGEL, T. (2016), *Europeización del Derecho público. Marco de condiciones y puntos de interacción entre el Derecho europeo y el Derecho (administrativo) nacional*, Madrid.

TORNOS MÁ, J. (2013) “Crisis económica y crisis del estado de bienestar: el papel del derecho administrativo” en PIÑAR MAÑAS, J.L. (Dir.) *Actas del XIX Congreso Ítalo-Español de Profesores de Derecho Administrativo, Universidad San Pablo-CEU*, Madrid, 18 a 20 de octubre 2012, pp. 171 y ss.

VAQUER CABALLERÍA, M. (2018), “El poder administrativo”, VARQUER CABALLERÍA, M. MORENO MOLINA, A., DESCALZO GONZÁLEZ, A. (Coord.), *Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso / (Crisis y renovación del Derecho Público)*, Vol. II, p. 1260, lo que en ocasiones puede llevar a que no se ejerza ese poder, o se ejerza de otra forma.

- (2002), *La acción social: un estudio sobre la actualidad del estado social de Derecho*.

- (2000), “Los servicios atinentes a la persona en el Estado social”. *Cuadernos de Derecho público* núm. 11, p. 31 y ss.

VELASCO CABALLERO, F. (2018), *Ideas ordenadoras del Derecho administrativo en Estudios de Derecho Público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso / coord. por VAQUER CABALLERÍA, M., MORENO MOLINA, A. DESCALZO GONZÁLEZ, A. (2018), Crisis y renovación del Derecho Público*, Vol. I, p. 1209.

- (2015), “The “Unión of independent regulatory authorities” of the European Internal Market”, en VELASCO CABALLERO F., PASTOR MERCHANT, F. *The public administration of the internal market*, pp. 195 y ss.

VELASCO CABALLERO, F., SCHNEIDER, J-P. (2008), *La unión administrativa europea*, Madrid.

VON BOGDANDY, A. (2013), *El derecho administrativo en el espacio jurídico europeo: perspectivas de una disciplina*, en la obra colectiva “El Derecho Administrativo en el Espacio Jurídico Europeo” (2013), p. 325

- (2012), “La ciencia jurídica nacional en el espacio jurídico europeo. Un manifiesto”. *Revista española de Derecho Constitucional* núm. 94.

VOSSKUHLE (2006), “Neue Verwaltungsrechtswissenschaft”, en Wolfgang HOFFMANN-RIEM, Eberhard SCHMIDT-ASSMANN y Andreas VOSSKUHLE (eds.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, tomo I, Múnich, 2006, pp. 20-26.

WAHL, R. (2013), *Los últimos cincuenta años de Derecho administrativo alemán*, Madrid.

WERNER, F. (1959), “*Recht und Gericht in unserer Zeit*” *Deutsches Verwaltungsblatt*, p. 527.