Traducció al català de:
Manual de Derecho administrativo
Revista de Derecho Público: Teoría y Método
pp. 89-115
Madrid, 2026
Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales
DOI: 10.37417/ManDerAdm/L03
© Luis Medina Alcoz
Editado bajo licencia Creative Commons Attribution 4.0 International License.
Edició i traducció: Fundació Universitat Oberta de Catalunya (FUOC). Creative Commons CC BY SA

LLIÇÓ 3

BASES HISTÒRIQUES

Luis Medina Alcoz
Universitat Complutense de Madrid (UCM)

SUMARI: 1. PREHISTÒRIA DE L'ADMINISTRACIÓ. —2. DIVISIÓ DE PODERS I ADMINISTRACIÓ CONTEMPORÀNIA. —3. LA CONSTRUCCIÓ DE L'ESTAT ADMINISTRATIU A ESPANYA: 3.1. Iniciació: l'Administració com a idea; 3.2. Planificació: l'Administració com a projecte; 3.3. Execució: l'Administració com a realitat; 3.4. Consolidació: l'Administració com a realitat afermada. —4. ADMINISTRACIÓ SOTMESA AL DRET COMÚ. —5. SORGIMENT DEL DRET ADMINISTRATIU. —6. EVOLUCIÓ DEL DRET ADMINISTRATIU: 6.1. Fins a la Segona Guerra Mundial; 6.2. Des de la Segona Guerra Mundial. —7. BIBLIOGRAFIA: 7.1. Bibliografia citada; 7.2. Bibliografia complementària recomanada.

1. PREHISTÒRIA DE L'ADMINISTRACIÓ

1. La idea d'Administració pública era inconcebible en l'**edat mitjana**, tant en el sentit subjectiu (organització) com en l'objectiu (activitat o funció). El monarca no era res més que un jutge que impartia justícia, algú que encarnava una mena d'**Estat jurisdiccional**: "és posat a la Terra en lloc de Déu per complir la Justícia i donar a cadascú el seu dret" (partides 2, 1, 5). Això no era expressió d'una ideologia "garantista" o "liberal", sinó la conseqüència que el poder estigués dissolt en una societat complexa, integrada per múltiples elements corporatius (ciutats, universitats, gremis, senyors, institucions de l'Església), i del fet que aquesta llarga sèrie d'entitats reconegués a la

Corona autoritat només per tutelar els drets originaris de cadascuna a fi de conservar l'equilibri recíproc entre totes aquestes. Així, es va imposar una visió *panjudicial*, segons la qual el rei i els seus agents —fins i tot quan algun cop feien tasques que avui anomenaríem administratives— havien de tramitar un procediment contradictori i resoldre'l sobre la base de raonaments jurídics; només així podien obligar un súbdit a fer (o a suportar) alguna cosa en contra de la seva voluntat.

2. Durant l'**edat moderna**, el creixent intervencionisme monàrquic no va exigir, en principi, la invenció d'una funció administrativa radicalment nova i diferent. Va donar lloc més aviat a una **especialització** en l'exercici de la jurisdicció. El govern polisinodial dels Àustries ho expressava magníficament a Espanya. Una varietat d'òrgans col·legiats (anomenats consells) de caràcter territorial (Castella, Aragó, Navarra, Portugal, Itàlia, Índies, Flandes i Borgonya) o temàtic (Estat, Guerra, Hisenda, Ordes Militars, Inquisició, Croada), dominats en bona part per la noblesa i la jerarquia eclesiàstica, procurava conservar la monarquia i l'ordre establert actuant com ho fan els tribunals, amb procediments, audiències, al·legacions, proves, deliberacions i disquisicions al voltant dels possibles fonaments jurídics. Exercia una jurisdicció "retinguda", en el sentit que les seves resolucions es presentaven formalment com a assessorament per al rei. La monarquia "jurisdiccional" dels Àustries es completava amb alts tribunals a les ciutats capital o principals de cada regne (audiències i cancelleries), i magistratures locals, com els corregidors castellans: jutges de designació reial desplegats en el territori i auxiliats, si esqueia, per especialistes en lleis (alcaldes majors, tinents de corregidors); presidien els consells i actuaven amb preeminència sobre els seus regidors o alcaldes ordinaris.

3. No obstant això, les monarquies europees —de manera assenyalada, la francesa i l'espanyola— van anar aïllant i eixamplant un àmbit exempt dels límits jurídics i procedimentals propis de l'Estat jurisdiccional medieval o, cosa que és el mateix, un àmbit de poder absolut en què el rei o els seus agents podien decidir àgilment i de manera espontània al marge del dret. Així, a la **justícia**, entesa com a activitat procedimentalitzada de juristes dirigida per les regles "naturals" de la moral i el dret, acabarà oposant-s'hi la **policia o govern**, concebut com a activitat informal d'homes d'experiència orientada per màximes "artístiques" o "voluntàries", expressives d'*utilitas* o raó d'Estat. El desenvolupament d'allò governatiu comportava estructures organitzatives més executives (sales de govern, cambres, juntes, virreis, governadors, superintendents, intendents) i formes de despatx més àgils (vies d'expedient o gràcia), destinades a canalitzar l'activitat tendencialment lliure o voluntària. Fins i tot, van arribar a formular-se obertament propostes de diferenciació orgànica de la justícia i el govern, no per desenvolupar dogmes liberals, sinó per al contrari, és a dir, per reforçar l'acció interventora del monarca.

4. Sobre això últim, el marquès de l'Ensenada, secretari d'Estat de Ferran VI, en la seva Representació de 1751 recordava, literalment: "el mismo Consejo de Castilla, en consulta hecha a fines del siglo pasado, confesó sustancialmente que de gobierno, policía y economía de los pueblos no entendían sus ministros, porque siendo materias que las enseña la práctica, carecían de ella en carrera de toga". I demana al rei: "que se le relevase de estos cuidados, para poder atender a su principal obligación, que es la justicia". Fent seu aquest parer, el marquès propugnava: "dejar el Consejo de Castilla con sólo lo de justicia

[…], repartiendo el gobierno, policía y economía de los pueblos con ordenanzas en ministros que respondan inmediatamente a V. M.". Anys més tard, el 1795, Francisco Cabarrús, ministre d'Hisenda de Carles IV, ho aconsellava amb tota eloqüència. Raonava que, per evitar equivocacions, el príncep: [ha de] "poner en distintas manos la administración de justicia y el gobierno, sin permitir que estas cosas, distintas por naturaleza, se reúnan, conservando al mismo tiempo á cada una de ellas los atributos que les son esenciales"; "Dejen las secretarías á los tribunales la administración de justicia, sin intervenir por ningún término en ella; y estos tribunales para nada intervengan en el gobierno: á esto reduzco todos los remedios de nuestros males, y algunas cortas explicaciones bastarán á demostrar su eficacia"; "quítese á todas las secretarías cualquiera intervención en las causas civiles y criminales, so pena de una responsabilidad personal, severa, irrevocable".

4 ***bis***. Se sol subratllar, amb raó, el paper de la monarquia francesa en el desenvolupament de la idea de governació o policia. En competència permanent amb altres potències i sumida en múltiples guerres civils de religió, la Casa de Borbó va haver d'intervenir més àmpliament en la vida social i aixecar una organització institucional més sofisticada per obtenir els ingents recursos que demanaven les campanyes militars constants. Ara bé, no es pot deixar de destacar també l'intervencionisme hispànic a les Índies (GARCÍA-GALLO, 1970; BRAVO, 1990; PIHLAJAMÄKI, 2002 i 2015). La monarquia dels Àustries va desenvolupar la idea de governació com una cosa diferent de la justícia, en obrir-se camí dins d'un **Nou Món** sense corts estamentals, senyorius, gremis, corporacions o furs, així com en emprendre un projecte civilitzatori, concretat en l'evangelització, l'educació i la cura dels indígenes; en la fundació de ciutats, hospitals, universitats, col·legis majors i escoles; i en el desenvolupament de la cartografia, la impremta, la mineria, les finances, l'enginyeria i l'urbanisme.

5. En tot cas, l'**àmbit d'allò governatiu** va continuar sent molt circumscrit, per dues raons. En primer lloc, fins al final de l'Antic Règim va sobreviure la matriu jurisdiccionalista com a marc de justificació dels (i font de límits per als) poders coercitius del rei i els seus agents. Allò governatiu no va arribar a diferenciar-se orgànicament de la justícia i el seu àmbit natural va continuar sent el domèstic o interior (gestió de béns i rendes de la cort reial, de les cases annexes i de la Corona), doncs, en desplegar-se cap a dins, faltaven la pluralitat subjectiva i l'alteritat característiques de la justícia. Allò governatiu es corresponia, en general, amb tasques que podien gestionar-se **sense les solemnitats jurisdiccionals** per no implicar coerció ni limitació de drets (concessió de títols, oficis, dispenses, perdons, salconduits, llicències, donacions) o situar-se al marge de la gestió ordinària (assumptes diplomàtics i militars). D'aquesta manera, com a regla general, només autoritats revestides de jurisdicció, conforme a les formes pròpies del judici, podien exercir poder amb efectes restrictius *ad extra* sobre els súbdits.

6. Certament, no hi havia llavors res de semblant al que avui denominem "Estat de dret": la proliferació de privilegis i jurisdiccions, així com la immensa discrecionalitat judicial concretaven la desigualtat inherent a l'ordre feudal, i feien absolutament impensables idees que avui considerem fonamentals, com la seguretat jurídica i la predeterminació legal de les mesures sancionadores o restrictives, entre d'altres. És igualment cert que el rei, en presentar-se com un patriarca obligat per dret diví a vetllar per la felicitat dels seus vassalls com fa un pare amb els membres de casa seva, pretenia donar entrada a la lògica expeditiva d'allò governatiu en decisions amb rellevància externa, com si formessin part també de l'àmbit domèstic o interior de la Corona, evitant les solemnitats i la negociació amb les institucions corporatives (p. ex., les sancions per pertorbació de l'ordre públic que imposava la Superintendència General de Policia de Madrid). També ho és que l'aparell monàrquic va incórrer en comportaments despòtics, com la persecució dels opositors polítics o el tancament de les universitats, per esmentar només dos exemples de les acaballes de l'Antic Règim. Ara bé, res d'això no autoritza a desconèixer que existien **límits institucionalitzats a l'exercici del poder,** vinculats, precisament, a la subsistència d'una societat corporativa i al joc d'aquesta matriu jurisdiccionalista o concepció panjudicial de l'Estat.

7. En segon lloc, a la fi del segle XVIII, l'activitat governativa del rei i els seus oficials encara consistia, almenys a l'Espanya del Vell Món, més que a fer tasques de gestió en benefici dels vassalls, a regular aquestes tasques mitjançant **lleis de policia** o actuacions de bon govern. La Corona no centralitzava les activitats que avui anomenem administratives (ordre públic, educació, beneficència, obres públiques…), comeses que en la majoria van continuar corresponent a aquella varietat ingent de cossos intermedis. D'aquesta manera, eren aquests els que molt més sovint podien perjudicar o vulnerar drets adquirits; drets que, en tot cas, comptaven amb la protecció de la monarquia a través del seu complex entramat de magistratures o justícies.

8. L'anomenat "govern polític i econòmic dels pobles", que incloïa proveïments, presons, obres públiques, neteja de carrers i camins, i enderrocament d'edificis que amenacen ruïna, entre altres assumptes, corresponia als ajuntaments o consells i als seus regidors, instàncies dominades per la noblesa, fora de l'abast dels agents reials, molt lluny encara de conformar un "poder públic" vinculat a l'Estat (VELASCO, 2020). Els corregidors de la Corona desplegats al territori exercien tasques eminentment jurisdiccionals i, a tot estirar, exercien funcions inspectores respecte de les activitats d'aquestes corporacions. Certament, els intendents —comissaris reials estesos també en el territori— feien tasques d'índole governativa, però circumscrites als rams d'hisenda i guerra (Reial cèdula de 13 de novembre de 1766). La protecció de l'ordre públic, captada pel paradigma liberal com a raó de ser de l'Estat, era, en realitat, una tasca que no desenvolupaven els agents del rei; se'n va anar centralitzant només en una mínima part i molt lentament a través de la Superintendència General de Policia de Madrid (1782-1792).

