

## METODOLOGÍA DOCTRINAL EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UE: REACCIONAR FRENTE A LA “IMPRONTA ESTATAL”

Filipe Brito Bastos\*

Professor Auxiliar, NOVA School of Law  
CEDIS (Centro de Investigação em Direito e Sociedade),  
Lisboa, Portugal  
filipe.bastos@novalaw.unl.pt

**RESUMEN:** Desde su origen, el estudio académico del derecho administrativo de la UE se ha basado en gran medida en categorías, conceptos y principios doctrinales procedentes del derecho administrativo de los Estados miembros. Ese estudio ha optado preferentemente por programas de investigación como la europeización del derecho administrativo nacional o el desarrollo de principios europeos comunes derivados de los ordenamientos administrativos internos. Asimismo, la doctrina ha adoptado una postura crítica frente al derecho administrativo de la UE cuando no se ajusta a los criterios y estándares normativos que normalmente rigen el derecho administrativo nacional. Pese a su relevancia, estos programas de investigación reproducen de forma particularmente clara una paradoja que nos resulta familiar. Aunque a estas alturas nadie puede cuestionar seriamente la existencia de una administración europea y de un derecho administrativo europeo más allá del

---

\* Estoy profundamente agradecido a muchos colegas por sus aportaciones y comentarios sobre versiones anteriores de este manuscrito. El artículo también mejoró mucho con las sugerencias del revisor anónimo. Además de a mis colegas en el Amsterdam Centre for European Law and Governance (y particularmente, Marta Morvillo), querría dar las gracias a Luis Arroyo Jiménez, Michael Bauer, Marcin Barański, Lukas van den Berge, Martijn van den Brink, Francisco Pereira Coutinho, James Dennison, Massimo Fichera, Cristina Fraenkel-Haerberle, Michał Krajewski, Rui Lanceiro, Lucía López Zurita, Yseult Marique, Joana Mendes, Przemysław Pałka, Martinho Lucas Pires, Sofia Ranchordás, Ulrich Stelkens, y Karl-Peter Sommermann. También estoy muy agradecido al profesor Eberhard Schmidt-Aßmann por sus valiosas observaciones sobre un borrador anterior. No obstante, me hago responsable de cuantos errores y defectos pudiera contener este texto.

[Nota de la revista] Este artículo, que ahora se publica en español gracias a la gentileza de Cambridge University Press, fue publicado originalmente como “Doctrinal Methodology in EU Administrative Law: Confronting the “Touch of Stateness”, *German Law Journal* (2021) 22, pp. 593-624.

marco estatal, la doctrina tiende a analizarlos —implícita o explícitamente— desde la perspectiva jurídica del Estado-nación. Esta —impronta estatal— (*touch of Stateness*) ha condicionado el derecho administrativo de la UE a pesar de que este último presenta ciertas peculiaridades sin precedentes en los ordenamientos nacionales. Este artículo explora y propone un enfoque metodológico para responder a las preconcepciones y expectativas normativas procedentes del derecho nacional y que han condicionado —hasta el punto de impedir— un desarrollo doctrinal más profundo del derecho administrativo de la UE.

**PALABRAS CLAVE:** derecho administrativo de la UE; doctrina jurídica; metodología; paradoja de la entidad política europea (*paradox of the European polity*); impronta estatal (*touch of Stateness*); interdisciplinariedad.

**SUMARIO:** 1. ANTE EL ESPEJO DE NUESTRO PASADO.—2. CULTURA JURÍDICA E “IMPRONTA ESTATAL” EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UE.—3. ELEMENTOS COMUNES Y RUPTURA: DOS NARRATIVAS GEOGRÁFICAS PARA LA DISCIPLINA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO (DE LA UE): 3.1. La vieja pelea por la afirmación de la disciplina; 3.2. La obra fundacional de Schwarze; 3.3. El alcance de la “impronta estatal” en el derecho administrativo de la UE; 3.4. El porqué del interés predominante en el derecho administrativo nacional.—4. UN DOBLE SESGO: 4.1. Sesgo de familiaridad temática: 4.1.1. ¿Un sistema administrativo propio, pero sin principios propios?: 4.1.2. ¿Ausencia de un lenguaje propio?: 4.1.2.1 La importación de conceptos nacionales; 4.1.2.2. El olvido de los conceptos propios de la UE; 4.2. Sesgo normativo.—5. CORTAR EL CORDÓN UMBILICAL: 5.1. Diálogo interdisciplinar; 5.2. Diálogo intradisciplinar: 5.2.1. Análisis doctrinal inductivo; 5.2.2. “El contexto constitucional del análisis doctrinal”.—6. CONCLUSIÓN: EL RECONOCIMIENTO DE LA SINGULARIDAD ADMINISTRATIVA.—7. BIBLIOGRAFÍA.

## 1. ANTE EL ESPEJO DE NUESTRO PASADO

La integración europea ha traído consigo la creación de una administración pública más allá del Estado nación. Sin embargo, no se ha desarrollado una disciplina académica del derecho administrativo de la UE plenamente separada de la tradición conceptual y metodológica propia del derecho administrativo nacional. En este sentido, la experiencia nacional del derecho administrativo ha trascendido al propio Estado, llegando a colonizar el derecho administrativo de la UE, en el que sigue desempeñando un papel central. Este artículo analiza cómo la influencia continuada de las preconcepciones y expectativas normativas procedentes del derecho administrativo nacional ha condicionado —hasta el punto de impedir— un desarrollo doctrinal más profundo del derecho administrativo de la UE. También propone un posible enfoque metodológico para contrarrestar el peso excesivo de dicha influencia.

El apartado 2 plantea la cuestión en el marco más amplio de la doctrina jurídica de la UE. La doctrina del derecho administrativo de la UE comparte el mismo problema de la “impronta estatal” (*touch of Stateness*) que Jo Shaw y Antje Wiener han diagnosticado en otras disciplinas dedicadas al estudio del derecho y la gobernanza europeos. La literatura no discute la existencia del poder público y del derecho más allá del Estado, pero su análisis a menudo está condicionado —o más bien, sesga-

do— por analogías y preconcepciones que asumen el marco estatal como referencia implícita, incluso en contextos en los que el derecho y la gobernanza de la UE plantean cuestiones históricamente ajenas a los Estados. Paradójicamente, pese a que el derecho administrativo de la UE goza de amplio reconocimiento como forma de derecho público que trasciende al Estado, su estudio se ha mantenido en gran medida centrado en las influencias que ejerce y que recibe de los ordenamientos nacionales.

El apartado 3 investiga la causa endémica de esa “impronta estatal” en la doctrina del derecho administrativo de la UE. La explicación radica en la influencia tan determinante que los estudios fundacionales del derecho administrativo de la UE han ejercido sobre la disciplina, construida a partir de los programas de investigación planteados por esos primeros autores, y en particular por Jürgen Schwarze. Dichos programas de investigación se centraban en dos temas fundamentales: la importación al ordenamiento europeo de los principios generales del derecho administrativo comunes a los Estados miembros y la europeización del derecho administrativo nacional. Ambos temas se centraban en la cuestión de en qué medida el derecho de la UE reflejaba o condicionaba el derecho administrativo de los Estados miembros, de tal modo que la experiencia de los ordenamientos nacionales se convertía en la referencia que determinaba la relevancia de las cuestiones relativas al derecho administrativo de la UE. Tal y como se explica en el apartado C, esta situación no es del todo nueva. Efectivamente, existe un llamativo paralelismo entre la relación que se establece entre la doctrina del derecho administrativo de la UE y el derecho administrativo nacional, por una parte, y, por otra, la posición que adoptó la primera doctrina administrativista nacional con respecto a la dogmática del derecho privado hace ya un siglo.

El apartado 4 sostiene que, al remitirse excesivamente a su equivalente nacional, la doctrina europea deja de lado algunos aspectos jurídicos específicos del derecho administrativo de la UE. Por un lado, esa referencia produce un sesgo de familiaridad. Implícitamente, lo que consideramos una cuestión relevante en el marco del derecho administrativo de la UE viene en gran medida determinado por la posibilidad de plantear dicha cuestión en los términos y el vocabulario habituales del ordenamiento administrativo interno. Así, el desarrollo doctrinal del derecho administrativo de la UE ha recurrido a los mismos conceptos y principios elaborados en el marco nacional. La consecuencia, en el mejor de los casos, ha sido que los conceptos y principios específicos del derecho administrativo de la UE han quedado sin una definición adecuada; en el peor, simplemente han sido ignorados. Por otra parte, al analizar las cuestiones relativas al derecho administrativo de la UE, a los juristas les cuesta desprenderse plenamente de las expectativas de justicia que han adquirido en su cultura jurídica de origen. Esto genera lo que podemos llamar un sesgo normativo: la tendencia a evaluar implícitamente (y en ocasiones también explícitamente) el derecho administrativo de la UE conforme a los criterios que normalmente rigen las decisiones de los ordenamientos internos.

El apartado 5 sugiere dos estrategias metodológicas para mitigar la influencia de esa “impronta estatal”. Para superar las preconcepciones jurídicas heredadas de las culturas estatales y nacionales, debemos prestar la máxima atención a los aspectos

jurídicos e institucionales específicos del sistema administrativo de la UE. Por una parte, esto requiere una exploración interdisciplinar de otros campos que han estudiado empíricamente las prácticas y las dinámicas de dicho sistema. Por otra parte, la doctrina del derecho administrativo de la UE debe tratar de entablar un diálogo *intradisciplinar* más profundo basado en el análisis de las cuestiones de derecho administrativo más recurrentes en distintos ámbitos sectoriales, contextualizando los problemas de derecho administrativo a nivel europeo exclusivamente en el marco constitucional de la propia Unión.

Resulta prácticamente inevitable trasladar las expectativas derivadas de las tradiciones doctrinales nacionales al estudio del derecho administrativo de la UE. Los juristas europeos son herederos y valedores de las grandes construcciones del derecho administrativo, que persiguen intereses colectivos al mismo tiempo que garantizan la protección de los derechos individuales. El pasado nacional de la doctrina administrativista de la UE es también *nuestro* pasado. Sin embargo, a medida que el derecho administrativo adopta formas transnacionales y supranacionales, la doctrina también debe adaptarse y evolucionar en consecuencia.

## 2. CULTURA JURÍDICA E “IMPRONTA ESTATAL” EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA UE

El término “doctrina” o “doctrina jurídica” puede referirse a tres cosas. Primero, a una propuesta interpretativa planteada por académicos con el objetivo de reformular, aclarar o sistematizar fuentes del derecho positivo en bloques o categorías de conceptos y principios organizados de forma coherente.<sup>1</sup> También puede hacer referencia a la literatura que se ocupa de desarrollar dichas propuestas. De hecho, ese enfoque ha sido tan dominante en Europa —especialmente en la tradición continental— que “doctrina” (*die Lehre, la dottrina, la doctrine*) a menudo se utiliza en un tercer sentido, más abstracto, como sinónimo de literatura o investigación académica en general. Dado que gran parte de la literatura jurídica europea contemporánea se dedica a proyectos teóricos, empíricos o propuestas de reforma normativa (sin limitarse al enfoque estrictamente “doctrinal”), este artículo utiliza el término “doctrina” únicamente en los dos primeros sentidos. Cuando aparece como sustantivo contable que admite forma plural (“doctrinas”), remite a la primera acepción. En su forma no contable, invariable en singular (por ejemplo, “doctrina administrativista europea”), el término se refiere al cuerpo de textos que tratan de determinar el contenido de las fuentes del derecho de la UE y las relaciones entre ellas.

La tesis que plantea este artículo no remite a ninguna doctrina del derecho administrativo de la UE en particular. Más bien, se refiere a la propia doctrina admi-

---

<sup>1</sup> *Vid.*, en general, Jan Smits, “What is Legal Doctrine? On the Aims and Methods of Legal-Dogmatic Research”, en Rob van GESTEL, Hans MICKLITZ y Edward RUBIN, *Rethinking Legal Scholarship: a Transatlantic Dialogue*, Cambridge University Press, 2017, pp. 207, p. 210; Aleksander PECZENIK, “A Theory of Legal Doctrine”, *Ratio Juris*, núm. 14, 2001, pp. 75.

nistrativista de la UE; es decir, al estudio doctrinal del derecho administrativo de la UE y su dependencia histórica de la doctrina nacional. Tal y como se explicará más adelante, algunas razones de esa dependencia son endógenas al derecho administrativo de la UE. Otras, sin embargo, tienen un carácter más sistémico y afectan a la doctrina jurídica europea en general.

Resulta significativo que después de más de medio siglo de evolución jurídica en el marco de la integración europea, se siga considerando que la doctrina europea está todavía en una fase relativamente temprana de madurez. Hay quien ha lamentado que, en cuanto que “lenguaje común del derecho europeo”, la doctrina jurídica europea “parezca todavía una especie de esperanto básico: sus términos proceden de muchos ordenamientos nacionales, su gramática no es suficientemente compleja y muchos de sus conceptos son vagos”.<sup>2</sup> Es más, podría cuestionarse incluso que la doctrina jurídica europea constituya en la práctica un “lenguaje común”. La realidad es que todavía no existe una literatura jurídica común del derecho europeo, con un vocabulario compartido y un mínimo consenso metodológico para la crítica de las propuestas interpretativas.<sup>3</sup>

Para entender esta situación, probablemente sea útil recordar una característica de las doctrinas jurídicas que a menudo se pasa por alto. La reformulación doctrinal de las fuentes del derecho no se produce en un universo jurídico aislado, abstracto y puro, sino en el contexto de una comunidad interpretativa concreta.<sup>4</sup> Los confines del discurso doctrinal vienen definidos por una red de convenciones sociales tácitas entre los intérpretes sobre cómo atribuir significado a las fuentes jurídicas y sobre la naturaleza de las realidades extrajurídicas que se pretenden regular. Las doctrinas son un producto tanto de las fuentes jurídicas que tratan de reformular como de las concepciones implícitas relativas a las instituciones sociales y políticas, las convicciones normativas compartidas y las prácticas argumentativas de quienes participan en este proceso.<sup>5</sup> Dicho de otro modo, las doctrinas —como los autores que las elaboran— se enmarcan necesariamente en una cultura jurídica concreta.<sup>6</sup>

---

<sup>2</sup> Nils JANSEN, *Making Doctrine for European Law*, en en Rob van GESTEL, Hans MICKLITZ y Edward RUBIN, *Rethinking Legal Scholarship: a Transatlantic Dialogue*, Cambridge University Press, 2017, pp. 224, p. 224. Las observaciones de Jansen se refieren a la doctrina iusprivatista europea, pero pueden aplicarse literalmente a la doctrina del derecho de la UE en general y del derecho administrativo de la UE en particular.

<sup>3</sup> *Vid.*, en general, Armin von BOGDANDY, “National Legal Scholarship in the European Legal Area: A Manifesto”, *International Journal of Constitutional Law*, núm. 10, 2012, 614.

<sup>4</sup> Para la noción de comunidad interpretativa, *vid.*, en general, Stanley FISH, *Is there a Text in this Class? The Authority of Interpretive Communities*, Harvard University Press, 1980.

<sup>5</sup> Kaarlo TUORI, *Critical Legal Positivism*, Routledge, 2002, pp. 300–03; Aulis AARNIO, *Essays on the Doctrinal Study of Law*, Springer, 2011, p. 178.

<sup>6</sup> El papel de la cultura jurídica en este sentido ha sido estudiado con mucha más profundidad teórica en la literatura. Por ejemplo, la corriente relativamente heterogénea denominada “*law and culture movement*” se ha nutrido de aportaciones procedentes de la semiótica, la antropología y la sociología (incluida la referencia a la noción de *habitus* en el proceso de socialización de los individuos con respecto a prácticas comunes. Para una perspectiva general, *vid.* Menachem Mautner, “Three Approaches to Law and Culture”, *Cornell Law Review*, núm. 96, 2011, pp. 839.

He aquí la dificultad ineludible a la que se enfrena el desarrollo doctrinal del derecho de la UE. La doctrina nacional tiene un marco cultural compartido y relativamente estable que sirve de referencia para cualquiera que participe en el debate jurídico. Pero esto es algo de lo que carece la doctrina europea. De hecho, algunos autores como Haltern consideran que este es el rasgo definitorio que distingue el derecho nacional del derecho de la UE: mientras que el primero goza de una “base compleja de referencias culturales”, las fuentes del derecho de la UE son “meros textos, caparazones vacíos y sin raíces”.<sup>7</sup>

La situación quizá sea distinta para un pequeño grupo de “eurojuristas”, élites tecnocráticas unidas por una convicción federalista sobre la naturaleza y el destino político de la integración europea. Son ellos quienes históricamente han ocupado los puestos jurídicos de las instituciones, haciendo avanzar el proceso de integración.<sup>8</sup> Sin embargo, la inmensa mayoría de los juristas europeos no se han socializado en esa subcultura. Así, al carecer de una cultura jurídica común y consolidada, resulta inevitable que los juristas trasladen las preconcepciones doctrinales derivadas de sus propias culturas de origen al derecho de la UE. Algunos como Armin Hatje y Peter Mankowski hablan incluso de “derechos nacionales de la Unión” (*nationale Unionsrechte*) para describir lo que perciben como una característica del derecho de la UE: el hecho de que, pese a su pretensión de uniformidad para todos los Estados miembros, se interprete de forma divergente como consecuencia de algunas diferencias fundamentales entre las respectivas culturas jurídicas nacionales.<sup>9</sup>

Este problema no se limita a la literatura académica. El peso de las preconcepciones nacionales se refleja desde hace mucho tiempo en la práctica jurídica de la UE. Los escritos de Andreas Donner, el influyente presidente neerlandés del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), son un buen testimonio en este sentido:

Cada uno de [los jueces del TJUE] tiene que pasar por un proceso de desencanto. Empezará consultando los textos y los encontrará razonablemente claros. Tal vez identifique alguna alegación que, en principio, le parezca manifiestamente errónea. Pero después, en el debate interno, uno o dos de sus colegas retoman ese argumento, y nuestro juez descubre que ellos han hecho otra lectura de la norma. Entonces, en función de su personalidad y de su bagaje nacional, tardará más o menos tiempo en admitir que su interpretación puede estar condicionada por alguna preconcepción nacional que no debería aplicarse al derecho comunitario.