9. Cal esperar a les revolucions liberals i a la conseqüent **desaparició de la societat corporativa** i de la monarquia tradicional per assistir a la transmutació efectiva d'aquestes funcions polítiques o governatives en l'Administració pública contemporània, una autoritat governativa que ocupa el buit que resulta de la liquidació dels cossos intermedis i que exerceix amplis poders coercitius al marge de la tradicional *iurisdictio*.

10. Inversament, la historiografia i l'administrativisme del segle XIX **presentaven el règim polític de l'Antic Règim com un estat de força** que actuava al marge del dret a través d'una administració poderosa (p. ex., a Espanya, COS, 1868; a Alemanya, MAYER, 1895). D'acord amb aquest enfocament tradicional, el legislador liberal hauria aconseguit limitar aquesta Administració preexistent a través dels principis de separació de poders i legalitat. Aquesta imatge tenia un fons de veritat (*supra* § 3.6), però molt de **caricatura**, cosa que complia una finalitat pràctica concreta: ocultar que l'anomenat "Estat liberal" era, en realitat, un estat ampli, amb una capacitat d'intervenció sense precedents, i el dret administratiu, un nou ordre sense límits de dret natural i constitucional que garantia essencialment no els drets de l'individu, sinó la posició de superioritat d'una autoritat completament nova: l'Administració pública (*infra* § 3.48-57). L'**absolutisme** en l'Antic Règim no es pot reputar un simple mite historiogràfic, però tampoc no es pot ignorar que els trets que permetien caracteritzar-lo com a tendència van ser exacerbats, per oferir una explicació molt distorsionada de la veritable dimensió de l'Estat i els seus límits. Ho ha posat en relleu la historiografia moderna, de la qual és plenament tributària aquesta lliçó: MANNORI (1990, 2007), MANNORI i SORDI (2001, 2004); també, referint-se específicament a la monarquia espanyola: GONZÁLEZ (1988), HESPANHA (1989, 1990), CLAVERO (1995, 1996), LORENTE (2007), AGÜERO (2007), MEDINA (2022).

2. DIVISIÓ DE PODERS I ADMINISTRACIÓ CONTEMPORÀNIA

11. A diferència de la Revolució Gloriosa —que va restringir les facultats de la Corona anglesa sense la pretensió de suprimir els privilegis aristocràtics— i de la Revolució nord-americana de les Tretze Colònies —que va actuar sobre una societat igualità-

ria d'origen—, la **Revolució Francesa** (1789-1804) va promoure la transformació radical de l'estructura social, per ajustar-la a postulats racionals de llibertat i igualtat. Va proclamar que els homes "neixen i romanen lliures i iguals" i que les "distincions socials només es poden fundar en la utilitat comuna" (art. 1 de la Declaració de drets de l'home i del ciutadà de 1789). Això va conduir a l'abolició irrevocable de les "institucions que fereixen la llibertat i la igualtat dels drets" (preàmbul de la Constitució de 1791). Es van suprimir els drets i privilegis de la noblesa, del clergat, de les ciutats i províncies, i es van prohibir les corporacions gremials i les associacions de tota mena (Llei Chapelier de 14 de juny de 1791).

12. L'**anihilació dels cossos intermedis** va deixar un enorme buit entre l'individu i l'Estat, que va ocupar una autoritat nova: l'**Administració**, concebuda, per efecte del principi de divisió de poders —una altra formidable innovació revolucionària—, com a autoritat diferenciada del poder judicial capacitada per exercir coerció sense subjecció a les pautes i els criteris propis de la justícia. Així, múltiples tasques fins llavors disperses entre les institucions socials de l'Antic Règim van acabar, pràcticament de cop, centralitzades en aquest nou poder (salubritat, seguretat i tranquil·litat públiques; presons, incentius a la indústria i l'agricultura; propietats públiques; boscos; educació; beneficència; pobres, captaires i rodamons). Per això, habitualment es diu que, al costat del codi, l'Estat administratiu, entès com a Estat hegemonitzat per l'Administració, és el llegat més universal de la França revolucionària i bonapartista.

13. Una de les peces mestres de l'anomenat **règim administratiu** inaugurat al país veí va ser una reinterpretació completament heterodoxa de la separació de poders, molt allunyada de la formulació liberal originària (Locke, Montesquieu, Blackstone, Jefferson), que no concebia ni tan sols la idea d'una administració pública amb amplis poders coercitius per promoure l'interès general i conformar la vida social. En virtut de la relectura francesa, la separació de poders impedia demandar la nounada Administració davant els òrgans del poder judicial, perquè "juger l'Administration c'est encore administrer" (jutjar l'Administració és també administrar). Establert el privilegi administratiu de la immunitat judicial, el control de la legalitat dels actes administratius es va encomanar a la mateixa Administració: el Consell d'Estat (art. 52 de la Constitució de 24 de desembre de 1799) i els consells de prefectura (Llei de 17 de febrer de 1800), òrgans *administratius* especialitzats que exercien una **justícia** *administrativa* inicialment **retinguda** (les seves decisions no vinculaven el Govern i el prefecte) que va passar a ser **delegada** (decisions vinculants): primer, durant un temps (1848-1852) i, després, definitivament (Llei de 24 de maig de 1872). Fins i tot es va arribar a immunitzar virtualment els agents i funcionaris públics a través de l'exigència d'una autorització administrativa perquè un tribunal ordinari pogués processar-los i exigir-los responsabilitat personal (penal o civil). Establerta en la Constitució napoleònica de l'any VIII (art. 75), subsistirà fins al 1870.

14. La Revolució espanyola (1808-1814) va ser més moderada i menys igualitarista que la francesa, però va seguir la seva empremta, d'una banda, en impulsar la **transformació del vell ordre feudal** (degradació dels senyorius territorials i pairals a mers drets de propietat; supressió de privilegis; obligació que tots els espanyols contribuei-

xin a les despeses de l'Estat i que ho facin en proporció als seus havers; abolició de la Inquisició; prohibició dels signes de vassallatge i de les proves de noblesa per accedir a l'exèrcit; pla de desamortització de béns eclesiàstics i de la Corona) i, de l'altra, en perfilar l'**Administració** com a poder coercitiu diferenciat del poder judicial que promou l'interès general, és a dir, la felicitat de la nació i el benestar dels seus individus. La Constitució de 1812 confiava expressament a l'Estat (el Govern suprem, els caps polítics provincials dependents de l'anterior i els nous "ajuntaments constitucionals") no sols comeses que la Corona duia a terme —com la promoció de l'agricultura, la indústria i el comerç—, sinó també activitats fins aleshores pròpies d'organitzacions eclesiàstiques, senyorials o corporatives com la "instrucció pública" (art. 366-371) i "la cura dels hospitals, hospicis, cases d'expòsits i altres establiments de beneficència" (art. 321.6). Es va arribar a establir una secretaria de governació per a la península, cridada a assumir totes les competències relacionades amb el govern polític i econòmic del Regne (Decret de 6 d'abril de 1812).

15. Ara bé, les Corts van proclamar la **divisió de poders en la versió liberal ortodoxa**, com a garantia de llibertat enfront del despotisme, tant en el seu primer Decret —aprovat el 24 de setembre de 1810— com en la Constitució: "L'examen i l'experiència de tots els segles han demostrat fins a l'evidència que no pot haver-hi llibertat ni seguretat ni, per això mateix, justícia ni prosperitat, en un estat on l'*exercici* de tota l'autoritat sobirana estigui reunit en una sola mà" (Discurs preliminar). A diferència del que es preveu al país veí (i en l'Estatut de Baiona de 1808 aprovat per a l'Espanya bonapartista), aquesta formulació comportava el sotmetiment de la naixent Administració espanyola als **tribunals ordinaris** (SANTAMARÍA, 1972). Alhora, les Corts de Cadis no tan sols no van establir l'autorització administrativa per processar els empleats públics, sinó que van desplegar àmpliament la tradicional exigència de responsabilitat personal com a garantia fonamental de les llibertats dels espanyols, les quals "estan fiançades per la responsabilitat dels funcionaris públics davant de la llei" (Discurs preliminar del Projecte de Codi civil del 1821) (LORENTE, 2007).

16. El vell ordre corporatiu, el sistema polisinodial i la indiferenciació de funcions no van arribar a desaparèixer com a conseqüència de la doble **reacció fernandina** (1814-1820, 1823-1833). No obstant això, la separació orgànica d'allò governatiu i allò contenciós es va seguir proposant fins i tot aleshores a partir no ja dels postulats liberals, sinó des de premisses pròximes al vell despotisme il·lustrat (*supra* § 3.3-4). Es pretenia racionalitzar l'estructura estatal per edificar-hi a dins un poder coercitiu ampli i autònom respecte de la declaració del dret, denominat ja normalment "Administración General del Reyno", "Administración civil" o "Administración pública".

17. Javier de Burgos i Pedro Sainz de Andino van recomanar a Ferran VII la instauració d'un règim de divisió de poders, entès com a canal d'un ampli intervencionisme d'Estat. El primer es mostrava partidari de la separació orgànica "de l'Administració i de la Justícia" per les "diferències notables" entre les "lleis judicials i les administratives", així com entre les professions de "jurisconsult i administrador". El segon subratllava en la mateixa línia: "nuestras leyes administrativas […] siempre han propendido a la confusión de la autoridad civil con la autoridad judicial; o, lo que es lo mismo, del poder con la jurisdicción, y este es el defecto cardinal de cuantos reglamentos de policía se han publicado en España". Sobre aquesta base, tots dos sol·licitaven la configuració d'una administració "immensa" i "omnipresent", amb

múltiples agents i extenses ocupacions (BURGOS, 1826) l'acció de les quals: "debe sentirse en todas partes y a toda hora" (SAINZ DE ANDINO, 1829).

18. Més endavant abordo específicament la transmutació efectiva de les funcions governatives, econòmiques o polítiques exercides per autoritats judicials en l'Administració pública contemporània (*infra* § 3.21-41). Ara interessa subratllar que a principis del segle XIX aquesta era la concepció de la divisió de poders d'una part molt significativa del pensament polític espanyol —i europeu—, inserida en una tradició teòrica favorable a l'**intervencionisme** que es remunta als Àustries, allunyada de la genuïna formulació liberal. Ara bé, també és cert que, en proposar la concentració en la nova autoritat administrativa (singularment, el Ministeri de Foment) de les múltiples funcions governatives desenvolupades per l'ordre feudocorporatiu, Burgos i Sainz de Andino afavorien la construcció d'una **societat d'homes iguals**, sense privilegis per raó de naixement, territori o professió, d'acord amb els postulats liberals més genuïns. De fet, només el règim liberal havia intentat dur a terme aquesta proposta (1810-1814, 1820-1823), i només aquest l'establirà definitivament a partir de 1833 (GONZÁLEZ, 1995).

19. Després de la **mort de Ferran VII**, la divisió de poders es va convertir en un principi pràcticament indiscutit, només contestat pel tradicionalisme polític (com l'últim Donoso Cortés o Vázquez de Mella). Formava part de l'ideari compartit pels dos partits liberals: en un cas, com a suport per aixecar una administració forta i poderosa (moderats o conservadors); en l'altre, com a garantia de llibertat enfront del despotisme (progressistes). No ha d'estranyar, doncs, que poc abans de la promulgació de l'Estatut reial de 1834, diversos decrets impulsessin pacíficament la **separació orgànica** de les funcions governatives i les contencioses sense necessitat d'invocar el principi de divisió de poders ni proclamar que això servia a la llibertat individual. No ho és tampoc que totes les constitucions posteriors, de signe tant conservador (1845, 1876) com progressista (1869) o intermedi (1837), atribuïssin directament o indirectament les funcions executives o administratives a un aparell organitzatiu diferenciat dels poders legislatiu i judicial. En fi, es comprèn igualment, en vista de la llarga durada dels governs conservadors, que la divisió de poders es consolidés durant el segle XIX com a canal d'un extens intervencionisme d'Estat més que com a garantia de llibertat, cosa plenament coherent amb la ideologia imperant a l'Europa postnapoleònica.

20. En efecte, el principi de divisió de poders va experimentar penetrants **modulacions**, sempre en benefici de l'executiu i en perjudici dels altres dos poders. L'Administració va exercir **àmplies potestats normatives**: va desplaçar virtualment les cambres parlamentàries durant alguns períodes, i va gaudir enormes **privilegis jurisdiccionals**; destacadament, la impossibilitat que exigissin responsabilitats personals als funcionaris sense l'autorització administrativa prèvia i que els tribunals ordinaris en controlessin els actes imperatius o de comandament, afirmats com a infiscalitzables o exclusivament revisables per la mateixa Administració dins d'un règim contenciós administratiu, instaurat el 1845 seguint la senda traçada per les reformes napoleòniques (*infra* § 3.35).

3. LA CONSTRUCCIÓ DE L'ESTAT ADMINISTRATIU A ESPANYA

21. Si d'una manera o altra a Espanya, com a França, la divisió de poders va quedar establerta promptament, la **realització pràctica de l'Estat administratiu** no es va produir igual: no va aparèixer de cop ni en poc temps. En primer lloc, aquí

no es va esdevenir el derrocament violent del vell ordre feudal, que allà va propiciar la substitució sobtada dels cossos intermedis per una administració nova, forta i poderosa. En segon lloc, dos avencs històrics havien tallat successivament la continuïtat de l'Estat (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1961): d'una banda, el canvi dinàstic (1700) i l'anomenada Guerra de Successió (1701-1713), que van col·locar la monarquia espanyola en situació de dependència respecte de la francesa i van propiciar la pèrdua de bona part de les possessions europees; d'altra banda, el procés revolucionari sense precedents desencadenat després de les abdicacions de Baiona i el suport dispensat per les institucions espanyoles al rei francès (1808). A la guerra contra l'exèrcit napoleònic la van seguir les entaulades contra els insurrectes d'ultramar, que van acabar amb la pèrdua de l'últim bastió espanyol a l'Amèrica del Sud (Chiloé, 1826) i l'intent fracassat de reconquerir Mèxic (batalla de Tampico, 1829), i la primera de les guerres carlistes (1833-1840), que va posar en escac el règim constitucional restablert després de la mort de Ferran VII.

22. Durant les primeres dècades del vuit-cents el nostre aparell estatal estava, doncs, molt afeblit a conseqüència d'aquesta doble ruptura, els conflictes bèl·lics, la pèrdua dels mercats americans, l'absència de control efectiu del territori (ocupat en part per autoritats carlistes durant la guerra civil), la crisi financera i, com a derivació, la forta dependència de creditors, prestadors i potències estrangeres. En aquest context, es van trobar les forces per dissenyar i posar en marxa un estat administratiu, un programa ambiciós que es va fer realitat després d'un laboriós procés. Situada dins del bloc de països de l'Europa occidental que va afirmar abans l'**Estat administratiu**, Espanya en va aixecar un **dels més antics i estables** (PRO, 2019). Cal distingir-hi convencionalment quatre fases, que abordarem tot seguit: l'Administració com a idea (iniciació), l'Administració com a projecte (planificació), l'Administració com a realitat (execució) i l'Administració com a realitat afermada (consolidació).

3.1. Iniciació: l'Administració com a idea

23. Durant l'últim període del regnat de Ferran VII (1823-1833), davant l'evident esgotament de la monarquia tradicional, la fallida de les arques públiques i la ferma voluntat de no alterar la infraestructura econòmica de la noblesa i el clergat, la construcció d'una **administració forta i racionalitzada** es va teoritzar com a succedani de reforma política alternativa a la revolució. Una sèrie d'autors de formació francesa (*supra* § 3.16-18), continuadora de la tradició del despotisme il·lustrat (*supra* § 3.3-4), va generalitzar el neologisme "Administració" i, amb això, la defensa d'un aparell centralitzat, sense funcions judicials, amb amplis poders coercitius, que usa sempre formes expeditives (governatives) per garantir l'ordre públic i fomentar la productivitat.

24. En el pla de les mesures adoptades efectivament, sobresurten dues disposicions, que la historiografia retrata moltes vegades com a punt d'arrencada del procés de construcció de l'Estat administratiu. Es tracta dels reials decrets de 5 i 9 de no-

vembre de 1832, aprovats després dels "successos de La Granja" (malaltia de Ferran VII; recuperació del sistema tradicional de successió al tron, que incloïa les filles del rei en absència de germans barons; aliança de Maria Cristina amb els liberals per assegurar els drets dinàstics de la seva filla Isabel enfront del tradicionalisme carlista). A través seu, **va arrelar en el dret positiu la idea d'"Administració"** i la paraula per designar-la, ja presents en la Constitució de Cadis i en el projecte de Codi civil de 1821. Seguint les recomanacions de Javier de Burgos, aquestes disposicions van crear la **Secretaria d'Estat i de Despatx de Foment**, a què atribuïren totes les competències relatives a l'"administració interior", la qual cosa incloïa, entre d'altres: sortejos i lleves per a l'exèrcit i la marina; la policia urbana i rural i, en general, tot el que estava relacionat amb la seguretat pública; les presons i cases de correcció; la instrucció, incloent-hi el primer ensenyament i les universitats; la beneficència i la sanitat; les comunicacions; les obres públiques; l'agricultura, la indústria, el comerç i les belles arts; l'estadística general del Regne.

25. També destaquen les **reformes hisendístiques**, els primers assajos d'ordenació de la funció pública (Reial ordre de 19 d'agost de 1825 i Reial decret de 7 de febrer de 1827, en relació amb el personal del Ministeri d'Hisenda) i un arranjament de la policia del Regne (Reial decret de 13 de gener de 1824), que va tractar de centralitzar part del govern polític i econòmic dels pobles, així com implicar l'aparell monàrquic en el desenvolupament de tasques típicament municipals.

26. S'avançava, així, cap a l'Estat administratiu. Ara bé, en vida de Ferran VII la cartera va quedar vacant i sense organitzar. **Subsistint el règim de particularismes i privilegis**, sense polítiques redistributives i amb poquíssims recursos públics, l'ambiciós projecte, només esbossat en els treballs d'aquests autors i a penes concretat en les disposicions esmentades, encara no podia fer-se realitat. L'**entramat feudocorporatiu** va continuar operatiu de fet sense gairebé modificacions reals i, amb això, la seva expressió institucional més significativa: el règim polisinodial.

3.2. Planificació: l'Administració com a projecte

27. Després de la mort de Ferran VII, durant les regències de Maria Cristina (1833-1840) i Espartero (1840-1843) es van produir diverses fites ressenyables. En primer lloc, la instauració definitiva del règim constitucional, que va comportar un formidable canvi social, pressupòsit indispensable per a la construcció de l'Estat administratiu. Iniciat pels **liberals "doceañistas" i "veintenos"** (1810-1814, 1820-1823), els governs **progressistes** (1835-1837, 1840-1843) van impulsar fortament la liquidació de la societat corporativa: desamortització de béns del clergat; abolició definitiva de la Inquisició; expulsió de la Companyia de Jesús, i supressió del delme eclesiàstic, dels gremis, dels senyorius jurisdiccionals, del vassallatge, de les prestacions personals al senyor, dels "mayorazgos", de les vinculacions, de les proves de noblesa per accedir a les milícies i a l'oficialitat, de les duanes interiors i del "passi foral" (autorització per incomplir els mandats reials quan eren contraris al dret particular dels territoris).

28. La segona fita és l'acabada **teorització de l'Estat administratiu** com a alternativa al tradicionalisme carlista i al liberalisme revolucionari i com a compensació de

la inestabilitat política consubstancial a les disputes partidàries de tot règim representatiu. L'ensenyament i l'estudi de l'Administració i el "dret administratiu" (un altre neologisme aparegut en aquesta època) van viure una autèntica edat d'or sense equivalent en el context europeu. Van aparèixer càtedres d'Administració o de Dret Administratiu en diverses societats científiques i establiments oficials, així com revistes orientades totalment o parcialment a l'anàlisi i la defensa de l'Administració. Es van publicar múltiples estudis generals i sectorials, molts de qualitat (Javier de Burgos, José Canga Argüelles, Alejandro Oliván, José Posada Herrera, Miguel Puche Bautista, Manuel Ortiz de Zúñiga i Pedro Gómez de la Serna, entre d'altres). **Sota el signe del liberalisme moderat**, van desenvolupar un projecte igualitarista i intervencionista, amb arrels a Cadis i el despotisme il·lustrat, continuador de la ciència administrativa iniciada en temps de Ferran VII.

29. Juntament amb el formidable canvi social i l'impressionant desenvolupament de les ciències administratives, la tercera fita, directament connectada amb les anteriors, és la col·locació efectiva de la **reforma administrativa** en el centre de les preocupacions governamentals: "les reformes administratives, úniques que produeixen immediatament la prosperitat i la benaurança, que són el sol bé d'un valor positiu per al poble, seran la matèria permanent dels meus desvetllaments" (Manifest de la reina regent del 4 d'octubre de 1833). Les mesures tendents a aixecar l'Estat administratiu operaven, no ja com a succedani de reforma política per evitar la revolució liberal, sinó com a complement absolutament indispensable del nou règim constitucional, afermat després del Conveni de Bergara (1839), que va posar fi a la Primera Guerra Carlista al nord (NIETO, 1996).

30. La reina regent va designar precisament Javier de Burgos titular del Ministeri de Foment, amb l'encàrrec de proposar la **divisió civil del territori en províncies** com a base de l'"administració interior", divisió portada a terme immediatament a través de dos reials decrets de 30 de novembre de 1833. Per tal com el Ministeri i les seves sucursals provincials havien de concentrar una immensitat de tasques administratives, es van aprovar circulars que ordenaven, per començar, que els caps militars o capitans provincials traspassessin totes les seves funcions en matèria de policia, la qual cosa es va portar a efecte amb resistències i dificultats en alguns llocs. En paral·lel, es va publicar la cèlebre Instrucció per a subdelegats de Foment, elaborada per Javier de Burgos, amb múltiples pautes per a la gestió adequada de la gran varietat d'àmbits materials que havia de passar a dependre del Ministeri de Foment. Es van suprimir els consells de la monarquia (reials decrets de 25 de març de 1834; Reial decret de 28 de setembre de 1836), les competències governatives dels quals s'atribuïen al ministeri corresponent.

31. Les **velles magistratures de l'Antic Règim** van anar desapareixent gradualment o traspassant les funcions governatives al Ministeri de Foment o Governació. No obstant això, aquestes reformes, encara que tenien en l'horitzó l'Administració àmplia i racionalitzada que anhelaven aquells autors, estaven encara lluny de fer-la realitat; ho impedien les oligarquies locals, les dificultats financeres i l'oposició de l'exèrcit, contrari a l'enfortiment de l'Administració civil per temor a un afebliment correlatiu de l'Administració militar (PRO, 2016 i 2019).