El problema [...] no es que todos defendamos de forma chovinista nuestras soluciones nacionales [...] como testimonio de la superioridad intelectual de nuestro propio ordenamiento. Se trata simplemente de que todos nos hemos educado en un determinado sistema que nuestros profesores presentaban como el resultado equilibrado y lógico de la razón y la justicia natural.<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Ulrich HALTERN, “The Dawn of the Political: Rethinking the Meaning of Law in European Integration”, *Schweizerische Zeitschrift für Internationales und Europäisches Recht*, núm. 5, 2004, 585, 608–09.

<sup>8</sup> *Vid.*, en general, Antoine VAUCHEZ, *Brokering Europe: Euro-Lawyers and the Making of a Transnational Polity*, Cambridge University Press, 2015.

<sup>9</sup> *Vid.*, en general, Armin HATJE y Peter MANKOWSKI, „Nationale Unionsrechte: Sprachgrenzen, Traditionsgrenzen, Systemgrenzen, Denkgrenzen“, *Europarecht*, núm 49, 2014, 155.

<sup>10</sup> Andreas DONNER, *The Role of the Lawyer in the European Communities*, Edinburgh University Press, 1968, 43–44.

No en vano, el verdadero sentido de una buena educación jurídica consiste no tanto en aprender el contenido de la ley, sino en que los aspirantes a juristas se empañen de su tradición doctrinal nacional e internalicen su forma particular de abordar las fuentes. Dicho de otro modo, la educación jurídica es lo que permite a los juristas aprender a “pensar como un jurista” en su jurisdicción concreta. Y “pensar como un jurista” significa algo distinto en cada país. Este es uno de los factores clave a la hora de explicar por qué el estudio del derecho de la UE sigue siendo una disciplina fragmentada por las fronteras nacionales.<sup>11</sup> A diferencia de los jueces del TJUE que describe Donner, los académicos dedicados al derecho de la UE están repartidos geográficamente y, salvo quizá una minoría en instituciones genuinamente transnacionales como el Instituto Universitario Europeo, no se enfrentan habitualmente a sus propias preconcepciones domésticas.

Al analizar cuestiones propias del derecho de la UE, los juristas recurren inevitablemente a instituciones y referencias que han adquirido en su marco nacional, ya que la cultura jurídica define el enfoque interpretativo frente a cualquier fuente.<sup>12</sup> Esto es cierto para cualquier ámbito del derecho de la UE, incluido el derecho administrativo. Igual que es imposible olvidar por completo la lengua materna al aprender un nuevo idioma, también es imposible hacer *tabula rasa* del derecho administrativo de la UE, prescindiendo de cualquier conocimiento anterior del derecho administrativo aprendido en un proceso de educación nacional.

El estudio del derecho administrativo de la UE es particularmente proclive a un fenómeno que Shaw y Wiener han identificado lúcidamente en relación con el derecho y la gobernanza europeos, y que denominan la “paradoja de la entidad política europea” (*paradox of the European polity*). La paradoja reside en el hecho de que, aunque no cabe duda de que en la UE existe una forma de gobernanza que trasciende al Estado, las teorías que analizan sus dimensiones jurídicas y políticas recurren sistemáticamente al Estado como punto de referencia fundamental. Se trata de una tendencia que Shaw y Wiener han llamado la “impronta estatal” (*touch of Stateness*). En sus palabras, “el riesgo de la gobernanza europea radica en estudiar una entidad política no estatal en el marco del Estado, con todas las implicaciones teóricas y metodológicas que ello conlleva”.<sup>13</sup> Para ilustrar esta cuestión, los dos autores señalan que los debates clásicos sobre el déficit democrático de la UE han girado implícitamente en torno a los estándares de democracia nacionales como término de comparación.

La “impronta estatal” tiene el mismo alcance —si no superior— en el ámbito del derecho administrativo, que nació y se desarrolló a la sombra del Estado. Si hay un elemento común a las tradiciones nacionales más influyentes en el estudio del

---

<sup>11</sup> *Vid.*, en general, Bruno de WITTE, “European Union Law: A Unified Academic Discipline?”, en Antoine VAUCHEZ y Bruno de WITTE, *Lawyering Europe: European Law as a Transnational Social Field*, Cambridge University Press, 2013, pp. 101.

<sup>12</sup> *Cf.* Joxerramón BENGOTXEA, *The Legal Reasoning of the European Court of Justice*, Oxford University Press, 1993, p. 132.

<sup>13</sup> Jo SHAW y Antje WIENER, “The Paradox of the ‘European Polity’”, en Maria Green COWLES y Michael SMITH, *Risks, Reform, Resistance, and Revival*, Oxford University Press, 2000, pp. 64, p. 65.

derecho administrativo en Europa es precisamente que todas ellas hunden sus raíces en la idea del Estado. Aunque podría sostenerse que el Reino Unido constituye una excepción,<sup>14</sup> incluso allí algunos autores como Carol Harlow y Richard Rawlings admiten que “a cualquier teoría del derecho administrativo subyace una teoría del Estado”.<sup>15</sup> No puede sorprendernos, pues, que los especialistas en derecho administrativo de la UE reconozcan el surgimiento de un ordenamiento administrativo más allá del Estado y, al mismo tiempo, incorporen las preconcepciones que han internalizado en el marco de sus respectivas culturas nacionales y, con ellas, el legado intelectual de más de un siglo vinculado al Estado y a su derecho administrativo.

Esa “impronta estatal” predominante en el conjunto de la literatura jurídica europea bastaría para explicar por qué los temas relativos al Estado y sus expectativas de justicia han seguido monopolizando la doctrina administrativista de la UE. Sin embargo, tal y como trata de explicar el siguiente apartado, hay motivos por los que la “impronta estatal” es particularmente marcada en el ámbito del derecho administrativo de la UE, y que tienen que ver con el modo en que la discusión académica quedó en gran medida conformada por los escritos pioneros en esta disciplina.

### **3. ELEMENTOS COMUNES Y RUPTURA: DOS NARRATIVAS GEOGRÁFICAS PARA LA DISCIPLINA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO (DE LA UE)**

Cualquier disciplina jurídica nueva tiene que hacer frente a un desafío concreto: necesita justificar su valor añadido y obtener el reconocimiento de otras disciplinas equivalentes y potencialmente escépticas. Esto requiere necesariamente construir alguna forma de narrativa sobre cómo la nueva disciplina se ubica en el conjunto de los estudios jurídicos; es decir, cómo define su posición frente a otros campos más consolidados.

En este sentido, las narrativas elaboradas por los primeros académicos dedicados al derecho administrativo  *europeo*  muestran unas semejanzas notables con las de los primeros cultivadores del derecho administrativo  *nacional* . Tales narrativas subrayaban, bien su analogía, bien su ruptura, con respecto a las disciplinas jurídicas preexistentes. Mientras que los administrativistas nacionales plantearon ambas narrativas frente al derecho privado, los estudios pioneros a nivel europeo (que han determinado la evolución de la disciplina durante décadas) construyeron sus narrativas frente al derecho administrativo nacional.

---

<sup>14</sup> Andrew LE SUEUR, “‘Tradition’ in English Administrative Law”, en Matthias Ruffert, *Administrative Law in Europe: between Common Principles and National Traditions*, Europa Law Publishings, 2013, pp. 19, p. 30.

<sup>15</sup> Carol HARLOW y Richard RAWLINGS, *Law and Administration*, Cambridge University Press, 3.<sup>a</sup> ed., 2009, p.1.

### 3.1 La vieja pelea por la afirmación de la disciplina

Un estudio comparado de las culturas jurídicas administrativas europeas muestra que, históricamente, han existido dos construcciones doctrinales que han influido en cómo el derecho administrativo se posicionó con respecto a la disciplina dominante (el derecho privado) en el momento de su aparición. A grandes rasgos, pueden describirse como las narrativas de los elementos comunes y de la ruptura.

Algunos de los primeros autores del derecho administrativo adoptaron una narrativa centrada en los elementos comunes. Subrayaban el hecho de que su disciplina compartía y daba continuidad a muchos de los principios y doctrinas del derecho privado. Una versión radical de este enfoque, relativamente extendida a finales del siglo XIX entre los iuspublicistas italianos, consideraba al derecho administrativo simplemente como parte integrante del derecho privado.<sup>16</sup> Una versión más moderada —y que gozó de más predicamento— reconocía al derecho administrativo como disciplina autónoma, pero planteaba su desarrollo doctrinal mediante la elaboración de conceptos y principios análogos a los del derecho privado,<sup>17</sup> cuya dogmática se consideraba “más precisa y completa”.<sup>18</sup> Así, el derecho administrativo se “fundó sobre principios o dogmas intemporales derivados del derecho privado”; los escritos de los gigantes del derecho privado como Friedrich Carl von Savigny se “dieron por hecho y se importaron” a la doctrina administrativista.<sup>19</sup> Dado el predominio histórico de la doctrina iusprivatista en la academia, los primeros administrativistas tuvieron que apoyarse en ella para garantizar la credibilidad de su propia disciplina. Durante un periodo de tiempo considerable, la doctrina del derecho administrativo trató de destacar la simetría de su marco conceptual con respecto al derecho privado.<sup>20</sup> Carl Friedrich von Gerber teorizó los derechos en el ordenamiento público basándose en su contexto anterior en el ámbito del derecho privado.<sup>21</sup> Otto Mayer, uno de los fundadores del derecho administrativo alemán, conceptualizó el “hecho administrativo” por referencia a las decisiones judiciales en litigios civiles.<sup>22</sup> No solo eso: Mayer insistió en que el derecho administrativo no venía a reemplazar al derecho privado, sino que operaba por asimilación de las antiguas instituciones del Antiguo Régimen, basadas precisamente en el derecho privado, y que ahora pasaban a calificarse como

<sup>16</sup> Sabino CASSESE, *Diritto Amministrativo: Storia e Prospettive*, Il Mulino, 2010, p. 265.

<sup>17</sup> Sebastián MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *El Derecho Civil en la Génesis del Derecho Administrativo y de sus Instituciones*, Civitas, 1960, p. 39.

<sup>18</sup> Santi ROMANO, *Principii di Diritto Amministrativo Italiano*, Libreria, 1906, pp. 15-16.

<sup>19</sup> Sabino CASSESE, “New Paths for Administrative Law”, *International Journal of Constitutional Law*, núm 10, 2012, p. 603, p. 604.

<sup>20</sup> *Vid.* Heinrich de WALL, *Die Anwendbarkeit privatrechtlicher Vorschriften im Verwaltungsrecht*, Mohr Siebeck, 1999, p. 14.

<sup>21</sup> Eberhard SCHMIDT-ARMANN, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, Mohr Siebeck, 2013, p. 11; Michael STOLLEIS, *Öffentliches Recht in Deutschland: eine Einführung in seine Geschichte*, C. H. Beck, 2014, p. 69.

<sup>22</sup> Otto MAYER, *Deutsches Verwaltungsrecht*, I, Duncker & Humblot, 1895, p. 94.

“públicas”: “propiedad pública”, “servidumbres públicas” o “contratos públicos”, entre otras.<sup>23</sup> Ya en la segunda mitad del siglo xx, algunos de los tratados más relevantes del derecho administrativo neerlandés seguían reproduciendo las subdivisiones del derecho privado y hablaban de un derecho de propiedad administrativa o de un derecho administrativo de obligaciones.<sup>24</sup> El tratado de Kranenburg incluso se ajustaba al antiguo modelo romano tripartito de *personae, res y actiones*,<sup>25</sup> distinguiendo entre un derecho administrativo de personas (servicios y funcionarios), cosas (propiedad pública) y recursos.<sup>26</sup>

Frente a esta tendencia que reivindicaba las similitudes entre el derecho administrativo y el derecho privado, otros académicos trataron de demostrar precisamente lo contrario: la profunda quiebra que existía entre ambas disciplinas. Podría ser que muchos administrativistas neerlandeses se esforzaran en encontrar una simetría conceptual entre su ámbito y el derecho privado precisamente porque concebían el derecho administrativo como una “excepción artificial”.<sup>27</sup> Esta postura era relativamente común en Europa. Así, una segunda narrativa sobre el posicionamiento del derecho administrativo en el marco de los estudios jurídicos lo consideraba una desviación (de hecho, una *ruptura* o *derogación*) con respecto al derecho privado. La aparición del derecho administrativo en el siglo xix, con su énfasis en el ejercicio de autoridad sobre los individuos, se percibió como un elemento disruptivo del marco jurídico existente, donde el derecho privado y sus instituciones igualitarias ocupaban una posición central. Muchos autores,<sup>28</sup> incluido el influyente Hauriou, consideraban el derecho administrativo como una *lex specialis* frente al derecho privado.<sup>29</sup> Esta postura, dominante en Francia, es la que inspiró la famosa afirmación de Dicey sobre la imposibilidad de que existiese nada parecido al derecho administrativo en Inglaterra, ya que la idea de que la “relación entre los individuos y el Estado se rige por principios esencialmente diferentes a los del derecho privado, que regula los derechos de los particulares frente a sus vecinos”, era “absolutamente ajena al derecho inglés”.<sup>30</sup>

Con el paso del tiempo, en las distintas culturas jurídicas nacionales, el debate sobre la relación entre el derecho administrativo y el derecho privado ha ido ganando

<sup>23</sup> *Id.*, 134, 136.

<sup>24</sup> Herman van den BRINK, *Niederlande*, en *Geschichte der Verwaltungsrechtswissenschaft in Europa*, Erk Volkmar Heyen, 1982, pp. 117, p. 126.

<sup>25</sup> Emperador Justiniano I, Justinian’s Institutes 1.2.12 (Grant McLeod y Peter Birks trad., Cornell Univ. Press 1987): „omne autem ius, quo utimur, vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones”.

<sup>26</sup> Roelof KRANENBURG, *Inleiding in het Nederlandsch Administratief Recht: Algemeen Deel*, Tjeenk Willink, 1941, pp. 11-12.

<sup>27</sup> En este sentido, y afirmando que esta percepción todavía condiciona el debate jurídico-administrativo en los Países Bajos. Vid. Lukas van den BERGE, “The Relational Turn in Dutch Administrative Law”, *Utrecht Law Review*, núm. 13, 2017, p. 99, p. 103.

<sup>28</sup> *Vid.*, por ejemplo, Fernando GARRIDO-FALLA, “Sobre el Derecho Administrativo y sus Ideas Cardinales”, *Revista de Administración Pública*, núm. 7, p. 11, pp. 25.

<sup>29</sup> Maurice HAURIOU, *Principes de Droit Public*, 2.<sup>a</sup> ed., Silbey, 1916.

<sup>30</sup> Albert VENN DICEY, *An Introduction to the Study of the Constitution*, Macmillan, 1885 (reimpresión 1979), pp. 336–37, 388

do matices y sofisticación. La descripción de las dos narrativas adoptadas por los administrativistas tiene un carácter heurístico, con el fin de ofrecer una perspectiva simplificada de la percepción que la disciplina tenía de sí misma en su origen histórico. A primera vista, esas dos narrativas basadas respectivamente en los elementos comunes y en la ruptura no podrían ser más opuestas. Una se centra en la estabilidad y las semejanzas, mientras que la otra subraya la diferencia y el carácter de excepción de la nueva disciplina. Sin embargo, aunque pueda resultar irónico, a un nivel más profundo ambas comparten el hecho de definir la posición del derecho administrativo en el conjunto del ordenamiento por referencia al derecho privado (ya fuera de en términos positivos, por sus similitudes; o en términos negativos, por sus diferencias).

Esas mismas narrativas de los elementos comunes y la ruptura (con respecto al derecho privado) que habían vertebrado la primera doctrina administrativista reaparecieron a principios de la década de 1990, casi un siglo después. En este caso, se refieren al posicionamiento de la doctrina del derecho administrativo de la UE con respecto al derecho administrativo nacional. No obstante, más allá de alumbrar una discusión sobre el papel de una nueva disciplina, como había ocurrido con los primeros administrativistas (nacionales), las similitudes entre el derecho administrativo de la UE y el nacional, junto con el efecto disruptivo del primero sobre los ordenamientos internos, han centrado el foco temático de la doctrina administrativa en la UE durante décadas. Esa “impronta estatal” que atraviesa la literatura jurídica en el marco de la UE en general se siente con particular fuerza en el ámbito del derecho administrativo, donde la experiencia nacional resulta absolutamente central. Para entender cómo se ha llegado a esta situación, conviene revisar la génesis doctrinal del derecho administrativo de la UE.

### 3.2. La obra fundacional de Schwarze

De entre todas las obras pioneras en este ámbito, el tratado de Jürgen Schwarze *Europäisches Verwaltungsrecht*, publicado hace treinta años, resultó ser el más influyente.<sup>31</sup> Junto con los escritos de Sabino Cassese,<sup>32</sup> el tratado fundacional de Schwarze marca el inicio de lo que se ha descrito como la “época dorada” del derecho administrativo de la UE.<sup>33</sup>

El análisis de Schwarze se centra en demostrar la convergencia de los ordenamientos administrativos en Europa a través de la influencia del derecho de la UE. El autor alemán apunta al desarrollo gradual de un *ius commune* europeo. El principal vehículo para dicha evolución reside en el mecanismo por el que el TJUE ha recurri-

---

<sup>31</sup> Jürgen SCHWARZE, *Europäisches Verwaltungsrecht: Entstehung und Entwicklung im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft*, Nomos, 1988.

<sup>32</sup> *Vid.*, en general, Sabino CASSESE, “La Signoria Comunitaria del Diritto Amministrativo”, *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2002, p. 291.

<sup>33</sup> Aldo SANDULLI, *Il Ruolo della Scienza Giuridica nella Costruzione del Diritto Amministrativo Europeo*, en Luca de LUCIA y Barbara MARCHETTI, *L’Amministrazione Europea e le sue Regole*, Il Mulino, 2015, pp. 273, p. 289.

do al derecho público comparado para elaborar principios generales comunes a los ordenamientos administrativos de los Estados miembros. Algunos ejemplos clásicos de este proceso son la sentencia *Algera*,<sup>34</sup> donde el Tribunal acuñó un principio general según el cual la administración de la UE puede revisar y revocar sus propias decisiones cuando sean ilegales, o *Transocean Marine Paint*,<sup>35</sup> que estableció como principio general el derecho a ser oído.