3.3. Execució: l'Administració com a realitat

32. Durant el regnat isabelí (1843-1868), els **governs moderats** van respectar les reformes progressistes, inclosa la nova onada de desamortitzacions de béns eclesiàstics i municipals empresa durant el "bienni progressista" (1854-1856), culminada a la fi de segle. En van desenvolupar d'altres orientades igualment a la transformació social. Destaquen les relacionades amb l'estructura i el paper de l'Església: singularment, el Concordat de 1851. Van reconèixer la confessionalitat catòlica de l'Estat, però l'Església va perdre part del seu extens camp d'acció i va quedar sotmesa al Govern (PRO, 2019). Sobresurten també les reformes destinades a impulsar la revolució industrial i revitalitzar l'economia, que va recuperar bona part del temps perdut: conversió del deute flotant, reformes fiscals i monetàries, control de l'emissió de bitllets, nou sistema bancari.

33. En segon lloc, va continuar l'edat d'or de l'estudi de l'Administració i, amb això, la teorització i justificació pretesament científica de l'Estat administratiu, en perfecta consonància amb els pressupòsits polítics del liberalisme moderat (hi sobresurten les contribucions d'economia política i dret administratiu de Manuel Colmeiro). Si durant el període de regències els estudis administratius van ser promoguts per institucions extrauniversitàries, durant el regnat isabelí una universitat estatalitzada (Pla Pidal de 1845, Llei Moyano de 1857) i profundament renovada començarà a restar protagonisme a les escoles especials i a les societats científiques, reservant un ampli espai a les **ciències administratives**, sense parangó en l'àmbit europeu.

34. En tercer lloc, el partit moderat va arribar al poder amb la ferma intenció de fer realitat el projecte d'Estat administratiu perfilat teòricament en allò essencial ja durant el període de regències (1833-1843); així ho va declarar en les seves primeres iniciatives: "Sin una Administración fuerte, uniforme y bien entendida, organizada de tal modo que el Gobierno ejerza su acción fácil y desembarazadamente en armonía con las instituciones políticas, extendiéndose su benéfica influencia por donde quier convenga, para proteger los bienes y las personas y fomentar todos los ramos de la riqueza pública, no es posible que una nación prospere: á la buena administración deben otros Estados el bienestar que gozan; y á ella deberá también la nación española el llegar al grado de esplendor á que la llaman los elementos de riqueza que encierra en su seno" (exposició de motius del Reial decret de 30 de desembre de 1843). Com que va romandre en el poder durant pràcticament tot aquest període, va aconseguir el seu propòsit en bona part: va aconseguir establir les línies mestres de l'Estat administratiu. Culminava, així, la que llavors ja era anomenada **revolució pacífica de l'Administració** (COS, 1860). Si els governs progressistes van aconseguir trencar amb l'Antic Règim i consolidar el règim constitucional, els moderats van preparar la matriu de l'Estat espanyol contemporani, un estat administratiu sobre el qual s'introduiran tan sols matisos fins a la Constitució de 1978 (PRO, 2016).

35. Es va edificar, així, una **administració tendencialment àmplia** en termes funcionals i organitzatius, dotada de múltiples potestats i privilegis. N'hi ha prou de subratllar diverses reformes de

l'any 1845, que es van acabar consolidant: l'estatalització dels ajuntaments i les universitats, així com la instauració de l'autorització administrativa per processar els funcionaris i la creació de l'ordre contenciós administratiu com a destinat a controlar els actes de l'Administració dictats en aplicació de lleis o reglaments que no plantegessin qüestions de dret civil o penal. L'integraven els consells provincials i el Consell Reial (anomenat Consell d'Estat, a partir del Reial decret de 14 de juliol de 1858). Els primers disposaven de poders decisoris en sentit estricte, però es podia recórrer contra les seves resolucions davant del segon, que mancava de jurisdicció pròpia; exercia funcions contencioses en primera i única instància, i també en grau d'apel·lació o nul·litat, sempre operant com a òrgan consultiu. La decisió final corresponia al rei, d'acord amb el règim de justícia administrativa "retinguda", si bé, com a França, en escasses ocasions els ministres es van separar de les decisions proposades.

36. Ara bé, seria rigorosament inexacte pensar que a l'Espanya del segle XIX va funcionar sempre l'Estat unitari i fort que lluïa en les constitucions i en les lleis administratives. L'Estat va funcionar en el sentit que va dur a terme obres públiques, tasques d'ordre públic…, però fins a l'últim terç de la centúria avantpassada ho va fer, de fet, com una espècie de "confederació d'ajuntaments", en el sentit que totes aquestes tasques es duien a terme mitjançant la negociació constant del Govern central i els governadors civils amb les diputacions i altres poders locals (PRO, 2019).

3.4. Consolidació: l'Administració com a realitat afermada

37. L'Estat administratiu estava definit en la part fonamental abans de la Revolució Gloriosa de 1868, que va portar aparellat el propòsit de desmuntar-lo. El pronunciament militar de Martínez Campos i la consegüent **Restauració** de la monarquia constitucional (1874) van cancel·lar la iniciativa, obrint un altre període de llarga estabilitat política i institucional que va afermar l'Estat administratiu. D'això, n'és una expressió clara l'obra legislativa d'aquesta època, particularment rica: lleis sobre expropiació forçosa (1879), reclamacions economicoadministratives (1881 i 1885), jurisdicció contenciosa administrativa (1888), bases del procediment administratiu (1889) o cambres de comerç, indústria i navegació (1911), i en matèria de ferrocarrils (1877), carreteres (1877), aigües (1879), ports (1880), obres públiques (1877), obres hidràuliques (1911) i ordenació bancària (1921). Els plans d'estudis universitaris van reforçar l'estudi del dret administratiu. Van aparèixer noves revistes orientades a aquesta disciplina jurídica. Així mateix, va haver-hi una àmplia producció científica, concretada en estudis monogràfics i múltiples tractats (d'autors com Vicente Santamaría de Paredes, Salvador Cuesta, Adolfo Posada i, ja en el segle XX, Antonio Royo Villanova, José Gascón y Marín, Recaredo Fernández de Velasco o Carlos García Oviedo).

38. Ja a la fi del segle XIX, l'ampli desenvolupament de l'Administració i de les comunicacions havia fet possible un **control estatal del territori** desconegut fins aleshores, que va posar fi a l'aïllament de què havien gaudit les oligarquies locals gairebé sense interrupció des de l'edat mitjana. Això va afavorir el sorgiment dels moviments regionalistes: "La experiencia de ver llegar al Estado hasta las puertas de casa despertó en las elites de las regiones más ricas y avanzadas el deseo de disponer de su propio estado como instrumento de poder exclusivo, o al menos, de una autonomía

que impidiera la intromisión del Gobierno central en 'sus' asuntos" (PRO, 2019). Altres factors van empènyer en la mateixa direcció: l'afluència massiva a les regions industrialitzades de treballadors immigrants originaris d'altres zones d'Espanya, la subsistència en aquests territoris de furs o privilegis procedents de l'Antic Règim, el rebuig creixent als canvis de la modernitat, i la crisi de la identitat nacional espanyola vinculada al pensament regeneracionista.

39. La crisi del liberalisme propiciada per la necessitat de serveis públics inherent al desenvolupament urbà, el moviment obrer, el reconeixement de drets polítics per a les classes desfavorides, la posada en marxa de polítiques socials i intervencionistes i l'auge d'ideologies autoritàries i col·lectivistes contribuiran a accelerar el **creixement de l'Administració** espanyola (*infra* § 23.12-18). Incrementaran exponencialment les finalitats i les tasques administratives i, amb això, la mida de l'aparell estatal i l'abast de les seves potestats i prerrogatives.

40. Per il·lustrar la idea n'hi ha prou de portar a col·lació l'extraordinària intensificació de la intervenció pública en l'economia. Durant la **dictadura de Primo de Rivera** (1923-1930), es van adoptar mesures com les següents: (i) creació del Consell d'Economia Nacional, òrgan rector de la política econòmica, que fixa aranzels, lliura les autoritzacions per a la instal·lació d'indústries o negocia els convenis comercials; (ii) constitució del Banc Exterior d'Espanya, orientat a estimular el comerç i la indústria, i del Banc de Crèdit Local, destinat a finançar les entitats locals; (iii) reorganització del Banc de Crèdit Industrial i del Banc Hipotecari d'Espanya, per enfortir-ne la presència estatal; (iv) atribució del caràcter de servei públic a la radiodifusió i als subministraments d'energia elèctrica, aigua i gas; (v) instauració dels monopolis de telefonia, transport aeri i petroli, adjudicats, respectivament, a la Compañía Telefónica Nacional de España (amb capital majoritari de la ITT estatunidenca), Iberia (societat de capital privat) i Campsa (societat d'economia mixta). Durant el **primer franquisme** (1939-1945): (i) es va crear l'Institut Nacional d'Indústria (INI), amb la finalitat de "propulsar y financiar, en servicio de la Nación, la creación y resurgimiento de nuestras industrias, en especial de las que se propongan como fin principal la resolución de los problemas impuestos por las exigencias de la defensa del país o que se dirijan al desenvolvimiento de nuestra autarquía económica" (art. 1 de la Llei de 25 de setembre de 1941); (ii) les companyies privades de ferrocarrils van ser nacionalitzades i unificades en l'empresa estatal Red Nacional de Ferrocarriles Españoles (RENFE); (iii) es van nacionalitzar igualment Iberia i la Compañía Telefónica Nacional de España; i (iv) per controlar el sector energètic es va crear l'Empresa Nacional de Electricidad, SA (Endesa).

41. Deixant al marge, per efímeres, algunes experiències autonomistes (cartes autonòmiques de Cuba i Puerto Rico, Mancomunitat Provincial de Catalunya, estatuts municipal i provincial de Calvo Sotelo, Constitució de 1931), l'Estat administratiu seguirà durant força temps concentrat en **un sol nivell**, que es desplega en el territori a través d'unitats (diputacions provincials, ajuntaments) que en depenen estrictament. Només després que s'aprovi la Constitució de 1978 es fragmentarà en tres nivells autònoms (central, autonòmic i local), integrats, alhora, en la Unió Europea i en altres estructures internacionals. Les lliçons 4 i de la 8 a la 13 d'aquest manual s'ocupen amb deteniment d'aquesta formidable transformació de l'Estat i les conseqüències que té per al dret administratiu.

4. ADMINISTRACIÓ SOTMESA AL DRET COMÚ

42. El **liberalisme polític** defensava entre els segles XVIII i XIX un estat mínim, encarregat exclusivament de coordinar llibertats, assegurant el ple gaudi dels interessos

individuals. Això comportava el monisme jurídic, és a dir, un **dret essencialment unitari** en un doble sentit. Per un costat, s'havia de concentrar en la llei i, més precisament, en el codi, com a text general i complet capaç d'eliminar particularismes locals i d'imposar-se sobre tot el territori amb la finalitat de dur a terme un projecte jurídic de raó. Per un altre costat, el dret legislat o codificat havia de respondre al sol propòsit de garantir la igualtat i la llibertat individual. Tot el dret seria, per definició: un "conjunto de condiciones bajo las cuales el arbitrio de uno puede ser compatible con el arbitrio de otro, según una ley general de libertad" (KANT, 1797). El codi polític o constitució protegeria la igualtat i la llibertat mitjançant la divisió de poders i el principi de legalitat. El codi civil marcaria els límits a la llibertat individual necessaris per conviure en societat, i s'afirma com a absolutament neutral, en tractar a tots igual. El codi penal salvaguardaria també la llibertat en castigar l'incompliment de les regles establertes pels anteriors.

43. Aquest pensament polític no emprava un concepte específic per fer referència al dret que s'ocupa de l'organització i les tasques governatives. En concebre tot l'ordenament jurídic com un dret de llibertat, no calia aïllar conceptualment les **regles relatives a l'activitat governativa**; activitat que, en realitat, era encara pràcticament inexistent com a tal (*supra* § 3.5-10) i que, en tot cas, d'acord amb aquesta concepció, hauria de quedar circumscrita a la preservació de la seguretat pública. Certament, existia el concepte de "dret públic", però s'identificava amb el "dret polític", sense incloure la naixent matèria administrativa. D'aquesta manera, la legislació relativa a les embrionàries autoritats governatives es concebia, en bona manera, com a **part del dret civil o penal**.

44. El **liberalisme gaditè** s'ajustava al monisme jurídic, per molt que fes compatible la llibertat com a fonament del règim representatiu amb la promoció de l'intervencionisme governamental en nom de la felicitat general (*supra* § 3.14). Els conflictes judicials entre un ciutadà i les noves autoritats administratives eren, d'acord amb la Constitució de Cadis, controvèrsies de caràcter civil o criminal; matèries que s'havien de regular en codis "que serán unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes" (art. 258).

45. L'*Ensayo de los elementos de la ciencia de buen gobierno* que Luis Pereyra de la Guàrdia (1811) va presentar a les Corts de Cadis a fi de preparar la Constitució ho expressava amb tota claredat: "de las leyes diré que se dividen en tres clases á saber, políticas, civiles, y criminales. Las primeras, que también suelen llamarse fundamentales, constituyen la forma de gobierno que ha de regir la sociedad; las segundas determinan el justo equilibrio, ó relación, que deben guardar los miembros del estado recíprocamente entre si, y respecto del cuerpo general; y las terceras son las que consideran la relación que hay entre el hombre y la ley, o por mejor decir, los casos en que esta se ve vulnerada, y es preciso castigar al que ha faltado, por manera que las leyes criminales no son otra cosa que la sanción de todas las demás".

46. Restaurada la monarquia tradicional o absoluta de cap a cap de l'Europa continental, quan només a Espanya hi havia un règim liberal (sota la vigència de la Constitució de Cadis durant el trienni 1820-1823), es va arribar a concebre aquí un **dret de l'Administració codificat**, ajustat als pressupòsits del monisme jurídic, en contrast obert amb l'experiència bonapartista, el moviment codificador del qual havia deixat

completament al marge l'Administració pública, configurada al servei de l'Imperi conformement a paràmetres despòtics i autoritaris. Abans de la intervenció militar francesa que va apagar aquest focus de liberalisme (1823), les Corts van encarregar a una Comissió l'elaboració d'un "Codi interior" pel qual: "se establecen las relaciones de todos los individuos de una nación; y se da existencia política a los poderes encargados de ejercer las partes integrantes de su esencial soberanía; a sus jerarquías, y a los derechos y obligaciones de cada uno de sus miembros" (Discurs preliminar). Es tracta del **Projecte de Codi civil de 1821**, concebut com un desplegament de la Constitució relatiu tant als particulars com a la ja aleshores denominada "Administració General de l'Estat".

47. El següent Projecte de Codi civil (1836) en limitarà ja la regulació a "las relaciones de los individuos del Estado entre sí, para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones respectivas", excloent-ne "las leyes políticas y todas las relativas a la administración pública en sus diferentes ramos" (Discurs preliminar). En aquell temps s'estava desenvolupant una **disciplina jurídica relativa a l'Administració** completament sostreta al moviment codificador i obertament allunyada dels postulats liberals, que trencava ostensiblement aquesta unitat: el dret administratiu.

5. SORGIMENT DEL DRET ADMINISTRATIU

48. Al llarg del segle XIX conflueixen dos fenòmens rellevants. D'una banda —ho hem vist *supra* § 3.21-41—, múltiples reformes aconsegueixen, no sense dificultat, aixecar dins de l'executiu una **administració centralitzada** dotada d'un poder coercitiu autònom respecte de la declaració del dret que ocupa gradualment els espais que va alliberant la desaparició progressiva dels cossos intermedis. D'altra banda, un entramat de normes regulava l'organització i l'activitat d'aquesta Administració, en conferir-li enormes poders i privilegis. El primer és un fenomen substancialment nou; només en la centúria avantpassada sorgeix, com a autoritat no jurisdiccional, una "Administració general" que concentra totes les funcions administratives, dissoltes fins llavors en el pluralisme corporatiu. El segon fenomen, en canvi, ve de lluny; l'afirmada necessitat de protegir l'interès general al marge dels procediments propis de la justícia mitjançant l'exercici expeditiu de formidables prerrogatives, concretades en reglaments i actes polítics o discrecionals judicialment exempts, sublimava la tendència històrica a configurar un àmbit de **govern cada vegada més significatiu** (*supra* § 3.3-4). Les potestats atribuïdes a l'Administració procedien sovint de (o tenien clars antecedents en) l'arsenal de l'Estat (tendencialment) absolut (p. ex. la reglamentació de la vida social, algunes fórmules organitzatives, la justícia contenciosa administrativa, l'expropiació forçosa o la sanció administrativa). Així, sorgeix un dret que **utilitza materials antics** per modelar l'organització i l'activitat d'un subjecte nou; un dret que es distingeix del dret civil en la forma i en la substància. Ni està codificat ni es resol en un conjunt de condicions sota les quals l'arbitri d'un pot ser compatible amb l'arbitri d'un altre, segons una llei general.

49. Es va encunyar un vocable per fer referència a aquestes normes: "**dret administratiu**". Inventat a França, es va consolidar en els estudis espanyols entre finals dels anys trenta i principis dels quaranta del segle avantpassat. D'aquesta manera, la "cosa" va començar a albirar-se pràcticament alhora que la "paraula" per designar-la. Certament, l'Administració i el dret administratiu encara estaven *in fieri* (*supra* § 3.27-31), però ja aleshores van quedar instal·lats fermament com a paradigma, és a dir, com a òptica o finestra a través de la qual s'examinaven no tan sols les innovadores propostes de reforma administrativa (com la instauració de la jurisdicció contenciosa administrativa o l'estatalització de municipis i universitats), sinó també les **velles lleis de policia** (*supra* § 3.7). Suposava, en substància, una visió dualista de l'ordenament jurídic, que distingeix entre, d'una banda, un estat–poder (Administració en estat de comandament) sotmès al dret administratiu i a una justícia contenciosa administrativa conduïda per funcionaris i, d'altra banda, un estat–persona (Administració que gestiona en peu d'igualtat amb els particulars) subjecte al dret civil i a una jurisdicció pròpiament dita. Així, s'oposava el dret administratiu com a sistema orientat a l'interès general que només reconeix "drets subjectius de caràcter administratiu" (o de segona categoria) que, com a tals, no mereixen plena protecció judicial, al dret civil com a sistema orientat a la llibertat individual que reconeix drets subjectius pròpiament dits, que, com a tals, mereixen plena protecció judicial (MEDINA, 2021).

50. En l'actualitat, no són pocs els autors que destaquen els nombrosos **elements de continuïtat de l'Estat (tendencialment) absolut** en el dret administratiu. Els ha subratllat particularment GALLEGO (1983, 2001 i 2002), per exemple, en constatar "el *telos* eudemonista de la nova Administració". Ara bé, enfront del que aquí s'assenyala, aquest autor va sostenir que el dret administratiu espanyol es degué formar —encara sense aquesta denominació expressa— durant els segles XV i XVI. La datació aquí defensada es correspon amb la de tots els iushistoriadors (per tots, GARRIGA, 2009) i la majoria dels administrativistes (per tots, GARCÍA DE ENTERRÍA, 1959, 1961 i 1972), que situen els orígens del nostre dret administratiu en el segle XIX. Els primers la vinculen a la liquidació de la societat corporativa, a la superació de la concepció jurisdiccional del poder i a la consegüent aparició de l'Administració com a poder coercitiu diferent del judicial que ocupa els espais alliberats per la desaparició dels cossos intermedis. Els segons també associen els orígens de la disciplina al sorgiment de l'Administració com a instància diferenciada dels poders legislatiu i judicial. Ara bé, és veritat que entre els administrativistes tradicionalment ha dominat la idea que el dret administratiu és un fill del liberalisme revolucionari sorgit per refrenar poders històricament absoluts amb garanties radicalment noves, la qual cosa és inexacta (*supra* § 3.10).

6. EVOLUCIÓ DEL DRET ADMINISTRATIU

6.1. Fins a la Segona Guerra Mundial

51. El dret administratiu format i consolidat al llarg del segle XIX es desenvolupa en un context dominat pel **liberalisme doctrinari**, eclèctic o conservador, un pensament que combina les idees liberals amb les absolutistes i que es mostra contrari als excessos revolucionaris i al pur racionalisme, així com procliu al sufragi censitari, el reforçament del poder monàrquic i un estat hegemonitzat per l'Administració

(Guizot i Donoso Cortés, entre d'altres). Aleshores es van deixar de reconèixer vincles derivats del dret natural, per més que tardés a instal·lar-se a Espanya el discurs positivista i encara es parlés profusament del contracte social. Tampoc no imposaven estrictes vincles jurídics les diferents constitucions aprovades al llarg d'aquesta centúria.

52. La major part de la doctrina espanyola considerava que aquests textos no eren la veritable Constitució; ho era l'anomenada constitució material interna, concebuda en termes històrics o socials (VARELA, 1999). El liberalisme vuitcentista, en aquest punt també coincident amb la tendència general a Europa, furtava així als textos constitucionals el valor normatiu que havia atresorat el Codi polític gaditè. Es concebien com a documents programàtics o, a tot estirar, simples lleis que es podien modificar ordinàriament.

53. S'acceptaven com a vigents els principis de divisió de poders i de legalitat, però en versions molt distants de la genuïnament liberal. El primer funcionava no tant com a garantia individual, sinó, més d'acord amb les propostes del despotisme il·lustrat (*supra* § 3.4, 16-18), com a suport d'un nou poder coercitiu i expeditiu, diferent de l'autoritat judicial: l'Administració pública. En normalitzar-se el sufragi censatari, el principi de legalitat operava sense les bases democràtiques que havia establert la Constitució de 1812 (que no havia exigit nivells mínims de renda per votar). Va funcionar, alhora, com a vinculació negativa o límit extern, no com a vinculació positiva o pressupòsit de l'acció administrativa. La idea d'Estat de dret es va consagrar com a principi fonamental, però en una versió formalista i "desubstancialitzada", com a principi de legalitat en clau objectiva que proporciona protecció individual de manera indirecta o reflexa.

54. El dret administratiu construït en el marc d'aquests principis era marcadament **autoritari**. Per això, s'ha dit: "el régimen administrativo, acaso como criatura napoleónica, llevaba en germen ya la superación del liberalismo" (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1954). Es va edificar una **administració forta, jerarquitzada i centralitzada**, que absorbia les partícules d'autoritat dissoltes fins aleshores en la societat corporativa, intervenia sovint sense autorització legal i gairebé sempre sense subjecció a un veritable control jurisdiccional, disposava d'unes potestats sancionadora i expropiatòria cada vegada més extenses i tenia naturalment reconeguda, com a consubstancial al seu imperi, la capacitat d'alterar per si mateixa, sense col·laboració judicial, situacions jurídiques o estats possessoris, així com d'exercir coacció contra la resistència al compliment (facultats que avui anomenem d'"autotutela"). A això, cal afegir-hi la immunitat patrimonial enfront de les víctimes de sacrificis deliberats o accidents culpables, garantida jurisprudencialment sobretot en finalitzar el segle XIX (*infra* § 32.16-20), i una altra sèrie de privilegis (p. ex. facultat governativa per resoldre sobre l'admissibilitat de les demandes contencioses administratives; reclamacions prèvies i recursos administratius d'interposició preceptiva per accedir a la via judicial o contenciosa administrativa; regla *solve et repete*; inembargabilitat dels béns públics; monopoli del plantejament i la resolució de conflictes de jurisdicció; autorització administrativa per processar funcionaris).