Schwarze analiza meticulosamente una serie de principios generales de derecho administrativo como los de legalidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, protección de la confianza legítima y los derechos de defensa. Al examinar cada uno de esos principios, empieza comparando su configuración en los ordenamientos de los Estados miembros. A continuación, comprueba cómo los ha formulado el TJUE en el marco de distintos ámbitos sustantivos del derecho de la UE como el derecho de la competencia, la unión aduanera, la política agrícola común o la coordinación de la seguridad social.

En sus propias palabras, el interés fundamental de Schwarze consiste en “exponer las múltiples formas que adoptan las interconexiones entre el derecho administrativo de la Comunidad Europea y los ordenamientos administrativos de los Estados miembros”.<sup>36</sup> El estudio de esas interconexiones se traduce básicamente en dos cuestiones.<sup>37</sup> Primero, la relevancia del derecho administrativo nacional en el desarrollo de principios comunes por parte del TJUE mediante un proceso de análisis de derecho comparado. Segundo, la influencia del derecho de la UE en el derecho administrativo general de los Estados miembros. Algunos autores se han referido a estos dos vectores como los aspectos “ascendentes” y “descendentes” del desarrollo del derecho administrativo de la UE.<sup>38</sup> Con ello se pretende evocar el proceso por el que los materiales jurídicos procedentes de los sistemas domésticos se sintetizan a nivel de la UE hasta cristalizar como principios del derecho europeo que, posteriormente, influyen sobre los propios ordenamientos nacionales.

Además de una obra maestra, el tratado de Schwarze es de un volumen descomunal. En sus más de 1.500 páginas, su razonamiento hace gala de una fluidez insuperable tanto en el derecho administrativo comparado de los Estados miembros como en aspectos centrales del derecho de la UE. Especialmente después de su traducción al francés y al inglés, el enfoque de la obra de Schwarze en las influencias mutuas entre el derecho administrativo nacional y el de la UE marcó la pauta de los programas de investigación en la década siguiente.<sup>39</sup>

---

<sup>34</sup> TJUE, asuntos acumulados 7/56 y 3-7/57, *Algera*, ECLI:EU:C:1957:7, sentencia de 12 de julio de 1957.

<sup>35</sup> TJUE, 17-74, *Transocean Marine Paint Ass'n c. Comisión*, ECLI:EU:C:1974:91, 23 de octubre de 1974.

<sup>36</sup> SCHWARZE, nota 31, 1434.

<sup>37</sup> *Id.*, 1434-39.

<sup>38</sup> SANDULLI, nota 33, 281.

<sup>39</sup> *Vid.*, en general, Edoardo CHITI, “The Relationship Between National Administrative Law and European Administrative Law in Administrative Procedures”, en Jacques Ziller, *What's New in*

Sin embargo, la inestimable contribución de Schwarze sigue reflejando en última instancia una paradoja familiar. Pese a su empeño por exponer el surgimiento de un derecho administrativo más allá del Estado, el tratado de Schwarze —como los estudios posteriores a los que dio lugar— se guía por un programa de investigación que empieza y acaba en el derecho administrativo nacional. Ese programa de investigación se guía por el mismo interés general en la convergencia jurídica entre el derecho administrativo nacional y el de la UE, y más específicamente por las mismas dos cuestiones de la influencia “ascendente” y “descendente” que marcan el tratado de Schwarze. El foco se pone en los mecanismos por los que el derecho administrativo de la UE toma prestado y reproduce el derecho administrativo nacional, así como en el efecto transformador del derecho administrativo de la UE sobre los ordenamientos domésticos. Es decir, estaríamos ante la reaparición de las narrativas de los elementos comunes y de ruptura.

Schwarze insistía en el papel fundamental de la jurisprudencia en el desarrollo de los principios no escritos del derecho administrativo de la UE, y en cómo esa jurisprudencia reflejaba el origen jurisprudencial de los ordenamientos administrativos nacionales.<sup>40</sup> Además, la conclusión general de su tratado podría resumirse en que la “Comunidad ahora tiene acceso a una estructura de normas de derecho administrativo que es *plenamente comparable* a la de los Estados miembros”.<sup>41</sup> Es decir, nos remite a los elementos comunes: el derecho administrativo de la UE da continuidad a los principios del derecho administrativo nacional a nivel de la UE, de tal forma que dichos principios pasan a ser compartidos entre la UE y los propios Estados miembros. Los principios generales no escritos del derecho administrativo de la UE —y, en particular, su inspiración a partir de las tradiciones nacionales— pasaron a considerarse factores potenciales de convergencia hacia un *ius commune* administrativo europeo. Entre muchos otros, cabría citar en este sentido a autores como Walter van Gerven,<sup>42</sup> Roberto Caranta,<sup>43</sup> Claudio Franchini,<sup>44</sup> Giacinto della Cananea,<sup>45</sup>

---

*European Administrative Law/ Quoi de Neuf en Droit Administratif Européen*, 2005, pp. 7–10; Rob WIDDERSHOVEN, “Developing Administrative Law in Europe: Natural Convergence or Imposed Uniformity?”, *Review of European Administrative Law*, núm. 7, 2014, p. 5.

<sup>40</sup> SCHWARZE, nota 31, clxiv.

<sup>41</sup> *Id.*, 1433 (énfasis añadido).

<sup>42</sup> *Vid.*, en general, Walter van GERVEN, “Bridging the Gap between Community and National Laws: Towards a Principle of Homogeneity in the Field of Legal Remedies?”, *Common Market Law Review*, núm. 32, 1995, pp. 679.

<sup>43</sup> *Vid.*, en general, Roberto CARANTA, “Judicial Protection Against Member States: A New Jus Commune Takes Shape”, *Common Market Law Review*, núm. 32, 1995, pp. 703.

<sup>44</sup> *Vid.*, en general, Claudio FRANCHINI, “I Principi Applicabili ai Procedimenti Amministrativi Europei”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2003, pp. 1037.

<sup>45</sup> *Vid.*, en general, Giacinto DELLA CANANEA, “Ius Publicum Europeaeum: Divergent National Traditions or Common Legal Patrimony”, en Matthias Ruffert, *Administrative Law in Europe: Between Common Principles and National Traditions*, Europa Law Publishing, 2013, pp. 125.

Stephan Neidhardt<sup>46</sup> o el influyente libro de Hans Peter Nehl sobre principios del procedimiento administrativo en la UE.<sup>47</sup>

La segunda gran cuestión que analiza Schwarze en su obra (el efecto del derecho de la UE sobre la legislación que regula las administraciones de los Estados miembros) pasó a constituir un programa de investigación en sí mismo en relación con la europeización de los ordenamientos administrativos nacionales.<sup>48</sup> En este punto, el interés de la doctrina administrativista de la UE se centra en cómo el derecho de la UE, y especialmente la jurisprudencia del TJUE, ha “afectado”,<sup>49</sup> “transformado”<sup>50</sup> o “modificado”<sup>51</sup> el derecho administrativo nacional, sobre el que ha tenido un “efecto profundo e indiscutible”.<sup>52</sup> Dicho de otro modo, la investigación sobre europeización viene determinada por el interés en las implicaciones disruptivas del derecho administrativo de la UE para las instituciones y los principios del derecho administrativo nacional. Desde este punto de vista, se analiza cómo los ordenamientos de los Estados miembros deben adaptarse a las demandas particulares que el derecho de la UE plantea para su propia aplicación. La aplicación a nivel interno de las normas y políticas de la UE puede requerir excepciones frente a las soluciones convencionalmente consagradas en el derecho administrativo nacional “ordinario”. Son muchas y muy sofisticadas las obras dedicadas a este proceso en el marco de la doctrina administrativista europea:<sup>53</sup> por ejemplo, la monografía de Kadelbach publicada en alemán en 1999 bajo el título *Allgemeines Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluß*,<sup>54</sup> o las influyentes contribuciones de Michael Dougan y Diana-Urania Galetta sobre los efectos transformadores del derecho de la UE en relación con los recursos nacionales y el derecho administrativo en términos de autonomía procesal nacional.<sup>55</sup> En

<sup>46</sup> *Vid.*, en general, Stephan NEIDHARDT, *Nationale Rechtsinstitute als Bausteine europäischen Verwaltungsrechts*, Mohr Siebeck, 2008.

<sup>47</sup> Hanns Peter NEHL, *Principles of Administrative Procedure in EC Law*, Hart, 1999, p. 78.

<sup>48</sup> *Vid.*, por ejemplo, Mariolina ELIANTONIO, *Europeanisation of Administrative Justice?: The Influence of the ECJ's Case Law in Italy, Germany and England*, Europa Law Publishing, 2009.

<sup>49</sup> *Vid.*, en general, Jean-Bernard AUBY, “About Europeanization of Domestic Judicial Review”, *Review of European Administrative Law*, núm. 7, 2014, p. 19.

<sup>50</sup> *Vid.*, en general, Friedrich SCHOCH, „Zur Europäisierung des Verwaltungsrechts“ *Juridica International*, núm. 21, 2014, p. 102.

<sup>51</sup> *Vid.*, en general, Stefan KADELBACH, *European Administrative Law and the Law of a Europeanized Administration*, en Christian JOERGES y Renaud DEHOUSSE, *Good Governance in Europe's Integrated Market*, Oxford University Press, 2002, pp. 167.

<sup>52</sup> *Vid.*, en general, Rob WIDDERSHOVEN y Milan REMAC, “General Principles of Law in Administrative Law under European Influence”, *European Review of Private Law*, núm. 2, 2012, pp. 381.

<sup>53</sup> *Vid.*, en general, Susana DE LA SIERRA, *Tutela Cautelar Contencioso-Administrativa y Derecho Europeo: Un Estudio Normativo y Jurisprudencial*, Aranzadi 2004; Jan JANS, Sacha PRECHAL y Rob WIDDERSHOVEN (Eds.), *Europeanisation of Public Law*, 2.ª ed., Europa Law Publishing, 2015; Attila VINCZE, *Unionsrecht und Verwaltungsrecht: Eine rechtsvergleichende Untersuchung zur Rezeption des Unionsrechts*, Nomos, 2016; ELIANTONIO, nota 48.

<sup>54</sup> *Vid.*, en general, Stefan KADELBACH, *Allgemeines Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluß*, Mohr Siebeck, 1999.

<sup>55</sup> *Vid.*, en general, Michael DOUGAN, *National Remedies Before the Court of Justice: Issues of Harmonisation and Differentiation*, Hart, 2004; Diana-Urania GALETTA, *Procedural Autonomy of EU Member States: Paradise Lost?*, Springer, 2010.

algunos casos, los debates nacionales relativos a la europeización adquirieron una particular relevancia, como en el caso de Italia, donde se planteó si el derecho de la UE exigía incluir excepciones a la regulación nacional en materia de revisión de los actos administrativos cuando estos fueran contrarios al derecho de la UE.<sup>56</sup>

### 3.3. El alcance de la “impronta estatal” en el derecho administrativo de la UE

Para ilustrar el carácter predominante de las dos narrativas (la de los elementos comunes y la de la ruptura) en el marco del derecho administrativo europeo, este artículo recoge una muestra de trabajos académicos escritos en los treinta años siguientes a la publicación del tratado de Schwarze en 1988, y que aparecieron en revistas académicas relevantes en la disciplina. He elegido seis revistas representativas: *The Common Market Law Review*, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, *European Public Law*, *European Law Journal*, *Review of European Administrative Law*, y *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario* (RIDPC). Pese a publicarse mayoritariamente en italiano, he incluido la RIDPC porque fue fundada por dos administrativistas muy influyentes en el ámbito de la UE (Mario Chiti y Guido Greco) y porque publica habitualmente artículos de expertos internacionales de reconocido prestigio. Junto a *Cahiers de Droit Européen* y *Europarecht*, la RIDPC es probablemente una de las publicaciones de derecho de la UE en idioma no inglés con mayor reconocimiento, al menos en el sur de Europa.

He considerado que los artículos se referían al derecho administrativo de la UE siempre que tuvieran que ver con el análisis del cuerpo de normas y principios de derecho de la UE que rigen su aplicación por parte de las administraciones de los Estados miembros y de la propia Unión, así como con el control de dichas administraciones en ese proceso de aplicación.<sup>57</sup> A partir de esta definición amplia, y excluyendo las contribuciones limitadas al análisis de cuestiones administrativas en ámbitos de políticas concretas, he identificado 464 artículos publicados en esas seis revistas durante el periodo entre 1988 y 2018.

Basándome en el contenido de los resúmenes, los títulos y las secciones de introducción y conclusiones, los artículos se pueden dividir en quince temas asociados al derecho administrativo de la UE: 1) la europeización del derecho administrativo nacional; 2) el estudio de los principios generales del derecho administrativo de la

<sup>56</sup> *Vid.*, en general, Giovanni COCCO, “Incompatibilità comunitaria degli atti amministrativi: Coordinate teoriche ed applicazioni pratiche”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2001, pp. 447; Guido GRECO, “Inoppugnabilità e disapplicazione dell’atto amministrativo nel quadro comunitario e nazionale”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2006, pp. 513; Mario CHITI, “La peculiarità dell’invalidità amministrativa per anticomunitarietà”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2008, pp. 477.

<sup>57</sup> Para una definición similar, *vid.*, en general, Rob WIDDERSHOVEN, “European Administrative Law”, en René Seerden, *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States*, Intersentia, 2012, pp. 245.

UE comunes a y derivados de los ordenamientos de los Estados miembros, como los principios sobre derechos procesales o la protección de la confianza legítima; 3) el derecho de la UE en materia de contratación pública; 4) las formas de administración mixta, entendida como cooperación administrativa multinivel, ya sea mediante el intercambio de información, la creación de “organismos mixtos” o de procedimientos de decisión conjunta;<sup>58</sup> 5) cuestiones estructurales o institucionales de transparencia, rendición de cuentas, buena administración y participación; 6) los recursos judiciales directos frente a autoridades de la UE y el papel de los dos principales tribunales administrativos de la UE, el Tribunal de la Función Pública y el Tribunal General; 7) las agencias de la UE; 8) la codificación del derecho administrativo de la UE; 9) la toma de decisiones y la aprobación de normas por la administración de la UE en forma de actos delegados y de ejecución; 10) el Método Abierto de Coordinación y otras técnicas no vinculantes de gobernanza administrativa, como el uso de *soft-law*; 11) el Defensor del pueblo europeo; 12) la Directiva de servicios;<sup>59</sup> 13) la estandarización; 14) los recursos extrajudiciales frente a la administración de la UE, como la revisión administrativa o las salas de recurso; y 15) otras cuestiones que no se corresponden con ninguna de las categorías anteriores, como los estudios históricos o metodológicos de derecho administrativo de la UE.

Muchos artículos se refieren a más de uno de los temas enumerados y así lo he contabilizado. En cualquier caso, los resultados son francamente llamativos. De los 464 artículos de la muestra para el periodo comprendido entre 1988 y 2018, más del 33% (171 artículos) abordan cuestiones de europeización del derecho administrativo nacional, y más del 20% (98 artículos) analizan principios de derecho administrativo de la UE que son, en sus orígenes, principios de derecho administrativo nacional. Aproximadamente el 15% (67 artículos) analizan el derecho en materia de contratación pública. En la medida en que este tema pueda considerarse dentro del derecho administrativo de la UE (no todos los autores coinciden en que sea así), constituye un ejemplo de europeización de los ordenamientos nacionales en la materia. Sin embargo, todas las demás categorías palidecen ante las dos primeras: la influencia del derecho de la UE en el derecho administrativo nacional y los principios generales del derecho administrativo de la UE que reproducen los principios previamente establecidos en los ordenamientos nacionales (*vid.* figura 1). No es descabellado suponer que la proporción relativa de estos dos temas sería incluso mayor si contabilizáramos las publicaciones en otras revistas dirigidas principalmente a una audiencia doméstica.

---

<sup>58</sup> Para la distinción entre cooperación informal, procesal y organizativa como formas de administración compuesta o mixta, *vid.*, en general, Eberhard SCHMIDT-ARSMANN, “Introduction: European Composite Administration and the Role of European Administrative Law”, en Oswald JANSEN y Bettina SCHÖNDORF-HAUBOLD, *The European Composite Administration*, Intersentia, 2011, pp. 1.

<sup>59</sup> Directiva 2006/123 del Parlamento Europeo y del Consejo, 2006, DO (L 326) 36 (UE).

**Figura 1. Frecuencia de los temas seleccionados de derecho administrativo de la UE en 464 artículos publicados entre 1988-2018**

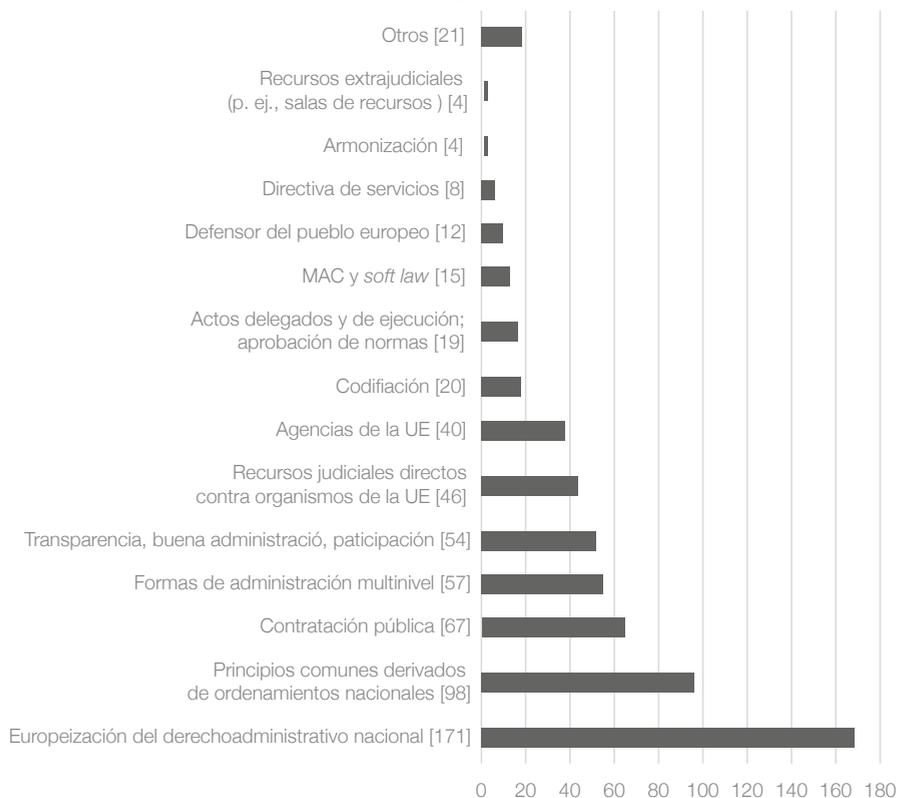


Figura 1. Infografía sobre la frecuencia de los temas seleccionados de derecho administrativo de la UE en 464 artículos publicados en revistas académicas entre 1988-2018.