55. Inversament, el dret administratiu va col·locar el **ciutadà en una posició de neta inferioritat**. Enfront de l'Administració no hi havia veritables drets subjectius dels ciutadans, plenament exigibles davant jutges i tribunals independents. No és només que el iusnaturalisme de Hobbes i Rousseau i el iuspositivisme haguessin esborrat d'un cop de ploma els drets innats com a titularitats naturals anteriors al mateix Estat. No és tan sols que els drets constitucionals tinguessin un caràcter

merament programàtic. És que, situats en el pla de la legalitat, els límits que havia de respectar l'Administració en estat de comandament no funcionaven com a drets subjectius correlatius del ciutadà perjudicat pel seu incompliment. Operaven com a drets secundaris de caràcter administratiu, que no donen accés a la jurisdicció o que, a tot estirar, posen en marxa un contenciós administratiu asimètric dissenyat per negar la protecció plena característica dels enjudiciaments civils (*infra* § 7.38 i 39). A això, s'hi afegeixen els dèficits tot just esmentats de la tutela rescabalatòria dispensada als perjudicats per l'acció administrativa.

56. Aquest autoritarisme de cap manera singularitzava el dret administratiu espanyol (NIETO, 1975; VON BOGDANDY, 2013). L'anàlisi comparada potser pot desvelar que determinades prerrogatives administratives (p. ex. autotutela i sanció) o garanties individuals (p. ex. procediment administratiu) es van desenvolupar més àmpliament a Espanya que en altres ordenaments. Ara bé, més enllà de les particularitats locals, un mateix marc d'interessos, idees, conceptes i principis va orientar en el **continent europeu** cap a l'edificació d'un dret administratiu autoritari, abocat sistemàticament cap al costat de l'Administració. Se sol afirmar, i és completament cert, que a França el ***Conseil d'État*** va elaborar una jurisprudència creativa i audaç que limitava el poder administratiu, però no s'ha d'oblidar que ho va fer dins d'un model de **justícia objectiva** lliurada per la mateixa Administració i destinada a protegir no els drets subjectius del ciutadà, sinó la legalitat administrativa i l'interès general mitjançant un únic instrument: l'anul·lació de l'acte il·legal (*supra* § 3.13). Es tracta de l'anomenat "recurs per excés de poder", les traves del qual a la tutela judicial efectiva es van mantenir en bona manera ocultes fins i tot a finals del segle XX a conseqüència de l'autocomplaença de la doctrina francesa majoritària (GARCÍA DE ENTERRÍA, 2007).

57. No es pot dir que l'autoritarisme del dret administratiu europeu fos resultat sense més ni més d'una mena de predisposició perversa del poder a esclafar la llibertat i a reforçar-se excloent mecanismes participatius i garanties individuals. Abans que res, va ser una **reacció al jurisdiccionalisme antic**: per aixecar un mercat nacional i un vertader sistema jurídic comú, per construir una xarxa estatal de carreteres i ferrocarrils i, en general, per desenvolupar un programa d'obres i serveis públics era necessari crear i enfortir l'Administració, alhora que liquidar el conglomerat —inherent a aquesta matriu judicialista— de cossos intermedis, magistratures, privilegis, particularismes i procediments. És un problema, per cert, al qual no es van enfrontar els Estats Units d'Amèrica: aixecats sobre una societat igualitària d'origen, per això van poder (i no tan sols per la permanència substancial de la vella cultura política dels *natural rights*) perseguir aquestes metes sense erigir un dret públic tan autoritari. Per això, no és casualitat que dirigents europeus com Bravo Murillo, Napoleó III o Bismarck hagin passat a la història tant per l'autoritarisme com per les obres públiques i reformes administratives que van promoure.

58. La **crisi de la democràcia liberal** que durant la primera meitat del segle XX va afectar Espanya i el conjunt d'Europa va acabar consolidant i extremant la **configuració autoritària** del dret administratiu.

59. No ha estat totalment lineal l'evolució del dret administratiu espanyol al llarg dels cent anys que transcorren entre les polítiques moderades (*supra* § 3.32-36) i el franquisme autàrquic. Durant la Restauració (1874-1931) i la Segona República (1931-1939) es van obrir finestres que permetien entreveure un altre dret administratiu: l'ampliació del sufragi (1869, 1890, 1931) amb revaloració de la llei enfront del reglament (*supra* § 3.37), la desaparició de l'autorització governativa prèvia per jutjar funcionaris en els ordres civil i penal (1869), la supressió de la facultat governativa per resoldre sobre

l'admissibilitat de les demandes contencioses administratives (el 1868 i, definitivament, el 1888), una justícia administrativa judicialitzada (Llei Santamaría de Paredes de 1888, Llei del Consell d'Estat de 1904), la codificació del procediment administratiu (Llei Azcárate de 1889), un sistema polític menys centralitzat (estatuts de Calvo Sotelo de 1924-1925 i Constitució de 1931) o una doctrina científica cada vegada més procliu a l'administrat, oberta fins i tot a enllaçar el dret administratiu amb una constitució dotada de garantia jurisdiccional (p. ex. els articles de la important *Revista de Derecho Público*, que va durar el mateix que la II República).

60. No obstant això, al mateix temps que es reconsideraven alguns privilegis de l'Administració, també es va incrementar l'intervencionisme públic, es va afermar la tendència a la immunitat patrimonial de l'Administració i es van desenvolupar àmpliament l'autotutela administrativa, la potestat sancionadora i l'expropiació forçosa, molt més que les garanties individuals. Alhora, durant el temps transcorregut entre l'esclat de la Guerra Civil (1936) i la derrota de les potències de l'eix en la Segona Guerra Mundial (1945), es va intensificar la intervenció en l'economia (*supra* § 3.40) i es va desenvolupar un **dret administratiu "fascistitzat"**, vinculat a la mobilització militar, a l'aliança del bàndol revoltat amb Hitler i Mussolini i a l'ideari totalitari de la Falange, nervi del partit únic. Dominat per l'exaltació de l'interès nacional, el dret administratiu supeditava "l'acció individual i col·lectiva de tots els espanyols" al "destí comú" de la Pàtria (Decret d'unificació de falangistes i carlistes en un partit únic de 19 d'abril de 1937); rebutjava els drets individuals enfront de l'Administració central, que tenia assegurada una immunitat pràcticament absoluta (Llei de 27 d'agost de 1938), almenys fins al restabliment parcial de la justícia administrativa (Llei de 18 de març de 1944); atribuïa plenes potestats normatives al Caudillo (Decret 138/1936, de 29 de setembre, i lleis de 30 de gener de 1938 i 8 d'agost de 1939), en normalitzar el reglament independent (Llei de Corts de 17 de juliol de 1942), així com l'abús de la discrecionalitat administrativa (p. ex. Llei de 24 de novembre de 1939 sobre ordenació i defensa de la indústria) i un procediment expropiatori d'urgència amb garanties molt reduïdes (Llei de 7 d'octubre de 1939).

6.2. Des de la Segona Guerra Mundial

61. Després de la Segona Guerra Mundial, canvia l'esperit de l'època. L'Europa occidental rebutja fermament els horrors de la guerra, el totalitarisme i la idolatria de l'Estat de la cultura politicojurídica del segle XIX. Els drets fonamentals van tornar a gaudir d'una posició d'anterioritat respecte de l'Estat, però no ja per naturals, sinó per constitucionals. El **nou constitucionalisme**, inspirat més en l'experiència estatunidenca que en la tradició europea, articulava un compromís fonamental entre el iuspositivisme i el iusnaturalisme: la garantia de la **dignitat humana** funcionava com a imperatiu jurídic perquè lluïa en el dret positiu, però un dret positiu amb rang constitucional, dotat com a tal d'una força i estabilitat que es podia imposar eficaçment a tots els poders de l'Estat i, per tant, també a les normes amb rang legal.

62. La reafirmació dels postulats liberals va suposar un gir copernicà que va obligar arreu d'Europa a obrir un procés de refundació del dret administratiu. Es tractava, dit esquemàticament, de transformar règims totalitaris (o ordenaments ajustats als postulats de l'Estat de dret objectiu) en un estat de drets (subjectius). Les democràcies europees es van veure abocades a reconfigurar aquesta disciplina jurídica per **despullar-la dels trets autoritaris** que l'havien caracteritzat. La cultura dels drets fonamentals i altres factors (integració europea, descentralització política) han obligat, doncs, a redimensionar el poder de l'Estat, però no a liquidar l'Estat administratiu. De fet, la forta intervenció estatal en favor de la igualtat d'oportunitats es va afirmar com a obligació estatal irrenunciable (p. ex. art. 3 de la

Constitució italiana). L'Estat va passar a ser social i democràtic, no sols de dret (art. 20 de la Llei fonamental de Bonn). Les administracions de l'Europa occidental, amb el consens de la socialdemocràcia i la democràcia cristiana, van intervenir fortament en l'economia per promoure positivament la igualtat material i assegurar el benestar general, sense contestar per això al règim capitalista. Es tracta del denominat "Estat de benestar".

63. Espanya no es va incorporar al constitucionalisme europeu després de la Segona Guerra Mundial. El dictador va conservar fins que va morir el 1975 els poders presos a partir de 1936, en què es rebutjaven fermament la democràcia liberal i el pluralisme polític. No obstant això, després de la derrota de les potències de l'eix i l'aïllament internacional consegüent, el règim va abandonar el procés de "fascistització" i va introduir alguns canvis per fer-se més presentable de cara a l'exterior (MORADIELLOS, 2000). Les reformes més importants es van produir en el terreny infraconstitucional, precisament en el dret administratiu, coincidint amb el procés de rehabilitació internacional del règim: revocació de la resolució de condemna del franquisme per part de l'ONU (1950), reingrés d'ambaixadors a Madrid (1951), entrada d'Espanya en organismes internacionals (1951), Concordat amb la Santa Seu (1953), pactes d'amistat i cooperació amb els Estats Units (1953), ingrés d'Espanya en l'ONU (1955).

64. El fet és que —"por insólito que pueda parecer, a primera vista, y hasta por antipático que nos resulte tener que reconocerlo" (CHINCHILLA, 2000)— en els **anys cinquanta**, en estreta connexió amb el procés de superació de l'aïllament polític, es va obrir un procés de **refundació de la nostra disciplina jurídica**, com en altres països europeus, però més incisiu i veloç que en la majoria d'aquests altres països, possiblement per la funció quasiconstitucional que el dret administratiu estava cridat a exercir aquí. Per això, s'ha dit que, en absència d'un veritable Estat de dret, hi havia almenys una mena d'"Estat administratiu de dret" o "Estat de dret administratiu" (GARRIDO FALLA, 1999).

65. Aquest procés es pot descompondre en tres elements, fortament imbricats. En primer terme, va irrompre una literatura juridicoadministrativa gairebé tan decisiva com la que durant la primera meitat del segle XIX va dissenyar l'Estat administratiu (*supra* § 3.28), en aquest cas amb el propòsit de promoure garanties individuals. Destaca la formidable labor de l'anomenada "**generació de la RAP**" (*Revista de Administración Pública*), així com, en particular, del director d'aquesta publicació, Eduardo García de Enterría, mestre d'una extensa escola. En segon lloc, va aparèixer una **llarga sèrie de lleis**, gairebé totes impulsades per la Secció d'Administració de l'Institut d'Estudis Polítics dirigida per Luis Jordana de Pozas (integrada per García de Enterría, Villar Palasí, Garrido Falla, González Pérez i altres joves administrativistes) o la nova Secretaria General Tècnica de la Presidència del Govern, creada el 1956 específicament per dissenyar i executar la "reforma administrativa"; el seu primer titular va ser Laureano López Rodó, també catedràtic de Dret Administratiu. Cal destacar les lleis sobre règim local (1950), desplegada en sis reglaments (entre els quals hi ha el tècnicament impecable sobre serveis de les corporacions locals de 1955), expropiació forçosa (1954), sòl (1956), jurisdicció contenciosa administrativa (1956), règim jurídic de l'Administració de l'Estat (1957), règim jurídic de les entitats estatals autònomes (1958), procediment administratiu (1958), taxes i exempcions parafiscals (1958), funcionaris civils de l'Estat (Llei de bases de 1963 i text articulat de 1964), sistema general tributari (1963), Seguretat Social (Llei de bases de 1963 i text articulat de 1966), patrimoni de l'Estat (Llei de bases de 1962 i text articulat de 1964), retribucions dels funcionaris (1965), i contractes de l'Estat (1965). En

tercer lloc, la **jurisprudència** de la jurisdicció contenciosa administrativa, després que fos judicialitzada plenament el 1956, va afavorir la renovació espectacular de bona part de les estructures del dret administratiu. Hi va tenir molt a veure la creació d'una escala d'especialistes en la jurisdicció contenciosa administrativa a la qual s'accedia mitjançant proves restringides entre jutges, que, a la pràctica, permetia ascendir ràpidament en la carrera judicial. Aquests joves professors van participar des del començament en els tribunals que feien les proves, la qual cosa va contribuir a conformar en relativament poc temps una nova judicatura imbuïda del nou dret administratiu.

66. L'entrada en vigor de la Constitució de 1978, en primer terme, va dotar l'"Estat de dret administratiu" dels **fonaments constitucionals** que fins aleshores hi faltaven, però als quals ja s'ajustava materialment en bona part. El dret administratiu elaborat a partir dels anys cinquanta no sols encaixava substancialment amb els nous esquemes, sinó que, gràcies a aquests, adquiria coherència i ple sentit (MARTÍN REBOLLO, 2017). En tot cas, la Constitució va alliberar la doctrina acadèmica i jurisprudencial de la necessitat d'elaborar construccions més o menys artificioses per justificar solucions garantistes, a vegades directament contràries a la dada legal (p. ex. ja no s'havia de manipular el concepte d'"acte administratiu general" per garantir la legitimació individual per impugnar reglaments). Alhora, com a norma superior, la Constitució va derogar previsions legals anteriors que hi fossin incompatibles (com les limitacions per recórrer contra l'acord de necessitat d'ocupació i el preu just en l'expropiació forçosa o l'exigència d'un interès *directe* per impugnar) i va sotmetre el legislador a un nou marc de condicions —destacadament, el reconeixement dels drets fonamentals— dotat de garantia jurisdiccional efectiva. No tan sols això: **la Constitució es va convertir en un context sistemàtic obligat** per als aplicadors i intèrprets del dret administratiu, font de múltiples directrius. Tot això va impulsar fortament la tendència a redimensionar les prerrogatives administratives, tal com es pot comprovar mitjançant l'evolució de l'autotutela administrativa (*infra* § 7.25-27 i 17.79-85) i la justícia contenciosa administrativa (*infra* § 30.18, 33.56, 34.3 i 4).

67. La política econòmica de les institucions de les **Comunitats Europees** (després, Unió Europea) ha reforçat, en paral·lel, el **sector privat**. Cal destacar: *a*) la prohibició d'ajudes públiques susceptibles de falsejar la competència, juntament amb les penetrants facultats atribuïdes a la Comissió per vigilar-ne i promoure'n el compliment (*infra* § 24.21-29, 61-72); *b*) la potenciació de la llibertat d'establiment i circulació de serveis, traduïda, per exemple, en la substitució de moltes autoritzacions administratives per meres declaracions responsables o comunicacions prèvies (*infra* § 22.7-11, 74-87 i 25.32-34); *c*) la densa regulació dels procediments de selecció de contractistes, que condiciona fortament el poder decisori de les administracions i entitats funcionalment equivalents (*infra* § 19.6-37); i *d*) la liberalització de mercats mitjançant l'eliminació de monopolis públics (hidrocarburs, electricitat, telecomunicacions, ferrocarril, serveis postals), amb l'obertura correlativa d'activitats a la competència, que a Espanya ha anat acompanyada de l'aprimament del sector públic empresarial (privatització d'Iberia, Endesa, Telefónica i Repsol, entre d'altres). L'objectiu, no sempre aconseguit, era que l'Estat passés d'assegurar per si mateix la prestació de serveis (l'anomenat "Estat gestor") a garantir que ho fessin els mercats en règim de competència i sense menysteniment dels interessos generals que anteri-

orment es pretenia salvaguardar mitjançant drets exclusius (l'anomenat "Estat garant" o "regulador") (*supra* § 1.43; *infra* § 23.27-43 i 25.21-26, 35-37).

68. Les assenyalades són algunes de les moltes conseqüències d'abast molt ampli derivades de l'adhesió a les Comunitats Europees (1986). Des dels anys noranta del segle XX, les reformes reals del dret administratiu, les que amb més o menys encert han alterat l'equilibri antecedent d'interessos, per propiciar que hi hagi guanyadors i perdedors (pressupòsit de tota modificació real de l'*statu quo*), procedeixen en la major part de la Unió, i rares vegades d'iniciatives purament internes dels governs i parlaments centrals o autonòmics. L'**europeïtzació**, al costat del sotmetiment dels estats membres del Consell d'Europa a la jurisdicció del Tribunal Europeu de Drets Humans, són, possiblement, les manifestacions més clares d'un dels trets característics del dret administratiu del nostre temps: la "desnacionalització" o "desestatalització"; és a dir, la incorporació de normes procedents directament o indirectament d'instàncies no estatals, públiques o privades (*supra* § 2.10-11; *infra* § 4.73-76 i 6.15-18).

69. El procés de refundació iniciat en els anys cinquanta del segle XX, avivat després de l'entrada en vigor de la Constitució i el desplegament de la política econòmica europea, va donar com a resultat un **dret administratiu amb més garanties individuals**, en bona part capaces de contrarestar els enormes poders administratius. L'estructura bàsica del dret administratiu va deixar de ser substancialment autoritària: l'Administració va continuar sent una instància imponent (el percentatge d'empleats públics del total de la població activa no va deixar de créixer), però es va fragmentar a conseqüència de la **descentralització política**, va quedar subjecta a noves condicions derivades de la Constitució i el dret europeu, va disminuir l'extensió d'algunes de les seves facultats i el ciutadà que hi està subjecte va deixar d'estar en posició d'inferioritat, sense drets fonamentals i sense drets subjectius en les relacions de poder. Aquesta configuració fonamental, basada en el reconeixement de poders administratius i drets individuals, responia, en última instància, a la recuperació —amb rellevants adaptacions— dels postulats liberals que el dret administratiu havia abandonat des dels mateixos orígens.

70. Com que les garanties individuals van deixar de ser una cosa característica del dret privat, es va esvair la clàssica visió dicotòmica de l'ordenament que separava taxativament el dret administratiu (basat en les idees de coacció i poder unilateral per a la protecció de l'interès general) del dret civil (dominat per les idees d'autonomia i paritat per a la tutela dels interessos particulars) (*supra* § 3.49). Això explica, en part, la tendència creixent tant a la **hibridació entre els drets administratiu i civil** com a la **convergència del dret administratiu de l'Europa continental amb l'angloamericà** (*supra* § 2.45-47, 52-53), principalment si es té en compte que des de l'últim terç del segle XIX i, sobretot, després de les polítiques del New Deal enfront de la Gran Depressió (1929) va créixer també als Estats Units l'intervencionisme administratiu (VELASCO, 2020).

71. Des de finals del segle XX, el dret administratiu està sotmès a tensions contradictòries: a la vegada que l'Estat perd poder a conseqüencia de la globalització, la descentralització política i els espais retornats a la societat civil, múltiples factors estan impulsant la revisió en clau social de les institucions centrals del dret administratiu. De fet, després de diverses dècades de normalitat democràtica i estabilitat política, es va començar a albirar un **dret administratiu que confia en**

l'Administració com a instància benefactora, legitimada plenament per intervenir en la societat (*supra* § 1.29-30; *infra* § 4.38-46). S'insisteix ara que la vinculació del dret administratiu a la Constitució ha desbordat l'àmbit de la lluita contra les immunitats del poder i, a més, es reclama l'actuació positiva de l'Administració en múltiples àmbits de la vida social (PAREJO, 2006; ARROYO, 2021).

72. N'és una expressió concreta la **tendència doctrinal a matisar el garantisme tradicional** (present en la doctrina acadèmica i en bona part de la jurisprudència contenciosa des dels anys cinquanta) en: (i) rehabilitar l'acte polític com a àmbit immune al control judicial (EMBID, 1989); (ii) admetre el reglament independent (COSCULLUELA, 1990) i, en general, que l'Administració, com a instància legitimada democràticament per protegir els interessos generals, pot actuar sense una autorització legislativa específica (principi de legalitat com a vinculació negativa), tret que la imposi específicament alguna norma constitucional (BELADÍEZ, 2000); (iii) argumentar que la vaguetat inherent als conceptes jurídics indeterminats habilita marges correlatius d'apreciació administrativa (BACIGALUPO, 1997); (iv) analitzar la discrecionalitat administrativa des de la perspectiva no del jutge que la controla (per evitar intromissions en la llibertat individual), sinó de l'Administració que l'exerceix, a fi de fixar una metodologia que ajudi a identificar la solució més favorable a l'interès general (RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, 2016); (v) oposar-se al desmantellament indiferenciat dels privilegis processals de l'Administració (PAREJO, 2005); (vi) raonar que les prerrogatives administratives d'autotutela corresponen de manera natural a la gestió ordenada dels interessos públics (MUÑOZ MACHADO, 2006); (vii) desvincular les sancions administratives del tronc del dret penal i, com a derivació, de les garanties constitucionals que en són pròpies (NIETO, 2012); o (viii) contestar al dogma de la responsabilitat patrimonial *panobjectiva* de les administracions públiques (MIR, 2002).

7. BIBLIOGRAFIA

7.1. Bibliografia citada

Alejandro AGÜERO NAZAR, "Las categorías básicas de la cultura jurisdiccional", a *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870,* CGPJ, Madrid, 2007, pàg. 21-58.

Luis ARROYO JIMÉNEZ, "Las bases constitucionales del Derecho administrativo", a José María RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, Gabriel DOMÉNECH PASCUAL i Luis ARROYO JIMÉNEZ (coord.), *Tratado de Derecho administrativo*, vol. I., Marcial Pons, Madrid – Barcelona – Buenos Aires – São Paulo, 2021, pàg. 561-564.

Mariano BACIGALUPO SAGGESE, *Discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales)*, Marcial Pons, Madrid, 1997.

Margarita BELADIEZ ROJO, "La vinculación de la Administración al Derecho", *Revista de Administración P*ública, núm. 153 (2000), pàg. 315-349.

Armin von BOGDANDY, "El Derecho administrativo en el Espacio jurídico europeo: perspectivas de una disciplina", a Armin von BOGDANDY i Oriol MIR PUIGPELAT (coord.), *El Derecho administrativo en el espacio jurídico europeo,* Tirant lo Blanch, València, 2013, pàg. 318-323.

Bernadino BRAVO LIRA, "Protección jurídica de los gobernados en el nuevo mundo (1492-1992). Del absolutismo al constitucionalismo", *Revista chilena de historia del Derecho,* núm. 16 (1990), pàg. 315-342.

Javier de BURGOS, *Exposición dirigida al señor don Fernando VII desde París en 24 de enero de 1826 sobre los males que aquejaban a España en aquella época y medidas que debía adoptar el Gobierno para remediarlas*, Li-

brería de Feros, Cadis, 1826. Figura com a apèndix a A. MESA–MOLES SEGURA, *La labor administrativa de Javier de Burgos,* Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1946, pàg. 115-150.

Francisco CABARRÚS, *Cartas sobre los obstáculos que la naturaleza, la opinión y las leyes oponen á la felicidad pública,* 3a ed., Imprenta de Burgos, Madrid, 1820.

Carmen CHINCHILLA MARÍN, "Dos grandes momentos en cien años de Derecho administrativo: La década de los cincuenta y la Constitución de 1978", *El Derecho español en el siglo XX,* Marcial Pons, Madrid, 2000, pàg. 33-72.