### 3.4. El porqué del interés predominante en el derecho administrativo nacional

Hay varias explicaciones posibles para ese interés mayoritario en cuestiones vinculadas a los principios generales del derecho de la UE procedentes de los ordenamientos nacionales y a la europeización del derecho administrativo nacional. Como ya he mencionado anteriormente, un factor es la influencia de la obra pionera de Schwarze. Por su amplitud y profundidad, su tratado se convirtió en una referencia indispensable. Al ser la primera obra de carácter exhaustivo sobre el derecho administrativo de la UE, definió los propios contornos de la disciplina y orientó los términos de la discusión durante muchos años. Esos cimientos han influido directa o indirectamente a todos los investigadores posteriores especializados en el derecho administrativo de la UE.

¿Por qué esas obras fundacionales se centraron tanto en la influencia del derecho administrativo nacional sobre el derecho administrativo de la UE y viceversa? Un

motivo es la incuestionable relevancia de ambos temas. No cabe duda de que la integración europea depende en gran medida de las maquinarias administrativas y los tribunales de los Estados miembros, a los que a su vez condiciona de forma considerable. Del mismo modo, resulta evidente que el TJUE se inspira en los ordenamientos nacionales. De hecho, el juez Andreas Donner (a la sazón profesor de derecho administrativo) publicó un artículo en *Common Market Law Review* donde ponía de manifiesto hasta qué punto el TJUE se había apoyado en los sistemas domésticos ya desde su origen. También señalaba que los escritos y las alegaciones invocaban el derecho administrativo nacional con mucha más frecuencia que los precedentes de derecho internacional, de tal forma que el TJUE podía describirse más bien como “un tribunal administrativo y, en ocasiones, constitucional”.<sup>60</sup> Parte del éxito que tuvo la obra de Schwarze reside en su intuición metodológica implícita, consistente en proponer un enfoque doctrinal que daba continuidad al papel preponderante que el propio TJUE atribuía a las doctrinas administrativistas nacionales.

No obstante, por lo que respecta al TJUE, la relevancia de las interdependencias entre el derecho administrativo nacional y el de la UE no basta por sí sola para explicar la absoluta preponderancia de dichos temas. Sobre todo si se tiene en cuenta que en las décadas de 1980 y 1990 existía ya abundante jurisprudencia y legislación sobre cuestiones típicamente europeas de derecho administrativo (como los procedimientos de comitología y las redes administrativas multinivel), y que sin embargo seguían siendo relativamente ignoradas por la literatura.

Una explicación de esta sobrerrepresentación histórica de los temas vinculados al derecho administrativo nacional podría ser la tendencia favorable a la integración de la mayoría de los académicos especializados en derecho administrativo de la UE. Basta con citar, por ejemplo, las acendradas críticas que tanto Schwarze como Casese dedicaron al Tribunal Constitucional alemán por su sentencia sobre el Tratado de Lisboa; críticas que no solo se centraron en cuestiones jurídicas, sino también en sus implicaciones políticas por el hecho de limitar una mayor integración europea.<sup>61</sup> Para alguien con profundas convicciones europeístas, resulta del todo natural emplear el lenguaje habitual del derecho administrativo nacional para describir el derecho de la UE. Con ello se subraya la cercanía del derecho de la UE al derecho público de un Estado, distinguiéndolo así del “mero” derecho internacional.<sup>62</sup> Al

---

<sup>60</sup> Andreas DONNER, “National Law and the Case Law of the Court of Justice of the European Communities”, *Common Market Law Review*, núm. 1, 1963, pp. 8.

<sup>61</sup> Schwarze, por ejemplo, sugería que la interpretación del BVerfG en el sentido de que la constitución (*Grundgesetz*) podía dificultar la unificación europea habría resultado inconcebible para sus redactores. Jürgen SCHWARZE, “Die verordnete Demokratie”, *Europarecht*, 2010, pp. 108, 111-112. Cf. CASSESE, *L’Unione europea e il guinzaglio tedesco*, *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2009, pp. 1003, p. 1005 (tachando la sentencia del BVerfG de “manifiesto político” para la “glorificación del Estado-nación”); Sabino CASSESE, “L’Unione europea e il guinzaglio tedesco”, *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2009, pp. 1003, p. 1005.

<sup>62</sup> Podría argumentarse, en sentido contrario, que el lenguaje nacional del derecho administrativo también se emplea para describir fenómenos de derecho internacional en la literatura dedicada al derecho administrativo global. Entre las primeras obras de gran relevancia, *vid.* Benedict KINGSBURY,

mismo tiempo, afirmar que la UE cuenta con un *ius commune* administrativo sugiere que, independientemente del ritmo de la integración política, el derecho público ya está alcanzando un grado avanzado de unificación.

No obstante, las razones principales por las que la primera ola de estudios sobre el derecho administrativo de la UE se centró en sus similitudes y diferencias con respecto al derecho administrativo interno evocan, irónicamente, algunos de los desafíos a los que se enfrentaron los primeros administrativistas a nivel nacional. En primer lugar, igual que esos primeros estudiosos del derecho administrativo nacional estaban necesariamente condicionados por preconcepciones procedentes de la doctrina iusprivatista entonces dominante, la doctrina administrativa de la UE tuvo que partir del conocimiento previo adquirido en el marco de los ordenamientos nacionales. En segundo lugar, si los primeros administrativistas tuvieron que pelear para obtener el reconocimiento de sus colegas iusprivatistas, los primeros especialistas en derecho administrativo de la UE afrontaron una tarea similar con respecto a sus homólogos nacionales. Muchos autores de derecho público albergaban cierto escepticismo ante la idea de un derecho administrativo europeo más allá del Estado.<sup>63</sup> De hecho, algunos negaban su viabilidad conceptual.<sup>64</sup> Schwarze y otros académicos pioneros sabían que debían convencer a sus colegas administrativistas centrados en los ordenamientos nacionales, lo que quizá espoleó su afán por demostrar que la nueva disciplina no solo se parecía a la que ellos estudiaban y enseñaban, sino que además ejercía influencia sobre ella.

Esos primeros desafíos determinaron el recorrido futuro del derecho administrativo de la UE. El estudio de los principios comunes derivados de los Estados miembros, por una parte, y la europeización, por otra, asumían —directa o indirectamente— el derecho administrativo nacional como umbral y referencia para la propia “naturaleza administrativa” de su materia a nivel de la UE. En consecuencia, ambos programas de investigación reprodujeron las antiguas narrativas basadas en los elementos comunes y la ruptura desarrolladas en primera instancia por los administrativistas nacionales frente al derecho privado. Y así fue como esas dos narrativas han dominado la literatura académica del derecho administrativo de la UE desde entonces.

---

Nico KRISCH, y Richard STEWART, “The Emergence of Global Administrative Law”, *Law & Contemporary Problems*, núm. 68, 2005, pp. 15. Sin embargo, ese argumento subestima la profundidad de la influencia (si no el dominio) que el compromiso político favorable a la integración ha tenido históricamente en la doctrina del derecho de la UE. Por todos, *vid.* Francis SNYDER, *New Directions in European Community Law*, Northwestern University Press, 1990, pp. 1, 10. Las preconcepciones procedentes de los ordenamientos nacionales también pueden afectar al derecho administrativo global como proyecto intelectual, pero no puedo abordar esta cuestión en profundidad en este artículo.

<sup>63</sup> SANDULLI, nota 33, 289.

<sup>64</sup> Massimo Severo GIANNINI, “Profil di un diritto amministrativo delle Comunità europee”, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2003, p. 979, 985..

#### 4. UN DOBLE SESGO

A raíz de la contribución fundacional de Jürgen Schwarze, la doctrina europea siguió centrada en el estudio de cómo el derecho administrativo de la UE replica o influye (o debería replicar o influir) en los principios y conceptos preexistentes de derecho administrativo nacional. En cualquier caso, el predominio de las dos cuestiones antes señaladas no es más que una parte de una tendencia mucho más amplia y difícil de cuantificar. Los sesgos nacionales condicionan el razonamiento de los especialistas de formas muy diversas. Estos sesgos pueden afectar a su producción de modo sutil. Lo hacen, por ejemplo, a través de la asunción tácita de que los conceptos y principios de derecho administrativo pueden discutirse de forma intercambiable en un contexto nacional y en el de la UE; o de la expectativa implícita de que el derecho administrativo de la UE debería guiarse por los mismos valores que el derecho administrativo nacional a la hora de proteger los derechos individuales frente al poder público.

La experiencia del derecho administrativo de los Estados nación se convirtió de forma más o menos explícita en el criterio para determinar la “naturaleza administrativa” del derecho de la UE. Incluso encontramos algún estudio que se centra en el papel de las tradiciones doctrinales nacionales en la configuración del derecho administrativo de la UE, más que analizar en qué medida la propia doctrina administrativista de la UE ha dotado de contenido a la jurisprudencia del TJUE o a la legislación europea.<sup>65</sup>

Resultan llamativas las diferencias con la trayectoria de una disciplina tan próxima como es el derecho constitucional de la UE. Durante ese mismo periodo, en las décadas de 1990 y 2000, su proyecto central siempre fue formular las características constitucionales específicas de la UE. La contribución de Maduro a la teoría del pluralismo constitucional y el principio de tolerancia constitucional acuñado por Joseph Weiler son dos ejemplos de esa corriente.<sup>66</sup>

Este apartado analiza dos manifestaciones particularmente intensas de la “impronta estatal” en el derecho administrativo de la UE. La creatividad doctrinal se ve inevitablemente constreñida por su pasado estatal, proyectando así las expectativas adquiridas a nivel doméstico sobre lo que es o debería ser el derecho administrativo en el marco de la UE. A su vez, esto ha generado un doble sesgo en la literatura. Primero, un sesgo de *familiaridad temática*, que se manifiesta en la prioridad que la investigación académica da a las cuestiones de derecho administrativo de la UE vinculadas al conocimiento previo derivado del contexto nacional.<sup>67</sup> Esto se traduce de forma particularmente clara en el escaso interés de la doctrina en identificar principios específicos del derecho administrativo de la UE, así como en sus intentos

---

<sup>65</sup> SANDULLI, nota 33.

<sup>66</sup> *Vid.*, en general, Miguel POIARES MADURO, *We the Court*, Hart, 1999; Joseph WEILER, en Joseph WEILER y Marlene WIND, *European Constitutionalism beyond the State*, Oxford University Press, 2003, pp. 7

<sup>67</sup> *Vid. supra*, apartado 4.1.

ocasionales por ampliar su propio marco conceptual adoptando conceptos de los ordenamientos internos ajenos al derecho de la UE, en lugar de desarrollar un vocabulario conceptual para cuestiones propias del derecho administrativo de la UE. El segundo sesgo, de carácter *normativo*, se manifiesta en los valores que se incorporan a las fuentes del derecho administrativo de la UE, que a menudo toman como referencia los criterios de justicia establecidos en los ordenamientos nacionales.<sup>68</sup>

#### 4.1. Sesgo de familiaridad temática

Cuando los primeros administrativistas empezaron a sentar las bases de su disciplina, recurrieron en gran medida (excesivamente, según algunos) a las aportaciones doctrinales del derecho privado. Hauriou, por ejemplo, advirtió a sus coetáneos de que una referencia excesiva a los principios y conceptos derivados del derecho privado había desviado a los académicos de los “verdaderos fundamentos” del derecho público.<sup>69</sup> Este problema se hizo sentir hasta bien entrada la década de 1950 en gran parte de la doctrina iuspublicista italiana, que “al basarse casi exclusivamente en categorías tomadas de la tradición del derecho privado (...), quedó despojada de un aparato conceptual capaz de captar las complejidades particulares del Estado y su organización”.<sup>70</sup> Por poner un ejemplo, la doctrina solía obviar la obligación de motivación en la toma de decisiones por parte de la administración, precisamente porque resultaba ajena a la teoría canónica de los contratos en el derecho privado.<sup>71</sup>

La doctrina administrativista en el marco de la UE se enfrentó a un problema parecido muchas décadas después. En la medida en que la literatura sigue centrando su atención en temas propios del derecho administrativo en el plano nacional, la doctrina europea sigue sin desarrollar un marco conceptual claro para identificar las cuestiones específicas de su disciplina.

Hay excepciones notables a este sesgo. Son cada vez más los autores que han llevado a cabo un análisis doctrinal de los aspectos propios del derecho administrativo de la UE como problemas de derecho administrativo en sí mismos. Luca de Lucia analizó el régimen jurídico de los actos administrativos transnacionales en la UE.<sup>72</sup> Joana Mendes investigó las particularidades constitucionales de la participación en la toma de decisiones administrativas en la UE.<sup>73</sup> Edoardo Chiti ofreció un análisis

<sup>68</sup> *Vid. supra*, apartado 4.2.

<sup>69</sup> HAURIOU, nota 29, 405–406.

<sup>70</sup> Lorenzo CASINI, Sabino CASSESE y Giulio NAPOLITANO, “The New Italian Public Law Scholarship”, *International Journal of Constitutional Law*, núm. 9, 2011, pp. 301, p. 302.

<sup>71</sup> *Vid.* Antonio CASSATELLA, “Il dovere di motivazione nello jus commune europeo”, en Giacinto della CANANEA y Martina CONTICELLI, *I Procedimenti Amministrativi di Adjudication dell’Unione Europea: Principi Generali e Discipline Settoriali*, Giappichelli, 2017, pp. 17, p. 28.

<sup>72</sup> *Vid.*, en general, Luca DE LUCIA, *Amministrazione Transnazionale e Ordinamento Europeo. Saggio sul Pluralismo Amministrativo*, Giappichelli, 2009.

<sup>73</sup> *Vid.*, en general, Joana MENDES, *Participation in EU Rule-Making: a Rights-Based Approach*, Oxford University Press, 2011.

muy valioso de los fundamentos constitucionales y políticos específicos en relación con la creación de agencias en el marco de la UE.<sup>74</sup> Mario Chiti, Herwig Hofmann y Giacinto della Cananea fueron pioneros en el análisis de los problemas planteados por los procedimientos administrativos compuestos o “conjuntos”.<sup>75</sup> El influyente tratado de Paul Craig, por su parte, ha contextualizado con gran profundidad el desarrollo del derecho administrativo de la UE en el marco más amplio del ordenamiento jurídico de la Unión.<sup>76</sup>

No obstante, a pesar de dichas contribuciones sigue faltando un marco doctrinal compartido y estable para el derecho administrativo de la UE. Como consecuencia de este sesgo de familiaridad vinculado a las experiencias nacionales, sigue existiendo un ángulo muerto que impide que la literatura identifique, analice y debata cuestiones inherentes al derecho administrativo de la UE. Los ordenamientos internos no ofrecen un vocabulario apropiado que pueda importarse a tal fin. Esta situación se constata tanto en el nivel de los principios como en el de los conceptos del derecho administrativo de la UE.

#### 4.1.1. ¿Un sistema administrativo propio, pero sin principios propios?

Los principios de derecho administrativo de la UE más estudiados en la literatura desde el tratado de Schwarze (como la confianza legítima o el derecho a ser oído) tienen un equivalente a nivel nacional. Los únicos dos principios específicos de la UE a los que se refiere Schwarze ni siquiera se describen explícitamente en esos términos. Aparecen brevemente citados en la segunda edición del libro: se trata del principio de separación entre la administración nacional y la de la UE, y del principio de cooperación entre ambas administraciones.<sup>77</sup> A día de hoy, al margen de los principios de equivalencia, eficacia y autonomía procesal (cuyo carácter de principio general, en el tercer caso, sigue siendo controvertido),<sup>78</sup> y dejando también de lado el “principio *Meroni*”,<sup>79</sup>

<sup>74</sup> *Vid.*, en general, Edoardo CHITI, *Le Agenzie Europee. Unità e Decentramento nelle Amministrazioni Comunitari*, Cedam, 2002.

<sup>75</sup> *Vid.*, en general, Mario CHITI, “I procedimenti composti nel diritto comunitario e nel diritto interno”, en *Quaterni del Consiglio di Stato: Attività Amministrativa e Tutela degli Interessati. L’Influenza del Diritto Comunitario*, 1997, pp. 55; Giacinto DELLA CANANEA, “The European Union’s Mixed Administrative Proceedings”, *Law and Contemporary Problems*, núm. 68, 2005, pp. 197.; Herwig HOFMANN, “Composite Decision Making Procedures in EU Administrative Law”, en Herwig Hofmann y Alexander TÜRK, *Legal Challenges in EU Administrative Law: towards an Integrated Administration*, Oxford University Press, 2009, pp. 136.

<sup>76</sup> *Vid.*, en general, Paul CRAIG, *EU Administrative Law*, Oxford University Press, 3.ª ed., 2018.

<sup>77</sup> *Vid.*, en general, Jürgen SCHWARZE, *European Administrative Law*, Sweet & Maxwell, 2006, pp. clxx–clxxix.

<sup>78</sup> Michal BOBEK, “Why There is No Principle of “Procedural Autonomy” of the Member States”, en Hans-Wolfgang MICKLITZ y Bruno de WITTE, *The European Court of Justice and the Autonomy of the Member States*, Intersentia, 2011, pp. 305.