Bartolomé CLAVERO SALVADOR, "Tutela administrativa o diálogos con Tocqueville", *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno,* núm. 24 (1995), pàg. 419-468.

Bartolomé CLAVERO SALVADOR, "La Monarquía, el Derecho y la Justicia", a Enrique MARTÍNEZ RUIZ i Magdalena DE PAZZIS PI CORRALES (coord.), *Instituciones de la España Moderna,* t. 1, *Las jurisdicciones*, Editorial Actas, Madrid, 1996, pàg. 15-38.

Fernando COS–GAYÓN, "De los caracteres generales de la Administración pública bajo la Monarquía absoluta de los siglos XVI, XVII y XVIII", *Revista de España,* núm. 19, t. V (1868), pàg. 370-421.

Fernando COS–GAYÓN i Emilio CÁNOVAS DEL CASTILLO, *Diccionario manual de Derecho administrativo español,* Herederos de Vallejo, Madrid, 1860, pàg. II i III.

Luis COSCULLUELA MONTANER, *Manual de Derecho administrativo*, Civitas, Madrid, 1990.

Antonio EMBID IRUJO, "La justiciabilidad de los actos de gobierno", *Documentación Administrativa*, núm. 220 (1989), pàg. 19-66.

Alfredo GALLEGO ANABITARTE, "Las asignaturas de Derecho político y administrativo: El destino del Derecho público español", *Revista de Administración Pública*, núm. 100-102 (1983), pàg. 705-804.

Alfredo GALLEGO ANABITARTE, "Influencias nacionales y foráneas en la creación del Derecho administrativo español", a *Posada Herrera y los orígenes del Derecho administrativo español. I Seminario de Historia de la Administración*, INAP, Madrid, 2001, pàg. 31-76.

Alfredo GALLEGO ANABITARTE, *Formación y enseñanza del Derecho público en España (1769- 2000). Un ensayo crítico*, Marcial Pons, Madrid, 2002.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, pròleg a la reedició d'A. Oliván, *De la Administración pública con relación a España (1843)*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1954.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, "La Revolución Francesa y la emergencia histórica de la Administración contemporánea", a *Homenaje a Nicolás Pérez Serrano,* vol. 2, Reus, Madrid, 1959, pàg. 202-249.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Administración Española,* Alianza, Madrid, 1961.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *Revolución Francesa y Administración contemporánea,* Taurus, Madrid, 1972.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *Las Transformaciones de la Justicia Administrativa: De excepción singular a la plenitud jurisdiccional. ¿Un cambio de paradigma?,* Thomson/Civitas, Cizur Menor, 2007.

Alfonso GARCÍA-GALLO DE DIEGO, "Cuestiones y problemas de la historia de la Administración española", a *Actas del I Symposium de Historia de la Administración*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1970, pàg. 39-71.

Fernando GARRIDO FALLA, "El procedimiento administrativo de 1950 a hoy", *Revista de Administración Pública*, núm. 150 (1999), pàg. 115-157.

Carlos GARRIGA ACOSTA, "Gobierno y justicia: El *Gobierno* de la justicia", *Cuadernos de Derecho Judicial,* núm. 7 (exemplar dedicat a "La jurisdicción contencioso–administrativa en España. Una historia de sus orígenes") (2009), pàg. 47-113.

Benjamín GONZÁLEZ ALONSO, "La justicia", a *Enciclopedia de la Historia de España,* dir. M. Artola, t. II, *Instituciones políticas. Imperio,* Alianza, Madrid, 1988, pàg. 343-417.

Benjamín GONZÁLEZ ALONSO, "Las raíces ilustradas del ideario administrativo del moderantismo español", a *De la ilustración al liberalismo. Symposium en honor al profesor Paolo Grossi,* Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, pàg. 156-196.

Antonio Manuel HESPANHA, *Vísperas del Leviatán. Instituciones y poder político (Portugal, siglo XVII),* Taurus, Madrid, 1989.

Antonio Manuel HESPANHA, "Justiça e administraçao entre o Antigo Regime e a revoluçao", a Bartolomé CLAVERO SALVADOR, Paolo GROSSI i Francisco TOMÁS Y VALIENTE (coord.), *Hispania entre derechos propios y derechos nacionales: atti dell'incontro di studio Firenze - Lucca 25, 26, 27 maggio 1989*, Giuffrè, Milà, 1990, pàg. 135-204.

Immanuel KANT, *Introducción a la teoría del Derecho*, CEC, Madrid, 1978 (1797).

Marta LORENTE SARIÑENA, "Justicia desconstitucionalizada. España, 1834-1868", a *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870,* CGPJ, Madrid, 2007, pàg. 243-288.

Marta LORENTE SARIÑENA, "De la trascendencia constitucional de un mecanismo institucional: la autorización para procesar a los funcionarios públicos", a *Derecho, Historia y Universidad. Estudios dedicados a Mariano Peset*, Universitat de València, València, t. 2, 2007, pàg. 117-127.

Luca MANNORI, "Per una 'preistoria' della funzione amministrativa. Cultura giuridica e attività dei pubblici apparati nell'età del tardo diritto comune", *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno,* vol. 19, núm. 1 (1990), pàg. 323-504.

Luca MANNORI, "Justicia y administración entre Antiguo y Nuevo Régimen", *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid,* núm. 15 (2007), pàg. 125-146.

Luca MANNORI y Bernardo SORDI, *Storia del diritto amministrativo,* Laterza, Roma–Bari, 2001.

Luca MANNORI y Bernardo SORDI, "Justicia y administración", a *El estado moderno en Europa: instituciones y derecho,* coord. M. Fioravanti, Trotta, Madrid, 2004, pàg. 65-102.

Luis MARTÍN REBOLLO, *40 años de Derecho administrativo postconstitucional y otros ensayos rescatados,* Thomson Reuters, Aranzadi, Cizur Menor, 2017.

Otto MAYER, *Derecho administrativo alemán,* t. I (*Parte general*), Depalma, Buenos Aires, 1982 (1895).

Luis MEDINA ALCOZ, "Historia del concepto de derecho subjetivo en el Derecho administrativo español", *Revista de Derecho Público: teoría y método*, vol. 1 (2021), pàg. 7-52.

Luis MEDINA ALCOZ, *Historia del Derecho administrativo español,* Marcial Pons, Madrid - Barcelona - Buenos Aires - São Paulo, 2022.

Oriol MIR PUIGPELAT, *La responsabilidad patrimonial de la Administración. Hacia un nuevo sistema*, Civitas, Madrid, 2002.

Enrique MORADIELLOS GARCÍA, *La España de Franco (1939-1975). Política y sociedad*, Síntesis, Madrid, 2000.

Santiago MUÑOZ MACHADO, *Tratado de Derecho administrativo y Derecho público general,* t. I, *La formación de las instituciones públicas y su sometimiento al Derecho,* 2a ed., Iustel, Madrid, 2006.

Alejandro NIETO GARCÍA, "La vocación del Derecho administrativo de nuestro tiempo", *Revista de Administración Pública*, núm. 76 (1975), pàg. 9-30.

Alejandro NIETO GARCÍA, *Los primeros pasos del Estado constitucional. Historia administrativa de la Regencia de María Cristina de Borbón,* Ariel, Barcelona, 1996.

Alejandro NIETO GARCÍA, *Derecho administrativo sancionador,* 5a ed., Tecnos, Madrid, 2012.

Luciano PAREJO ALFONSO, "La primera década de desarrollo de la Constitución", a *Reformistas y reformas en la Administración española. III Seminario de Historia de la Administración 2004,* INAP, Madrid, 2005, pàg. 211-213.

Luciano PAREJO ALFONSO, "La idea de la reforma del Derecho Administrativo General. Su planteamiento en España", a Javier BARNES VÁZQUEZ (ed.), *Innovación en el Derecho administrativo,* Global Law Press, Sevilla, 2006, pàg. 177-202.

Luis PEREYRA DE LA GUARDIA, *Ensayo de los elementos de la ciencia de buen gobierno, dedicado al pueblo español, y presentado al Augusto y Supremo Congreso Nacional,* Imprenta de Manuel Bosch, Cadis, 1811.

Heikki PIHLAJAMÄKI, "Lo europeo en derecho: *ius politiae* y el Derecho indiano", a *Derecho y administración pública en las Indias hispánicas,* coord. F. Barrios Pintado, vol. 2, UCLM, Cuenca, 2002, pàg. 1363-1367.

Heikki PIHLAJAMÄKI, "The westernization of police regulation: Spanish and British colonial laws compared", a *New Horizons in Spanish Colonial Law,* Th. Duve I H. Pihlajamäki (ed.), Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt del Main, 2015, pàg. 97-124.

Juan PRO RUIZ, "El Estado grande de los moderados en la España del siglo XIX", *Historia y Política,* núm. 36 (2016), pàg. 19-48.

Juan PRO RUIZ, *La construcción del Estado en España,* Alianza, Madrid, 2019.

José María RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, *Metodología del Derecho administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa,* Marcial Pons, Madrid, 2016.

Pedro SAINZ DE ANDINO, *Esposición al Rey N.S. sobre la situación política del Reyno y medios de su restauración, hecha en el año de 1829 de orden de S.M., por el Señor Don Pedro Sainz de Andino, de su Consejo y su Fiscal más antiguo en el Real y Supremo de Hacienda*, 1829. El text està inclòs a José MARÍA GARCÍA MADARIA (ed.), *El pensamiento administrativo de P. Sainz de Andino*: 1829-1848, INAP, Madrid, 1982, pàg. 53-268.

Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR, *Sobre la génesis del Derecho administrativo español en el Siglo XIX (1812-1845),* Instituto García Oviedo, Sevilla, 1972, reeditat el 2006 per Iustel, Madrid.

Joaquín VARELA SUANZES–CARPGENA, ¿Qué ocurrió con la Ciencia del Derecho constitucional en la España del siglo XIX?", *Boletín de la Facultad de Derecho,* núm. 14 (1999).

Francisco VELASCO CABALLERO, *Administraciones públicas y Derechos administrativos,* Marcial Pons, Madrid – Barcelona – Buenos Aires - São Paulo, 2020.

7.2. Bibliografia complementària recomanada

Sabino CASSESE, *Derecho administrativo: historia y futuro*, Global Law Press, Sevilla, 2014.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA i Ignacio BORRAJO INIESTA, "Estado, Administración y Derecho administrativo en España", a Armin VON BOGDANDY i Oriol MIR PUIGPELAT (coord.), *El Derecho administrativo en el espacio jurídico europeo,* Tirant lo Blanch, València, 2013, pàg. 127-195.

Sebastián MARTÍN–RETORTILLO BAQUER, *Instituciones de Derecho Administrativo,* Thomson/Civitas, Cizur Menor, 2007.

Luis MEDINA ALCOZ, "La cultura del procedimiento administrativo: orígenes y razones de fondo", *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 62 (2023).

Luis MEDINA ALCOZ, "La Escuela de Caminos en los orígenes de la Ciencia española del Derecho administrativo: las 'Lecciones de Derecho público y administrativo' de Tomás María Vizmanos (1839/40)", *Revista de Administración Pública*, núm. 220 (2023), pàg. 83-116.

Remedios MORÁN MARTÍN i Javier GARCÍA MARTÍN, *Historia de la Administración en España. Mutaciones, sentido y rupturas,* 2a ed. revisada, Universitas, Madrid, 2022.

Santiago MUÑOZ MACHADO, *Tratado de Derecho administrativo y Derecho público general,* vol. 1 i 2, *Historia de las instituciones jurídico-administrativas,* BOE, Madrid, 2015.

Alejandro NIETO GARCÍA, *Estudios históricos sobre Administración y Derecho administrativo,* INAP, Madrid, 1986.

Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR, *Fundamentos de Derecho administrativo I,* Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1988.