<sup>79</sup> Paul CRAIG, *EU Administrative Law*, Oxford University Press, 2.ª ed., 2012, p. 155.

cuesta encontrar en la literatura un análisis explícito de principios de derecho administrativo de la UE que no tengan un equivalente a nivel nacional.<sup>80</sup>

Ciertamente, cabe esperar que el derecho administrativo de la UE se apoye en la herencia de sus Estados miembros y adopte muchos de los principios jurídicos establecidos en sus ordenamientos. Sin embargo, la UE difiere en muchos aspectos fundamentales de un Estado nación. Aparte de que su arquitectura constitucional y política integre elementos federales e intergubernamentales, el derecho administrativo de la UE regula el sistema administrativo multinivel de una Unión de Estados soberanos donde las relaciones entre el derecho nacional y el de la propia Unión siguen siendo objeto de debate; donde la protección que dispensa la Unión a los derechos fundamentales de los ciudadanos frente a las administraciones nacionales está limitada por el estricto alcance de sus competencias; y donde el legislador central de la Unión ni siquiera dispone de una competencia general para adoptar normas administrativas. Todos estos aspectos implican que la organización del poder público en la UE y sus relaciones con los ciudadanos y los demás poderes tienen características propias no asimilables a las del Estado. En consecuencia, cabría esperar que los problemas jurídicos derivados de dichas características dieran lugar al desarrollo de, al menos, *algunos* principios jurídicos ajenos al derecho administrativo nacional.

Por último, no solo resulta sorprendente que la literatura apenas haya identificado y estudiado unos pocos principios específicos del derecho administrativo de la UE. Es que, además, algunos de los llamados “principios comunes” pueden resultar engañosos, en la medida en que el derecho administrativo de la UE no solo ha *adoptado* dichos principios, sino que en ocasiones los ha *adaptado*, confiriéndoles un sentido distinto al que tendrían en el ámbito interno. Según se explicará a continuación, algunos de esos principios —como el de proporcionalidad— esconden diferentes versiones en el marco nacional y en el de la UE,<sup>81</sup> mientras que otros —incluso algunos tan consagrados como el de legalidad— tienen un juego muy en el ordenamiento de la UE, al menos si se entienden en el sentido tradicional del derecho administrativo nacional.<sup>82</sup>

#### 4.1.2. ¿Ausencia de un lenguaje propio?

Ese mismo fenómeno del sesgo de familiaridad temática se identifica, si cabe con más claridad, en el desarrollo de los conceptos jurídicos del derecho administrativo de la UE. Los conceptos jurídicos son atajos lingüísticos que representan una pluralidad de circunstancias jurídicamente relevantes en términos abstractos. Constituyen

---

<sup>80</sup> Para un estudio excelente y exhaustivo sobre los principios del derecho administrativo de la UE, *vid.* Giacinto DELLA CANANEA y Claudio FRANCHINI, *I Principi dell'Amministrazione Europea*, Giappichelli, 2017, pp. 57-117. Quizá con la excepción del principio de independencia de las instituciones de la UE, todos los demás principios que analizan los autores pueden encontrarse también en los ordenamientos nacionales.

<sup>81</sup> *Vid. supra*, apartado 4.2.

<sup>82</sup> *Vid. supra*, apartado 5.1.2.

un vocabulario compartido que tiende a encapsular criterios valorativos (por ejemplo, “plazo razonable”), nociones normativas (como “deber” o “competencia”), o descripciones genéricas de realidades fácticas (por ejemplo, “producto alimenticio”). En algunos casos, esos elementos o categorías vendrán constituidos por la propia norma (así ocurre con los conceptos de “tribunal” o “procedimiento”).<sup>83</sup>

Dado que su contenido es necesariamente contingente en función del ordenamiento jurídico al que pertenezcan, así como de las realidades sociales y fácticas que sus fuentes pretenden regular, cabría esperar que la doctrina hubiera configurado conceptos jurídicos específicos del derecho administrativo de la UE. Sin embargo, a menudo se asume que muchos conceptos de derecho administrativo nacional son igualmente relevantes y se pueden importar en el de UE, pese a las diferencias tan significativas que median entre ambos niveles. Son muchos los ejemplos en este sentido, como ilustran los intentos doctrinales por teorizar el concepto de “acto administrativo europeo”. Mientras tanto, se han identificado muy pocos conceptos específicos del derecho administrativo de la UE, y aquellos que sí se han identificado apenas han sido desarrollados. Desgraciadamente, la austeridad conceptual y la falta de determinación han entorpecido algunos de los debates más relevantes en el marco del derecho administrativo de la UE. Me referiré a ello más adelante con el ejemplo de la controversia sobre si la cooperación administrativa ha convertido en obsoleta la distinción entre administración directa e indirecta.

#### 4.1.2.1 La importación de conceptos nacionales

Xavier Arzo es uno de los muchos autores que han abogado enérgicamente por una teoría de los actos administrativos de la UE.<sup>84</sup> Aunque admite que existe un riesgo para cualquier académico que aborde la noción de acto administrativo desde el punto de vista de su propio ordenamiento jurídico, Arzo parte de la asunción “derivada del derecho nacional” de que el concepto de acto administrativo puede desempeñar a nivel de la UE la misma función “estructuradora y racionalizadora” que cumple en los ordenamientos de los Estados miembros. Arzo sugiere que la ausencia de una teoría del acto administrativo en el derecho de la UE refleja su carácter novedoso y su relativa falta de desarrollo. También afirma que el derecho administrativo de la UE “ha de servirse sin duda de la riqueza conceptual alcanzada en el ámbito interno”.<sup>85</sup> Arzo define el acto administrativo de forma amplia, como cualquier medida adoptada por una autoridad de la UE dirigida a regular, de forma vinculante o no, un asunto concreto relativo a un particular o un Estado miembro.

---

<sup>83</sup> Cf. Dietmar VON DER PFORDTEN, *About Concepts in Law*, en Jaap HAGE y Dietmar VON DER PFORDTEN (Eds.), *Concepts in Law* 17, Springer, 2009, pp- 17.

<sup>84</sup> *Vid.*, en general, Xavier ARZO SANTISTEBAN, “El Acto Administrativo en el Derecho de la Unión Europea”, *Revista de Derecho de la Unión Europea*, núm. 19, 2019, pp. 71. *Vid.* también Luís Filipe MOTA ALMEIDA, “Nótulas Sobre o Conceito de Acto Administrativo da União Europeia”, *e-Pública*, núm. 4, 2018, pp. 96.

<sup>85</sup> Xavier ARZO SANTISTEBAN, nota 84, p. 75.

El planteamiento de Arzoz da lugar a una reserva fundamental. Al contrario que los ordenamientos administrativos de muchos Estados miembros de la UE como Alemania o Portugal, el derecho administrativo de la UE no se ajusta a un modelo basado en la distinción entre formas jurídicas independientes de actuación administrativa (*Handlungsformenlehre*), en el sentido de que la calificación de una determinada actuación administrativa (por ejemplo, un acto administrativo, un contrato o un reglamento) sea esencial para determinar el marco jurídico aplicable a la misma. El primer paso en este sentido, a nivel nacional, es confirmar que una medida administrativa concreta cumple los criterios formales para ser considerada un “acto administrativo”; solo después podrán identificarse los elementos procesales o sustantivos relevantes, o las vías de recurso, en su caso, correspondientes a su régimen jurídico. Tal y como señala Hans-Christian Röhl, esta centralidad de la forma no existe en el derecho administrativo de la UE. El régimen jurídico que rige los aspectos procesales y sustantivos, así como las vías de recurso, con respecto a cualquier medida adoptada por la administración de la UE viene determinado por las características sustantivas de la medida en cuestión, no por sus características formales. Es decir, lo fundamental será determinar si la medida produce efectos jurídicos vinculantes y si afecta directa o individualmente a un particular. Una “decisión”, como forma jurídica en el contexto del artículo 288 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), no equivale a una decisión a los efectos del control jurisdiccional en virtud del artículo 263 TFUE. En la medida en que a nivel de la UE no existe esa función “estructuradora y racionalizadora” que las formas jurídicas (como el acto administrativo) desempeñan en los ordenamientos internos, el derecho positivo de la UE no ofrece ninguna base para desarrollar una teoría de las formas de la actuación administrativa. De hecho, ni siquiera permite elaborar un concepto de acto administrativo de la UE.<sup>86</sup>

Lo que pretendo subrayar con esto es que proponer la adopción de conceptos nacionales no es un error metodológico *per se*, pero resulta incoherente sugerir que el derecho administrativo de la UE deba adoptar un concepto jurídico únicamente porque viene respaldado por una sólida tradición en el ámbito nacional. Desde luego, el análisis doctrinal del derecho administrativo de la UE puede servir de herramientas conceptuales propias de los ordenamientos internos, pero debe justificar su relevancia en el contexto específico del derecho de la UE. El reciente libro de Marta Simoncini sobre la delegación de facultades discrecionales a las agencias de la UE ofrece un ejemplo excelente. Simoncini elabora una noción de discrecionalidad administrativa derivada de un análisis comparado de los ordenamientos de los Estados miembros. Sin embargo, su tesis de que la jurisprudencia *Meroni* permite delegar dicha discrecionalidad a las agencias de la UE no se basa en el hecho de que los ordenamientos nacionales reconozcan una forma típicamente administrativa de discrecionalidad —en contraposición a la discrecionalidad *política*—; su argumento es que

---

<sup>86</sup> *Vid.*, en general, Hans-Christian RÖHL, *Die Anfechtbare Entscheidung nach Art. 230 Abs. 4 EGV*, en Eberhard SCHMIDT-AßMANN y BETTINA SCHÖNDORF-HAÜBOLD, *Der Europäischen Verwaltungsverbund*, C. H. Beck, 2005, pp. 309.

la jurisprudencia del TJUE también reconoce implícitamente la distinción entre esas dos formas de discrecionalidad. En ese sentido, Simoncini afirma con acierto que “las taxonomías nacionales de los poderes administrativos pueden ayudar a determinar los límites aplicables a la actuación de las agencias de la UE”, pero únicamente si se “transponen adecuadamente al contexto supranacional”.<sup>87</sup>

#### 4.1.2.2. El olvido de los conceptos propios de la UE

La otra cara del sesgo de familiaridad temática es que el derecho administrativo de la UE ha tenido serias dificultades para desarrollar un lenguaje doctrinal sofisticado y un marco conceptual propio al margen del vocabulario de los ordenamientos nacionales. Sin ese lenguaje, resulta difícil identificar las características específicas del derecho administrativo de la UE y de su sistema administrativo, lo que a su vez supone un problema a la hora de abordar las cuestiones jurídicas que suscitan.

Un ejemplo pertinente es la reciente aparición de una forma de cooperación administrativa que, a falta de una terminología mejor (o, de hecho, de cualquier terminología), podría describirse en términos de “paneles multijurisdiccionales”. En muchas políticas sectoriales, cada vez se producen más reuniones de funcionarios en representación de las autoridades administrativas de distintas jurisdicciones; es decir, autoridades de la UE como las agencias europeas o la Comisión, o autoridades nacionales de varios Estados miembros con un interés particular en un asunto concreto. El objetivo es que estos grupos coordinen a las distintas autoridades implicadas, típicamente conforme a un mandato circunscrito a dar respuesta a determinadas necesidades planteadas por un operador del mercado o dentro de un ámbito geográfico limitado. Estos paneles multinivel no son organismos nacionales ni de la UE. Tampoco pueden asimilarse a los comités de comitología, donde están representados todos los Estados miembros implicados en una determinada política. De hecho, no todos los paneles multinivel pueden describirse convencionalmente como organismos o autoridades administrativas. Muchos tienen un carácter informal y *ad hoc*, lo que quizá explique el término “equipo” con el que normalmente se los designa en la legislación de la UE. Sin ir más lejos, el Banco Central Europeo (BCE) cuenta, para la supervisión de cada banco relevante, con la asistencia de un equipo conjunto de supervisión compuesto por personal del propio BCE y de las autoridades supervisoras de los Estados miembros donde está establecido el banco, sus filiales o sucursales.<sup>88</sup> Hay muchos otros ejemplos, como los equipos de apoyo a la gestión de la migración<sup>89</sup> o

---

<sup>87</sup> Marta SIMONCINI, *Administrative Regulation beyond the Non-Delegation Doctrine: a Study on EU Agencies*, Hart, 2018, pp. 94, 99, p. 106.

<sup>88</sup> Reglamento 468/2014 del Banco Central Europeo, por el que se establece el marco de cooperación en el Mecanismo Único de Supervisión entre el Banco Central Europeo y las autoridades nacionales competentes y con las autoridades nacionales designadas, 2014, D.O. (L 141) 3.

<sup>89</sup> Reglamento 2016/1624 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, sobre la Guardia Europea de Fronteras y Costas, art. 18.

los equipos de apoyo al asilo,<sup>90</sup> similares en cuanto a su composición y su mandato *ad hoc*. Estos “equipos” ofrecen fundamentalmente asistencia técnica y operativa a una o varias autoridades, o contribuyen a sus procedimientos de toma de decisiones mediante la realización de actos preparatorias. Hay otros paneles más formalizados: en el Mecanismo Único de Resolución, los reguladores de las autoridades de resolución nacionales se reúnen en lo que se ha denominado “colegios de autoridades de resolución” con el fin de adoptar un plan de resolución para una entidad de crédito que desempeña actividades transfronterizas; y en el marco de la Cooperación Territorial Europea (Interreg), los Estados miembros crean comités interestatales encargados de responder a las solicitudes de fondos estructurales para la financiación de regiones fronterizas.<sup>91</sup>

Los paneles multinivel, según el término que he propuesto tentativamente, desafían cualquier marco conceptual preexistente del derecho administrativo de la UE o del propio derecho administrativo nacional. Comparten muchas similitudes con las agrupaciones de servicios administrativos independientes, como la *conferenza di servizi* en Italia, pero su composición multinivel y transfronteriza, cuyos integrantes pertenecen a diversos ordenamientos jurídicos independientes, plantea algunas cuestiones fundamentales: ¿qué legislación se les aplica?, ¿qué tribunales son competentes para controlar su actuación?, ¿cómo podemos garantizar que dichos paneles, que participan de varias jurisdicciones, no escapan al control de las mismas?, ¿existen varios tipos y subtipos de paneles multinivel que generan distintos problemas jurídicos? Para tratar de responder a estas preguntas, sería de gran ayuda que el derecho administrativo de la UE desarrollara un lenguaje doctrinal propio.

No obstante, incluso cuando el derecho administrativo de la UE sí cuenta con un lenguaje doctrinal propio, habitualmente está formado por conceptos mal definidos. Según la célebre formulación de Hohfeld, “en cualquier problema razonado cuidadosamente, ya sea un problema jurídico como de otro tipo, las *palabras camaleón* constituyen un peligro tanto para el pensamiento claro como para la expresión lúcida”.<sup>92</sup> Ese peligro está muy presente en el derecho administrativo de la UE. Allí, un análisis mínimamente detallado revela desacuerdos fundamentales en cuanto al significado y el contenido de los conceptos fundamentales que se utilizan en la argumentación jurídica. Probablemente no haya un ejemplo más claro que el principal debate que la literatura no ha conseguido cerrar en más de una década y media.

Dicho debate plantea la cuestión de si la creciente cooperación entre la administración directa (es decir, a nivel de la UE) y la administración indirecta (es decir, a nivel nacional) ha borrado la distinción entre ambas hasta el punto de volverla obso-

---

<sup>90</sup> Reglamento 439/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, por el que se crea una Oficina Europea de Apoyo al Asilo, art. 13.

<sup>91</sup> Como ejemplo de las dudas que plantean estos comités, *vid.* C-562/12, *Liivimaa Libaveis*, ECLI:EU:C:2014:2229, 17 de septiembre de 2014.

<sup>92</sup> Wesley NEWCOMB HOHFELD, “Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *Yale Law Journal*, núm. 23, 1913, pp. 16, p. 29.

leta. La postura mayoritaria responde en sentido afirmativo. Así, muchos especialistas coinciden en que ya se ha abandonado la tradicional división dualista, que “no hace justicia” al grado de imbricación actual entre la administración nacional y la administración de la UE.<sup>93</sup> Sin embargo, al profundizar en dicho argumento, aparecen autores que atribuyen un significado radicalmente distinto a los términos operativos del debate como “administración directa” o, sin ir más lejos, “administración”.

Hofmann, Türk y Rowe, por una parte, y Chiti, por otra, coinciden en que los contornos de la administración directa e indirecta han quedado difuminados.<sup>94</sup> Sin embargo, utilizan dos versiones distintas en cuanto al significado de la “administración directa”. Mientras que los tres primeros la entienden en sentido amplio como los organismos que participan a nivel de la UE en el proceso de aplicación del derecho de la UE,<sup>95</sup> Chiti adopta un enfoque mucho más restrictivo, que limita el concepto de “administración directa” a las competencias administrativas que los tratados atribuyen a la Comisión.<sup>96</sup> La primera postura, refrendada por Craig,<sup>97</sup> incluye la delegación ordinaria de facultades administrativas a la administración de la UE mediante la legislación secundaria. La segunda, sin embargo, excluye dicha delegación. Es decir, los primeros autores conciben la “administración directa” fundamentalmente en clave organizativa, como un conjunto de autoridades a nivel de la UE, institucionalmente independientes de las autoridades nacionales. Al mismo tiempo, reconocen que esa separación institucional coexiste con una profunda imbricación entre los dos niveles en términos funcionales; es decir, en cuanto a las tareas y las competencias desplegadas en la actividad administrativa.<sup>98</sup> La segunda postura, en cambio, considera la “administración directa” en sentido funcional, limitada a la Comisión y a las tareas y competencias que le atribuye el derecho primario. Así, caracteriza a los demás organismos administrativos creados a nivel de la UE (como las agencias o los comités

<sup>93</sup> *Vid.*, en general, Herwig HOFMANN, “Composite Decision Making Procedures in EU Administrative Law”, en Herwig HOFMANN y Alexander TÜRK, *Legal Challenges in EU Administrative Law: Towards an Integrated Administration*, Oxford University Press, 2009, pp. 136, p. 137; Edoardo CHITI, “The Governance of Compliance”, en Marise CREMONA (Ed.), *Compliance and the Enforcement of EU Law*, Oxford University Press, 2012, pp. 31; Mariolina ELIANTONIO, “Judicial Review in an Integrated Administration: The Case of ‘Composite Procedures’”, *Review of European Administrative Law*, núm. 7, 2014, pp. 65, 66.

<sup>94</sup> Herwig HOFMANN, Gerard ROWE y Alexander TÜRK, *Administrative Law and Policy of the European Union*, Oxford University Press, 2011, 262; Edoardo CHITI, “The Administrative Implementation of European Union Law: A Taxonomy and Its Implications”, en Herwig HOFMANN y Alexander TÜRK, *Legal Challenges in EU Administrative Law: Towards an Integrated Administration*, Oxford University Press, 2009, pp. 9, p. 11.

<sup>95</sup> HOFMANN et al., nota 94, 11.

<sup>96</sup> CHITI, nota 94, 26.

<sup>97</sup> Paul CRAIG, *UK, EU, and Global Administrative Law: Foundations and Challenges*, Oxford University Press, 2015, pp. 391, 396.

<sup>98</sup> HOFMANN et al., nota 94, 18. Resulta significativo que Hofmann se refiera en ocasiones a una difuminación no de la administración directa e indirecta, sino de la ejecución. *Vid.*, en general, Herwig HOFMANN y Morgane TIDGHI, “Rights and Remedies in Implementation of EU Policies by Multi-Jurisdictional Networks”, *European Public Law*, núm. 20, 2014, pp. 147.

de comitología) como organismos de una administración “compuesta” o “mixta”, no “directa”.<sup>99</sup> Hofmann, Türk, Rowe y Chiti están de acuerdo en que ya no existe una división nítida entre administración directa e indirecta, pero discrepan en cuanto al contenido preciso del concepto de administración directa.

Las diferencias entre ambas concepciones de administración (o ejecución o aplicación) directa no son en absoluto baladíes. Si la distinción entre administración directa e indirecta se refiere a la administración en un sentido funcional —la actividad administrativa—, entonces es prácticamente imposible afirmar que la administración directa e indirecta son independientes en sentido estricto. Sin embargo, si la distinción remite a la administración en sentido organizativo —las autoridades administrativas—, entonces sigue siendo válida en términos *generales*, dado que las entidades administrativas en la UE están creadas por y sometidas a la jurisdicción, bien de la UE, bien de los Estados miembros.

Bajo la apariencia de un marco conceptual compartido y un supuesto consenso en cuanto al significado de la administración directa, existe un problema de comunicación. Jacques Ziller, por ejemplo, utiliza claramente los términos administración directa e indirecta en un sentido estrictamente organizativo. A partir de ahí, concluye que la distinción entre ambas sigue siendo relevante en la medida en que no se ha producido ninguna reforma radical de la jurisdicción del TJUE que haya sometido a la administración nacional a su control.<sup>100</sup> Chiti responde que resulta “fácil refutar” la “reafirmación [de Ziller] de la dicotomía administración directa-indirecta”, ya que “simplifica o sencillamente ignora la evolución de la realidad jurídica”. En concreto, remite a la creciente cooperación entre autoridades nacionales y europeas.<sup>101</sup> No obstante, al responder al planteamiento de Ziller, Chiti aporta ejemplos de esa cooperación que evocan las *actividades* de las autoridades nacionales y de la UE en un marco de apoyo mutuo, o la creación de *entidades administrativas* “mixtas” como las agencias de la UE o los comités de comitología. Esto refleja dos problemas fundamentales de comunicación entre ambos autores.

El primer problema es que cada uno de ellos entiende algo completamente distinto al referirse a la distinción conceptual entre administración directa e indirecta. Chiti la emplea en un sentido funcional, que remite a la *actividad administrativa* de los organismos nacionales y a nivel de la UE, manifestada en sus competencias y tareas encomendadas. Desde ese punto de vista critica la postura de Ziller, ya que considera que no capta la interconexión ni la interdependencia de dicha actividad. En cambio, Ziller concibe la distinción entre administración directa e indirecta en términos organizativos; es decir, por referencia a los distintos niveles de las *autoridades administra-*

---

<sup>99</sup> CHITI, nota 94, p. 36-37.

<sup>100</sup> Jacques ZILLER, «Introduction: Les Concepts D'administration Directe, D'administration Indirecte et de Co-Administration et les Fondements du droit Administrative Européen», en Jean-Bernard AUBY y Jacqueline Dutheil de la ROCHÈRE, *Droit Administratif Européen*, Bruylant, 2007, pp. 235, pp. 241-43.

<sup>101</sup> CHITI, nota 94, p. 11.

*tivas*. Dicho de otro modo, Ziller no niega que la actividad administrativa de la UE y de las autoridades nacionales esté estrechamente imbricada a la luz de sus crecientes prácticas cooperativas. De hecho, se refiere a esa situación en reiteradas ocasiones. Lo que afirma es que dichas prácticas cooperativas no privan a cada una de esas autoridades de su estatus jurídico como autoridades de la UE o de los Estados miembros.

El segundo problema de comunicación radica en que ambos autores discrepan implícitamente sobre el criterio que permite identificar a un organismo administrativo como parte de la administración directa de la UE. Chiti considera que el criterio debe ser que el organismo y sus competencias cuenten con base jurídica en los tratados, mientras que Ziller apela a que el organismo sea creado por la UE y esté sometido exclusivamente al derecho de la UE y a la jurisdicción de los tribunales de la UE. Para Chiti, un organismo como una agencia o un comité de comitología —cuya creación y competencias no proceden de los tratados— no puede pertenecer a la administración directa o indirecta. En su lugar, constituye un *tertium genus* o una forma de administración “mixta” que trasciende a la división directa-indirecta. Por su parte, Ziller concluye que dichos organismos (creados por el legislador de la UE y sometidos a sus tribunales) forman parte *innegable* de la administración directa de la UE. De hecho, los actos de ese tipo de organismos “se asimilarán plenamente al derecho de la UE”,<sup>102</sup> en el sentido de que se los tratará como cualquier medida adoptada a nivel de la UE. El hecho de que los miembros de los consejos de estas agencias y los comités de comitología procedan de las autoridades de los Estados miembros (a quienes además representan) no les confiere una naturaleza “mixta” en mayor medida que al Consejo, cuyo estatus jurídico como institución legislativa de la UE no admite discusión.

Esto no significa que no haya algunas instancias de cooperación administrativa que resulten incompatibles con la división dualista entre administración directa e indirecta, incluso en un sentido organizativo. Entre esas instancias pueden contarse los “paneles multinivel” a los que me he referido anteriormente, así como los procedimientos administrativos compuestos (donde las administraciones nacionales y la administración de la UE adoptan decisiones conjuntamente como si fueran una sola administración).<sup>103</sup> Pese a todo, incluso el ejercicio de identificar las formas de cooperación administrativa incompatibles con la división entre administración directa e indirecta pasa a ser más complicado a la luz del escaso consenso que existe en cuanto al significado de la propia división.

La ausencia de consenso doctrinal sobre el sentido de los conceptos jurídicos no es un problema en sí mismo. No en vano, gran parte de la literatura académica refleja

---

<sup>102</sup> Robert SCHÜTZE, “From Rome to Lisbon: “Executive Federalism” in the (New) European Union”, *Common Market Law Review*, núm. 47, 2010, pp. 1385, p. 1424.

<sup>103</sup> Muchos autores han señalado que el TJUE tiende a tratar y concebir el derecho nacional y las autoridades de la UE implicadas en procesos decisorios mixtos o compuestos como una administración unitaria. Vid. Sabino CASSESE, “European Administrative Proceedings”, *Law & Contemporary Problems*, núm. 68, 2005, pp. 2, pp. 31-32. Takis TRIDIMAS, *The General Principles of EU Law*, 2ª ed. 2006, p. 388.

la tensión entre distintas versiones de uno o varios conceptos.<sup>104</sup> El problema aparece cuando el desacuerdo con respecto al significado de los conceptos no se articula ni se debate explícitamente. Es decir, cuando los especialistas no son conscientes de que no están asumiendo las versiones de los conceptos propuestas por sus interlocutores. El capítulo de Edoardo Chiti, por lo demás excelente, no explica por qué “al contrario de los planteamientos habituales”, la administración directa no debería entenderse como “una situación en la que la Comisión tiene la responsabilidad exclusiva en materia de (...) ejecución administrativa”.<sup>105</sup> El lector puede no tener claros cuáles son esos “planteamientos habituales” ni cuáles son las implicaciones para las versiones alternativas de “administración directa”. La necesidad de articular un debate transparente es particularmente acuciante en el derecho administrativo de la UE, teniendo en cuenta que son muchos los conceptos básicos —sin equivalente en las tradiciones nacionales— que carecen de un desarrollo y una estabilidad adecuados como para ofrecer un lenguaje que permita exponer con claridad los problemas jurídicos inherentes a la disciplina.

#### 4.2. Sesgo normativo

Los juristas asimilan e internalizan las expectativas de justicia adoptadas por sus propios ordenamientos. Incluso aunque varios de estos ordenamientos compartan algunos “principios comunes” como los que ha estudiado la literatura a partir de Schwarze, el significado preciso de dichos principios puede variar considerablemente entre el derecho nacional y el derecho de la UE, así como entre los distintos Estados miembros.

Por ejemplo, normalmente se considera que el TJUE introdujo el principio de proporcionalidad en el derecho de la UE por influjo del derecho alemán.<sup>106</sup> La concepción clásica de dicho principio en el derecho constitucional y administrativo alemán conlleva cuatro test o requisitos: 1) que la medida persiga un objetivo lícito; 2) que la medida sea adecuada para lograr dicho objetivo; 3) que la medida sea necesaria, en el sentido de constituir la solución menos restrictiva para lograr el objetivo de forma eficaz; y 4) la proporcionalidad en sentido estricto; es decir, el requisito de que el daño que en su caso produzca la medida no sea superior al beneficio. En cambio, la formulación que ha hecho el TJUE del principio de proporcionalidad —y, lo que es más importante, su aplicación práctica— raramente incluye el cuarto test “canónico” de la ponderación o proporcionalidad en sentido estricto que sí está presente en Alemania.<sup>107</sup> Se trata de una diferencia importante en la concepción de la proporcionalidad.

<sup>104</sup> Kaarlo TUORI, *Ratio and Voluntas*, Ashgate, 2011, p. 106.

<sup>105</sup> CHITI, nota 94, p. 26.

<sup>106</sup> Robert THOMAS, *Legitimate Expectations and Proportionality in Administrative Law*, Hart, 2000, p. 78.

<sup>107</sup> *Vid.*, en general, Toni MARZAL, “From Hercules to Pareto: Of Bathos, Proportionality, and EU Law”, *International Journal of Constitutional Law*, núm. 15, 2017, pp. 621, pp. 632–39. Marzal

lidad que han pasado por alto o minimizado algunos de los artículos más celebrados sobre la influencia alemana en el derecho administrativo de la UE.<sup>108</sup> Esa diferencia es una de las razones fundamentales que subyacen a la reciente sentencia *Weiss* del Tribunal Constitucional alemán (BVerfG), que califica como acto inconstitucional *ultra vires* la decisión del Programa de Compra del Sector Público (PSPP) adoptada por el Banco Central Europeo. Y todo ello, pese a que el TJUE había confirmado previamente la validez de dicha decisión.<sup>109</sup> El BVerfG empieza subrayando que, en su concepción consolidada de la proporcionalidad, el TJUE se centra exclusivamente en los requisitos de idoneidad y necesidad. A continuación, el tribunal alemán afirma que la ausencia de ponderación o test de proporcionalidad en sentido estricto priva de sentido e impide cumplir su finalidad al control realizado por el TJUE con respecto a la decisión del BCE.<sup>110</sup> Hay quien ha señalado que la actitud tan crítica del BVerfG denota una asunción falsa (o, más bien, localista) en el sentido de que la concepción de la proporcionalidad establecida en el derecho alemán goza de aceptación universal en los demás Estados miembros.<sup>111</sup> Dicho de otro modo, el BVerfG identificó una versión de la proporcionalidad distinta a la que conoce en su ámbito doméstico y concluyó que debía ser errónea. La saga *Weiss* ilustra a la perfección cómo la “impronta estatal” puede provocar serios equívocos y exacerbar el conflicto constitucional entre los tribunales constitucionales nacionales y el TJUE.

Es muy habitual que existan diferencias entre los Estados miembros en cuanto a la interpretación de un determinado principio. Sin ir más lejos, algunos ordenamientos pueden considerar que el requisito de que los particulares insten la revisión de una decisión por la propia administración antes de pretender su anulación judicial resulta incompatible con el derecho a la tutela judicial efectiva.<sup>112</sup> Del mismo modo,

---

apunta con acierto a la fórmula común que el TJUE utiliza en su jurisprudencia relativa a las libertades del mercado:

[L]as medidas nacionales que puedan obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado sólo son admisibles a condición de que *persigan un objetivo de interés general*, sean *adecuadas* para garantizar la realización de dicho objetivo y no vayan más allá de lo *necesario* para alcanzar el objetivo perseguido.

TJUE, C-202/11, *Las*, ECLI:EU:C:2013:239, 12 de julio de 2012, apartado 23 (énfasis añadido). Como puede observarse, se incluyen los tres requisitos de la proporcionalidad tal y como se entienden en el derecho alemán, pero falta el cuarto.

<sup>108</sup> Georg NOLTE, “General Principles of German and European Administrative Law: A Historical Perspective”, *Modern Law Review*, núm. 57, 1994, pp. 191, 192-193. De hecho, el autor sugiere que los requisitos de adecuación y necesidad (iguales en el derecho alemán y a nivel de la UE) se derivan del requisito de ponderación o proporcionalidad en sentido estricto.

<sup>109</sup> TJUE, C-493/17, *Weiss*, ECLI:EU:C:2018:1000, 11 de diciembre de 2018.

<sup>110</sup> BVerfG, 2 BvR 859/15, 5 de mayo de 2020, apartados 124-125, 138.

<sup>111</sup> Toni MARZAL, Is the BVerfG PSPP Decision “Simply not Comprehensible?”, *Verfassungsblog*, 9 de mayo de 2020, <https://verfassungsblog.de/is-the-bverfg-pspp-decision-simply-not-comprehensible/>.

<sup>112</sup> En el contexto del derecho administrativo portugués, *vid.*, en general, João MIRANDA, “Em Defesa da Inconstitucionalidade do Recurso Hierárquico Necessário”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, núm. 9, 1998, pp. 39; Vasco PEREIRA DA SILVA, *Em Busca do Acto Administrativo Perdido*, Almedina, 2003, pp. 667.

otros países pueden ver ese requisito como una característica esencial en la garantía efectiva de ese derecho por parte del sistema nacional de justicia administrativa.<sup>113</sup>

Inevitablemente, las expectativas y sensibilidades en términos de justicia que un jurista adquiere en su propia cultura nacional permean su análisis doctrinal de las fuentes del derecho administrativo de la UE. El riesgo es que ese jurista evalúe el derecho administrativo de la UE conforme a los mismos criterios que regirían sus decisiones en el marco del Estado. Este riesgo remite a un sesgo normativo: la tendencia de los juristas a criticar las soluciones del derecho administrativo de la UE en función de si se adaptan a los criterios y estándares del derecho administrativo nacional, como si el ordenamiento europeo fuera una versión (fallida) del derecho administrativo nacional.

La literatura ofrece muchos ejemplos en este sentido, pero la crítica prácticamente unánime a la sentencia *Borelli* es particularmente ilustrativa. El asunto *Borelli* se refería al control judicial de los procedimientos administrativos en los que la administración de la UE tiene la obligación legal de adoptar una decisión definitiva conforme a las medidas preparatorias de las autoridades nacionales. La cuestión central consistía en dirimir si el TJUE era competente para anular una decisión final adoptada por la administración de la UE por basarse en actos preparatorios nacionales supuestamente ilegales. En esencia, el TJUE rechazó la posibilidad de controlar una decisión definitiva a nivel de la UE si eso conllevaba ejercer un control jurisdiccional sobre los actos preparatorios nacionales vinculantes de los que la primera traía causa. En su lugar, el TJUE consideró que debía exigir a los tribunales nacionales a llevar a cabo dicho control. El motivo fundamental que invocó el TJUE fue su falta de competencia para controlar medidas nacionales. Además, añadió que no cabía dictaminar con carácter automático la ilegalidad de una decisión de la UE simplemente por el hecho de estar basada en un acto preparatorio nacional ilegal.<sup>114</sup>

El razonamiento de la sentencia *Borelli* no era en absoluto evidente, lo que dio lugar a muchas reacciones críticas desde la doctrina. En diferentes publicaciones, Caranta acusó al TJUE de dictar una sentencia “vergonzosa”,<sup>115</sup> subrayando que *todos* los ordenamientos nacionales que había revisado establecían la invalidez de las decisiones administrativas definitivas basadas en medidas preparatorias también inválidas.<sup>116</sup> En una línea similar, Giorgio Gaja consideró que la solución adoptada por

---

<sup>113</sup> Andrzej SKOCZYLAS y Mariusz SWORA, *Administrative Remedies in Polish Administrative Law*, en Dacian DRAGOS y Bogdana NEAMTU, *Alternative Dispute Resolution in European Administrative Law*, Springer, 2014, pp. 337, p. 361.

<sup>114</sup> *Vid.*, en general, Filipe BRITO BASTOS, “The Borelli Doctrine Revisited: Three Issues of Coherence in a Landmark Ruling for EU Administrative Justice”, *Review of European Administrative Law*, núm. 8, 2015, pp. 269.

<sup>115</sup> Roberto CARANTA, “Coordinamento e Divisione dei Compiti tra Corte di Giustizia Delle Comunità Europee e Giudizi Nazionali Nelle Ipotesi di Coamministrazione: il Caso Dei Prodotti Modificati Geneticamente”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2000, pp. 1133, p. 1141.

<sup>116</sup> Roberto CARANTA, “Sull’impugnabilità Degli atti Endoprocedimentali Adottati Dalle Autorità Nazionali Nelle Ipotesi di Coamministrazione”, en *Foro Amministrativo*, 1994, pp. 752, p. 760.

el TJUE en la sentencia *Borelli* era “poco convincente”. En su lugar, debería haber afirmado su competencia “para examinar todas las cuestiones relevantes de cara a determinar la validez del acto comunitario, independientemente de que se tratara de cuestiones de hecho, relativas al derecho de la CE o al derecho nacional”.<sup>117</sup> Por último, Herwig Hofmann fue muy explícito al afirmar que “el control incidental de la legalidad de las medidas nacionales que sirven de fundamento para las decisiones de la UE es fundamental para que los interesados puedan impugnar el proceso decisorio en su totalidad”.<sup>118</sup>

Los enfoques doctrinales resumidos anteriormente persiguen en todo caso un fin encomiable. Reivindican los avances históricos de la justicia administrativa en su objetivo de proporcionar una tutela judicial lo más efectiva posible frente al Estado. No ahorran esfuerzos en su defensa de la máxima protección, incluso ante el problema de la compleja fragmentación del poder en el sistema administrativo de la UE. Estos planteamientos afirman rotundamente la plena competencia para controlar los procedimientos de decisión administrativa *en su totalidad*, ya que de lo contrario no podría hablarse de tutela judicial *efectiva*.

Sin embargo, esta concepción mide la efectividad de la tutela judicial conforme a los elevados estándares que el derecho administrativo nacional ha ido consolidando durante décadas. Según esos criterios tan exigentes, resulta inconcebible negar la competencia de un tribunal para controlar la mayoría (si no la totalidad) de los elementos jurídicos vinculados al procedimiento administrativo.<sup>119</sup> Los autores a los que he hecho referencia critican al TJUE por no forzar los límites de su competencia en el asunto *Borelli*, justificándolo en la necesidad de cumplir con esas exigencias derivadas de la tutela judicial. Esa perspectiva denota una expectativa normativa compartida según la cual el derecho administrativo de la UE debe —y puede— garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva del mismo modo en que lo hacen los ordenamientos nacionales. No obstante, tal y como subraya el Abogado General Bot, la realidad es que el antiguo adagio *iura novit curia* “no se extiende al Derecho nacional, que el juez de la Unión no está necesariamente obligado a conocer”.<sup>120</sup>

Lo que trato de subrayar a este respecto no es que la jurisprudencia *Borelli* no plantee problemas relevantes en cuanto a la tutela judicial efectiva, sino más bien que la crítica doctrinal del derecho administrativo de la UE debería llevarse a cabo

<sup>117</sup> Giorgio GAJA, “Case C-6/99, Association Greenpeace France and Others v. Ministère de l’Agriculture et de la Pêche and Others”, *Common Market Law Review*, núm. 37, 2000, pp. 1427, p. 1431.

<sup>118</sup> Herwig HOFMANN, “The Right to an ‘Effective Judicial Remedy’ and the Changing Conditions of Implementing EU Law”, Univ. Luxembourg – Law Working Paper 2013-2, p. 17 (2013).

<sup>119</sup> El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) también comparte este enfoque. Según el TEDH, el derecho a la tutela judicial efectiva (tal y como se consagra en los artículos 6.1 y 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos) requiere que “un tribunal sea competente para analizar todas las cuestiones de hecho y de derecho relevantes para la controversia”. *Vid.* Terra Woningén c. Países Bajos, recurso n° 200641/92, apartado 52. (1996).

<sup>120</sup> *Vid.*, Conclusiones del Abogado General Bot, C-530/12, *P OHIM c. National Lottery Commission*, ECLI:EU:C:2013:782, 27 de marzo de 2014, apartado 71.

exclusivamente en el contexto constitucional propio de la UE, teniendo en cuenta las limitaciones constitucionales específicas de la UE que no operan en los ordenamientos nacionales. La división estricta entre las competencias de los tribunales nacionales y los de la UE es una de esas limitaciones.

## 5. CORTAR EL CORDÓN UMBILICAL

Hasta ahora he tratado de demostrar que, inevitablemente, todos proyectamos sobre el Derecho administrativo de la UE las preconcepciones adquiridas en nuestras propias tradiciones de derecho administrativo. Eso puede llevar a los administrativistas especializados en el primero a priorizar el estudio de las cuestiones jurídicas que afectan o evocan elementos propios del derecho administrativo nacional, dejando sin desarrollar un marco doctrinal para aquellas otras cuestiones que son ajenas a los ordenamientos internos. Por otra parte, las preconcepciones nacionales pueden generar la expectativa de que el derecho administrativo de la UE deba responder a los mismos estándares normativos que el derecho nacional, en lugar de evaluarlo conforme a sus propios criterios.

Aunque muchos de sus fundamentos proceden originariamente de los ordenamientos de los Estados miembros, el derecho administrativo de la UE es autónomo frente a sus homólogos nacionales. Tiene una vida y una identidad propias. En consecuencia, este apartado formula una propuesta metodológica para cortar el cordón umbilical que une la doctrina del derecho administrativo de la UE con el derecho administrativo nacional. La propuesta es solo parcialmente novedosa, ya que bebe del planteamiento metodológico de Shaw y Wiener. Estas autoras instan a tomar conciencia del contexto propio de las normas de la UE a fin de contrarrestar la intensidad de la “impronta estatal” en los estudios jurídicos dedicados a la UE.<sup>121</sup> En resumen, sugiero que, para atender debidamente al contexto y las características específicas del derecho administrativo de la UE, el análisis doctrinal debe partir de dos premisas básicas, una empírica y otra normativa.

La premisa empírica consiste en que el derecho administrativo de la UE no regula el sistema administrativo de un Estado nación, sino de la propia UE. Ese sistema administrativo es el resultado histórico de un orden político propio de la Unión. Su diseño y su funcionamiento cotidiano vienen definidos por dificultades y tensiones políticas específicas, así como por delicados equilibrios de poder inherentes a la integración europea. Así, es fundamental tener una comprensión adecuada del derecho administrativo de la UE —y de sus limitaciones— basada en las características fácticas del sistema administrativo que pretende regular.

La premisa normativa consiste en que el derecho administrativo de la UE es un ámbito localizado dentro del marco más amplio del ordenamiento de la UE. Por tanto, las principales referencias en el desarrollo doctrinal de esa disciplina deberían

---

<sup>121</sup> SHAW y WIENER, nota 13.

ser otros ámbitos del derecho de la UE más que el derecho administrativo nacional. En concreto, el contenido sustantivo del derecho administrativo de la UE debería evaluarse *exclusivamente* en el marco del orden constitucional específico de la UE.

En definitiva, para superar —o al menos mitigar— las preconcepciones nacionales del derecho administrativo, la doctrina europea debe apoyarse en disciplinas extrajurídicas y, al mismo tiempo, situar su análisis en el contexto del ordenamiento de la UE. Es decir, debe abordar con convicción un diálogo inter e intradisciplinar.

### 5.1. Diálogo interdisciplinar

Con el objetivo de reforzar la credibilidad de su disciplina, los primeros administrativistas trataron de emular las prácticas metodológicas del derecho privado. Esto incluía el rechazo del enfoque interdisciplinar. Así ocurrió en Francia,<sup>122</sup> pero también en Italia y en Alemania. En estos dos últimos países, Vittorio Emanuele Orlando y Fritz Fleiner fueron los primeros en adoptar el mismo método “estrictamente jurídico” propio de los civilistas. Con ello pretendían superar la consideración del derecho administrativo como “disciplina híbrida” que “amalgamaba” filosofía, economía, sociología y política.<sup>123</sup> El influyente iuspublicista alemán Paul Laband advirtió incluso de que las consideraciones extrajurídicas no solo eran irrelevantes para la doctrina jurídica, sino que *oscurecían* el trabajo de los juristas.<sup>124</sup>

Sin embargo, nunca ha existido un administrativista “puro”.<sup>125</sup> Muchas de las cuestiones que se plantean en el marco del derecho administrativo resultan incomprensibles si la lectura de las disposiciones normativas no tiene lugar a la luz de su contexto social y político. En la literatura alemana contemporánea, el movimiento de la “nueva ciencia del derecho administrativo” ha abogado por la integración —junto a un análisis doctrinal más clásico— de las aportaciones procedentes de disciplinas extrajurídicas, como la ciencia de la administración, la ciencia política o la sociología. La idea es que dichas contribuciones pueden ayudar al derecho administrativo a mejorar la eficacia de la administración pública en la resolución de problemas prácticos reales.<sup>126</sup>

<sup>122</sup> Georges LANGROD, „France“, en Erk Volkmar Heyen, *Geschichte der Verwaltungsrechtswissenschaft in Europa*, Klostermann, 1982, pp. 67, p. 71–72.

<sup>123</sup> Vid. Giulio CIANFEROTTI, *Il Pensiero di V. E. Orlando e la Giuspubblicistica Italiana fra Ottocento e Novecento*, Giuffrè, 1980, p. 99; Sabino CASSESE, *Cultura e Politica del Diritto Amministrativo*, Il Mulino, 1972, pp. 21–25; Michael STOLLEIS, “Die Entstehung des Allgemeinen Teils des Verwaltungsrechts (1850–1900)”, *Juridica International*, núm. 21, 2014, p. 21.

<sup>124</sup> Walter WILHELM, *Zur juristischen Methodenlehre im 19. Jahrhundert. Die Herkunft der Methode Paul Labands aus der Privatrechtswissenschaft*, De Gruyter, 1958, p. 9.

<sup>125</sup> SCHMIDT-AßMANN, nota 18, p. 13.

<sup>126</sup> Andreas VOßKUHLE, „Neue Verwaltungsrechtswissenschaft“, en Wolfgang Hoffmann-Riem, Eberhard SCHMIDT-AßMANN y Andreas VOßKUHLE, *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, I, 2ª ed., C. H. Beck, 2012, pp. 24, p. 58. Vid., en general, Wolfgang KAHL, “What Is ‘New’ about the ‘New Administrative Law Science’ in Germany?”, *European Public Law*, núm. 16, 2010, pp. 105.

En todo caso, la reivindicación de la interdisciplinariedad en el derecho administrativo es relativamente reciente. Es significativo que no adquiriera verdadera relevancia hasta *después* del periodo fundacional de la doctrina administrativista de la UE a finales de la década de 1980. Quizá ese es el motivo por el que el tratado de Schwarze, que analiza el *derecho administrativo* europeo en profundidad, apenas explora la práctica real de la propia estructura administrativa europea.

En la última década, el estudio del derecho administrativo de la UE ha empezado a revertir el tradicional escepticismo frente a la interdisciplinariedad administrativa. La monografía publicada por Deirdre Curtin en 2009, *Executive Power of the European Union*, ilustra a la perfección cómo los enfoques interdisciplinares pueden arrojar luz sobre muchas cuestiones jurídicas derivadas del ordenamiento administrativo de la UE.<sup>127</sup> Apoyándose en numerosos estudios empíricos de ciencia política, Curtin presenta las cuestiones relativas a la transparencia ejecutiva y a la rendición de cuentas en el marco de la UE desde una perspectiva claramente distinta, antes de analizarlas en términos jurídicos más convencionales. En un libro reciente, Marijn Chamon analiza de forma complementaria los límites políticos y jurídicos del proceso de multiplicación de agencias europeas. Así, concluye que el control jurídico —relativamente laxo— debe compensarse con un control político de dichas agencias si queremos garantizar su legitimidad y responsabilidad.<sup>128</sup> Por último, Hofmann, Türk y Rowe han subrayado el “fundamento interdisciplinar” del derecho administrativo de la UE, apelando precisamente a la ayuda que pueden prestar las perspectivas no jurídicas para entender muchos aspectos de la administración de la UE que no aparecen adecuadamente reflejados en el aparato conceptual del derecho administrativo nacional.<sup>129</sup>

Cuando las realidades que el derecho trata de regular no son accesibles desde la mera intuición, o cuando los juristas no experimentan una realidad práctica en persona, puede resultar conveniente que la investigación jurídica acuda a la literatura desarrollada en ámbitos no jurídicos. A diferencia de lo que creían los antiguos “puristas”, la autonomía de la doctrina jurídica no se ve comprometida por incorporar aportaciones de otras disciplinas próximas. La investigación jurídica interdisciplinar adopta muchas formas distintas y admite muchas combinaciones entre perspectivas doctrinales y extrajurídicas. Algunas de ellas exploran el derecho simplemente como contexto en el que se ubican cuestiones más amplias de tipo económico, social o filosófico. Otras constituyen lo que Matthias Siems describe como “interdisciplinariedad básica”, otorgando a las disciplinas extrajurídicas un papel puramente instrumental y subordinado al estudio doctrinal del derecho.<sup>130</sup>

---

<sup>127</sup> *Vid.*, en general, Deirdre CURTIN, *Executive Power in the European Union: Law, Practices, and the Living Constitution*, Oxford University Press, 2009.

<sup>128</sup> Merijn CHAMON, *EU Agencies: Legal and Political Limits to the Transformation of the EU Administration*, Oxford University Press, 2016, pp. 369.

<sup>129</sup> HOFMANN et al., nota 94, p. 25.

<sup>130</sup> Matthias SIEMS, “The Taxonomy of Interdisciplinary Legal Research: Finding the Way out of the Desert”, *Journal of Commonwealth Law and Legal Education*, núm. 7, 2009, pp. 5, pp. 6-8.

No cabe duda de que analizar el derecho a través de la perspectiva externa de otra disciplina constituye un ejercicio intelectual valioso en sí mismo. Sin embargo, desde el punto de vista del enfoque doctrinal (centrado, como ha de estar, en la reformulación de las fuentes jurídicas), el papel de las perspectivas extrajurídicas no puede ser sino instrumental y subordinado. En este sentido, incorporar una interdisciplinariedad básica al estudio doctrinal del derecho puede ayudar a superar la tendencia que Kaarlo Tuori ha denominado “inercia de serie” (*in-built inertia*). Efectivamente, los estudios jurídicos doctrinales a menudo se fosilizan en torno a determinadas asunciones fácticas sobre la naturaleza de las realidades extrajurídicas que regula el derecho. Las disciplinas no jurídicas pueden ayudar a los juristas a reevaluar esas asunciones y a cuestionar su validez y vigencia.<sup>131</sup>

En el derecho administrativo, y especialmente en el de la UE, es importante familiarizarse con los estudios de la ciencia política y de la administración, que permiten entender el diseño y el funcionamiento de la administración pública. Debido precisamente a la relativa falta de experimentación en el ejercicio multinivel de facultades y funciones que suele caracterizar al derecho administrativo nacional, los estudios empíricos desarrollados por los politólogos pueden ser esenciales de cara a entender la gobernanza administrativa de la UE. Cabe citar, en este sentido, la omnipresencia de la gobernanza administrativa indirecta, por la que las autoridades de la UE recurren a estrategias informales para coordinar a las autoridades nacionales en lugar de adoptar directamente decisiones en relación con los ciudadanos y las empresas.<sup>132</sup> También destaca a este respecto el hecho de que, pese a que las redes administrativas descentralizadas y multinivel tratan de responder al deseo de los Estados miembros de preservar su “soberanía administrativa”, en la práctica muchas conducen a una cierta concentración del poder a nivel de la UE.<sup>133</sup>

Realidades empíricas como estas, propias de la UE, plantean numerosas cuestiones jurídicas que sin embargo no se han identificado ni estudiado desde la perspectiva del derecho. Las ciencias empíricas sociales y políticas pueden resultar extraordinariamente valiosas a la hora de documentar y explicar cómo operan distintos intereses (en ocasiones, contrapuestos) en la conformación de mecanismos y prácticas institucionales típicas del sistema administrativo de la UE. Y ello sin perjuicio de que corresponderá a la doctrina jurídica determinar si dichos intereses merecen una protección legal y si los mecanismos y prácticas de la UE respetan adecuadamente las exigencias legales y constitucionales del ordenamiento europeo.

<sup>131</sup> TUORI, nota 104, p. 23–24.

<sup>132</sup> Vid., en general, Kenneth ABBOTT, David LEVI-FAUR y Duncan SNIDAL, “Theorizing Regulatory Intermediaries: The RIT Model”, *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, núm. 14, 2017, pp. 670.

<sup>133</sup> Vid., en general, Miroslava SCHOLTEN, “Mind the Trend! Enforcement of EU Law has been Moving to ‘Brussels’”, *Journal of European Public Policy*, núm. 29, 2017, pp. 1348.; Tobias BACH y Eva RUFFING, “The Transformative Effects of Transnational Administrative Coordination in the European Multi-level System”, en Edoardo ONGARO y Sandra van THIEL, *The Palgrave Handbook of Public Administration and management in Europe*, Palgrave, 2018, pp. 747, p. 758.

## 5.2. Diálogo intradisciplinar

En relación con el diálogo intradisciplinar, podríamos empezar por señalar una cuestión evidente: los juristas especializados en el derecho administrativo de la UE no podrían hacer frente a sus propios sesgos nacionales si no conocen el trabajo de otros juristas procedentes de diferentes culturas jurídicas. Sin embargo, hace falta ir más allá para superar la “impronta estatal” que caracteriza esta disciplina.

La doctrina administrativista de la UE debe evaluar en qué medida puede beneficiarse de la interlocución con otras disciplinas jurídicas. Normalmente ha tendido a considerar como su interlocutor principal el derecho administrativo nacional. Mi propuesta es que el derecho administrativo de la UE reconsidere su relación con otros ámbitos del ordenamiento de la Unión.

Primero, para explorar las formas específicas que utiliza el derecho de la UE en su regulación de la actividad administrativa, la doctrina debe fijarse en cómo los diferentes sectores de políticas europeas abordan los desafíos políticos, económicos y sociales actuales de la Unión. Segundo, para determinar si un determinado desarrollo legislativo o judicial del derecho administrativo de la UE es correcto en términos constitucionales, la doctrina debe considerar las particularidades del ordenamiento europeo.

### 5.2.1. *Análisis doctrinal inductivo*

Al relacionar cuestiones de derecho administrativo general y sectorial, la doctrina administrativista de la UE quizá arrastra algunos de los viejos hábitos procedentes de los ordenamientos internos. Para ilustrar este aspecto, resulta útil recordar el significado de los conceptos de derecho administrativo “general” y “sectorial”. El derecho administrativo general es el término que designa los instrumentos (principios, reglas de organización, competencias, obligaciones, procedimientos y demás) que se aplican transversalmente a todas las políticas sectoriales. En cambio, el derecho administrativo “sectorial” se refiere al modo en que esos instrumentos se plasman en la legislación para la consecución de determinados objetivos sustantivos (como la seguridad alimentaria, la protección medioambiental o la agricultura productiva). Se trata de una distinción que puede utilizarse sin problema en el derecho administrativo de la UE.<sup>134</sup>

El objetivo fundamental de la literatura académica ha sido elaborar doctrinas generales del derecho administrativo. Su enfoque tradicional con respecto a la relación entre el derecho administrativo general y sectorial se definía por su carácter

---

<sup>134</sup> *Vid.*, en general, Herwig HOFMANN, Gerard ROWE y Alexander TÜRK, “A Conceptual Understanding of EU Sectoral Administrative Law”, en Herwig HOFMANN, Gerard ROWE y Alexander TÜRK, *Specialized Administrative Law of the European Union*, Oxford University Press, 2018, pp. 4-9.

deductivo. Así, el análisis del derecho administrativo sectorial cumplía dos objetivos metodológicos principales.

Primero, operaba como campo de pruebas para las doctrinas generales. La práctica habitual de los académicos consiste en desarrollar doctrinas potencialmente generales para después confirmar su validez aplicándolas a un ámbito concreto del derecho administrativo. El principal problema de este enfoque es que históricamente ha dado lugar a la fosilización de las doctrinas administrativistas. En lugar de considerarse como una oportunidad para reevaluar algunas categorías doctrinales obsoletas del derecho administrativo general, los desarrollos legislativos sectoriales se modulaban artificialmente para ajustarse a esas doctrinas.<sup>135</sup> Incluso algunos autores influyentes como Zanobini presentaron sus propios principios y conceptos como si fueran inmutables e impermeables a los cambios en la legislación sectorial.<sup>136</sup>

El segundo objetivo del derecho administrativo sectorial consistía simplemente en operar como contexto para ilustrar el contenido concreto o la derogación de las disposiciones normativas de derecho administrativo general en ámbitos sectoriales determinados. La codificación del derecho administrativo general (las disposiciones sobre procedimiento, justicia administrativa, o principios generales como el de legalidad o el de confianza legítima) constituía el capital del derecho administrativo, de tal forma que el derecho administrativo sectorial representaba un ámbito secundario de carácter técnico. En cualquier caso, se ha criticado el excesivo énfasis de la doctrina en el derecho administrativo codificado. Algunos autores han señalado el riesgo de osificación de la literatura administrativista, acompañada de un menor interés en avanzar más allá de las disposiciones contenidas en los códigos, lo que ha provocado una exploración insuficiente de la legislación sectorial, en constante evolución.<sup>137</sup>

En gran medida, la doctrina administrativista de la UE sigue asumiendo el antiguo enfoque deductivo. Así, atribuye al derecho sectorial los mismos dos objetivos subordinados que tradicionalmente se le conferían a nivel interno. A falta de una codificación del Derecho administrativo general,<sup>138</sup> la literatura europea se ha centrado en cómo aplicar los principios generales y los conceptos jurídicos (típicamente importados de las tradiciones nacionales) a los diversos ámbitos del Derecho administrativo sectorial de la UE. En relación con la obra de Schwarze *European Administrative Law*, un autor ya señaló con acierto lo siguiente:

El libro es deductivo, más que inductivo (...). El autor tiende a abrir el debate sobre cada tema a nivel conceptual (...). Al referirse a los principios jurídicos, el autor describe en primer lugar su

<sup>135</sup> Christophe MÖLLERS, „Methoden“, en Wolfgang Hoffmann-Riem, Eberhard SCHMIDT-AßMANN y Andreas VOßKUHLE, *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, I, 2ª ed., C. H. Beck, 2012, pp. 123, pp. 171–172; Andreas VOßKUHLE, „Die Reform des Verwaltungsrechts als Projekt der Wissenschaft“, *Die Verwaltung*, núm. 32, 1999, pp. 545, p. 551.

<sup>136</sup> *Vid.* CASSESE, nota 16, p. 368.

<sup>137</sup> *Vid.*, por ejemplo, Hans-Christian RÖHL, „Procedures in the European Composite Administration“, en Javier Barnes, *Transforming Administrative Procedure*, Global Law Press, 2008, pp. 77, p. 80.

<sup>138</sup> Lo más parecido a una codificación que existe en el derecho administrativo de la UE son las normas modelo ReNEUAL, que todavía no han sido referendadas por la Comisión.

naturaleza y sus características generales; solo después de llevar a cabo este ejercicio conceptual, procede a identificar reglas más específicas cubiertas por el principio o derivadas del mismo. Finalmente, el autor desciende progresivamente a la jurisprudencia relevante en la materia.<sup>139</sup>

Son muchas y muy influyentes las contribuciones que han adoptado ese mismo enfoque deductivo. Por ejemplo, el exhaustivo estudio de Nehl sobre los principios del procedimiento administrativo parte de los principios generales (como el derecho a ser oído), mientras que las políticas sectoriales (como la unión aduanera o la política de cohesión) se tratan como contexto para ilustrar la aplicación práctica de dichos principios.<sup>140</sup> Sin embargo, como he explicado anteriormente, al adoptar este tipo de enfoques deductivos se corre el riesgo de alimentar la inercia característica de la doctrina del derecho administrativo general. Si el objetivo de analizar ámbitos sectoriales del derecho administrativo se reduce a ilustrar la validez o la aplicación de los conceptos y principios generales, la doctrina puede pasar por alto algunas tendencias relevantes en la evolución del derecho administrativo que solo pueden identificarse mediante el análisis y la comparación de los cambios operados en esos ámbitos especializados.

Un movimiento reciente en la dogmática administrativista ha propuesto un enfoque metodológico alternativo para atajar este riesgo. Dicho enfoque, conocido como el método de los “ámbitos de referencia”,<sup>141</sup> invierte la relación general entre derecho administrativo general y sectorial que tradicionalmente ha vertebrado la doctrina administrativista.

La principal propuesta del método de los ámbitos de referencia es que la literatura académica no debe tratar de explicar o justificar el derecho administrativo sectorial por referencia a las teorías del derecho administrativo general, ni como manifestaciones de los principios generales codificados. Más bien, la doctrina debe apoyarse en sectores representativos del derecho administrativo sectorial (los ámbitos de referencia) como fuente de la “materia prima” jurídica que puede servir para reformular las doctrinas y principios existentes en el derecho administrativo general. Del mismo modo, esa “materia prima” también puede servir para destilar nuevos principios o doctrinas jurídicas.<sup>142</sup>

---

<sup>139</sup> Thyman KOOPMANS, „Jürgen SCHWARZE, *European Administrative Law. London and Luxembourg: Sweet & Maxwell and Office for Publications of the EC, 1992. CV and 1547 pages (Book Review)*“, *Common Market Law Review*, núm. 31, 1994, pp. 193, p. 195.

<sup>140</sup> *Vid.*, en general, Hanns Peter NEHL, *Europäisches Verwaltungsverfahren und Gemeinschaftsverfassung: Eine Studie gemeinschaftsrechtlicher Verfahrensgrundsätze unter besonderer Berücksichtigung »mehrstufiger« Verwaltungsverfahren*, Duncker & Humblot, 2002.

<sup>141</sup> “Ámbito de referencia” (*subject of reference*, en inglés) es la traducción propuesta para *Referenzgebieten*. *Vid.* Matthias RUFFERT, „The Transformation of Administrative Law as a Transnational Methodological Project“, en Matthias RUFFERT, *The Transformation of Administrative Law in Europe = La Mutation du Droit Administratif en Europe*, Europa Law Publishings, 2007, pp. 3, pp. 12.

<sup>142</sup> Eberhard SCHMIDT-AßMANN, “Cuestiones Fundamentales Sobre la Reforma de la Teoría General del Derecho Administrativo. Necesidad de la Innovación y Presupuestos Metodológicos”, en Javier Barnes, *Innovación y Reforma en el Derecho Administrativo*, Global Law Press, 2006, pp. 15, pp. 75-76.

El proceso metodológico no es deductivo, sino inductivo. Empieza con las cuestiones jurídicas, los conceptos y los principios que, en principio, parecen específicos de determinados sectores del derecho administrativo. A continuación, se comprueba la posibilidad de generalizarlos a otros sectores. El análisis que resulta del enfoque de los ámbitos de referencia se centra en identificar problemas jurídicos estructuralmente comparables entre distintos ámbitos del derecho administrativo sectorial para poder ampliar los marcos teóricos y doctrinales del derecho administrativo general.<sup>143</sup> Así, el método trata de descubrir las cuestiones verdaderamente actuales y transversales del derecho administrativo mediante el análisis de la evolución y los cambios en el derecho administrativo que regula distintos ámbitos sectoriales.<sup>144</sup> Es decir, trata de “descifrar las características fundamentales de un sector”, al tiempo que “indaga si los elementos que lo componen pueden generalizarse”.<sup>145</sup>

Tal y como han señalado Eberhard Schmidt-Aßmann y Luis Arroyo Jiménez, el método de los ámbitos de referencia puede dar frutos interesantes en el análisis doctrinal del derecho administrativo de la UE.<sup>146</sup> Efectivamente, algunos autores ya abogan por aplicar un enfoque muy similar.<sup>147</sup> Mediante una comparación de los regímenes jurídicos relativos a la regulación de los organismos modificados genéticamente, de los nuevos productos alimenticios y del sector farmacéutico, Luca de Lucia ha identificado características estructurales comunes y ha llevado a cabo una reconstrucción jurídico-doctrinal de los procedimientos administrativos por los que las autoridades de la UE desempeñan funciones arbitrales para resolver controversias entre las agencias reguladoras nacionales.<sup>148</sup> Por otra parte, resulta interesante descubrir que el propio TJUE también parece guiarse en algunos de sus razonamientos por un enfoque similar al de los ámbitos de referencia.

Además de emplear el método “vertical” identificado por Schwarze hace ya décadas (es decir, la incorporación al derecho administrativo de la UE de los estándares comunes procedentes de los ordenamientos nacionales), el TJUE también aplica un

<sup>143</sup> Martin EIFERT, „Das Verwaltungsrecht zwischen klassischem dogmatischen Verständnis und Steuerungswissenschaftlichem Anspruch“, *Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer*, núm. 67, 2008, pp. 288, pp. 298-299.

<sup>144</sup> Andreas VOßKUHLE, „Neue Verwaltungsrechtswissenschaft“, en Wolfgang Hoffmann-Riem, Eberhard SCHMIDT-AßMANN y ANDREAS VORBUHLE, *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, I, 2ª ed., C. H. Beck, 2012, pp. 24.

<sup>145</sup> SCHMIDT-AßMANN, nota 142, p. 76.

<sup>146</sup> Vid. SCHMIDT-AßMANN, nota 21, 9; Luis ARROYO JIMENEZ, „Système et Systématisation du Droit Administratif Européen“, 3 Preprint Series of the Center for European Studies Luis Ortega Álvarez and the Jean Monnet Chair of European Administrative Law in Global Perspective, 2019, pp. 9-10. HOFMANN et al., nota 94, 6, también suscriben implícitamente esta postura.

<sup>147</sup> Vid. Carlo María COLOMBO y Mariolina ELIANTONIO, “The Changing Nature of the Public Administration: Innovations and Challenges for Public Lawyers”, *European Public Law*, núm. 24, 2018, pp. 403, p. 405 (reclamando más análisis intersectoriales y multinivel en el derecho administrativo de la UE).

<sup>148</sup> Vid., en general, Luca DE LUCIA, “Conflict and Cooperation within European Composite Administration (Between Philia and Eris)”, *Review of European Administrative Law*, núm. 5, 2012, pp. 49.

método “horizontal” al utilizar pronunciamientos anteriores para resolver cuestiones estructuralmente similares de derecho administrativo en que se suscitan en el marco de otras políticas sectoriales. La reciente sentencia *Berlusconi y Fininvest* constituye un buen ejemplo. Aunque el caso se refería al control de un procedimiento administrativo compuesto en el Mecanismo Único de Supervisión, el TJUE siguió un razonamiento basado en precedentes jurisprudenciales relativos a procedimientos similares en sectores sustantivamente diferentes como el acceso a documentos o la regulación de los organismos modificados genéticamente.<sup>149</sup>

### 5.2.2. *El contexto constitucional del análisis doctrinal*”

Las constituciones deben informar los modos en los que se ejerce el poder público, incluido el administrativo, dentro de una determinada entidad política. Puede decirse que el derecho administrativo es una concreción del derecho constitucional; y ello no solo en el contexto nacional, sino también a nivel de la UE.<sup>150</sup> Así pues, el análisis doctrinal del derecho administrativo de la UE debe examinar si los regímenes legislativos y su interpretación por los tribunales europeos responden adecuadamente a las exigencias del marco constitucional de la Unión.

Prácticamente nadie cuestionaría que el derecho administrativo de la UE debe estar informado por los criterios normativos del derecho constitucional de la Unión. Sin embargo, a menudo se pasa por alto que dichos criterios y estándares no siempre coinciden con los de los ordenamientos nacionales. Es decir, el derecho administrativo de la UE debe ser una concreción del derecho constitucional de la UE, no del de sus Estados miembros. Por tanto, debe atender a las características constitucionales propias de la Unión, aunque resulte contraintuitivo desde el punto de vista estatal del derecho administrativo doméstico.

Una forma sencilla de ilustrar esta cuestión es a través del principio de legalidad de la administración pública, uno de los principios básicos del derecho administrativo generalmente reconocidos. En su concepción más tradicional, el principio de legalidad representaba la exigencia de que la administración pública estuviera sometida a la soberanía popular, expresada en la legislación aprobada por sus representantes parlamentarios.<sup>151</sup> No obstante, como bien han señalado Nicola Lupo y Giovanni Piccirilli, el vínculo conceptual clásico entre legalidad administrativa y democracia tiene difícil acomodo en el derecho constitucional de la UE. A diferencia

<sup>149</sup> TJUE, C-219/17, *Berlusconi c. Banco de Italia*, ECLI:EU:C:2018:1023, 19 de diciembre de 2018.

<sup>150</sup> *Vid.*, en general, Fritz WERNER, „Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht“, en *Recht und Geri cht unserer Zeit*, 1971, pp. 212–226. *Vid.* también Thomas von DANWITZ, *Europäisches Verwaltungsrecht*, Springer, 2008, p. 141 (suscribiendo la misma noción en el contexto del derecho administrativo).

<sup>151</sup> Hans KLECATSKY, “Reflections on the Rule of Law and in Particular the Principle of Legality of Administrative Action”, *International Commission of Jurists*, núm. 4, 1963, pp. 205, p. 209.

de lo que ocurre con la legislación parlamentaria aprobada en el marco nacional, la legislación aprobada por el Parlamento Europeo no refleja la voluntad de un *demos* autoconstituido en el seno de una comunidad política. Por consiguiente, no puede decirse que goce de la misma legitimidad democrática.<sup>152</sup> Es más, resulta francamente complicado describir el marco constitucional de la UE a partir de la teoría convencional tripartita de la separación de poderes (legislativo, ejecutivo y judicial); especialmente por lo que se refiere a la delimitación entre el poder legislativo y el poder administrativo-ejecutivo.<sup>153</sup> Así pues, en el derecho administrativo de la UE el principio de legalidad no puede concebirse en el sentido de reclamar la existencia de una organización administrativa sujeta a los mandatos de un poder legislativo independiente, como ocurriría en el contexto nacional, donde los parlamentos ejercen ese poder sobre las administraciones. El principio de legalidad administrativa en la UE exige una reconstrucción que refleje las diferencias constitucionales fundamentales con respecto a los Estados nación.

Otra cuestión importante se refiere al marco constitucional en el que se desarrollan las relaciones entre los ciudadanos y las autoridades de la UE. Tradicionalmente, el derecho administrativo era el cuerpo normativo que regulaba y mediaba la relación bilateral entre la libertad individual y la autoridad de la administración pública.<sup>154</sup> Los parámetros constitucionales relevantes a los efectos de esta relación eran, básicamente, los derechos fundamentales de los ciudadanos frente al Estado, así como las disposiciones constitucionales que delimitaban el poder ejecutivo frente al resto de poderes. En el derecho constitucional de la UE existen parámetros similares, pero deben leerse de forma conjunta con otras exigencias ajenas a los ordenamientos nacionales.

En primer lugar, las constituciones normalmente desempeñan una función restrictiva (entre otras): fijan los límites infranqueables para las instituciones de la entidad política de que se trate. Un aspecto fundamental del constitucionalismo de la UE es que esta función restrictiva no solo se manifiesta en la regulación de los derechos fundamentales, sino también en principios orientados a salvaguardar los poderes de los Estados miembros y sus instituciones frente a cualquier injerencia indebida por parte de la UE.<sup>155</sup> El Estado de derecho en el marco de la UE no solo protege a los individuos frente al poder de los Estados miembros y las instituciones de la Unión, sino que blindo a los Estados miembros frente a la intromisión de las instituciones europeas en sus esferas de poder.<sup>156</sup> Este es el motivo por el que el TJUE exige que la administración de la UE respete las garantías procesales derivadas del Estado de derecho, como el derecho a ser oído, independientemente de que el destinatario de

---

<sup>152</sup> Nicola LUPO y Giovanni PICCIRILI, “The Relocation of the Legality Principle by the European Courts’ Case Law: An Italian Perspective”, *European Constitutional Law Review*, núm. 11, 2015, pp. 67.

<sup>153</sup> *Vid.*, en general, Eoin CAROLAN y Deirdre CURTIN, “In Search of a New Model of Checks and Balances for the EU: Beyond Separation of Powers”, en Joana MENDES y Ingo VENZKE, *Allocating Authority: who should do what in European and International Law*, Hart, 2018, pp. 53.

<sup>154</sup> *Vid.* CASSESE, nota 123, p. 38.

<sup>155</sup> *Cf.* Kaarlo TUORI, *European Constitutionalism*, Cambridge University Press, 2015, pp. 29–30.

<sup>156</sup> *Id.*, p. 214.

sus decisiones sea un particular o una autoridad nacional.<sup>157</sup> Con todo, la protección constitucional reconocida a los Estados miembros puede chocar con los derechos individuales. El mismo ordenamiento constitucional de la UE que obliga a respetar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva también exige respeto para el principio de atribución de competencias, según el cual las instituciones de la UE —incluido el TJUE— solo pueden actuar dentro de los límites de las competencias que tienen atribuidas.<sup>158</sup> Si el TJUE asumiera el control jurisdiccional de los actos preparatorios nacionales (como los controvertidos en el asunto *Borelli*), ello excedería los límites de su competencia; dicho de otra forma, supondría privar (de hecho, usurpar) el control del procedimiento decisorio nacional que corresponde a los tribunales internos. Los límites jurisdiccionales del TJUE no son una formalidad carente de sentido ni un detalle técnico impuesto por capricho.<sup>159</sup> Constituyen la otra cara de la decisión soberana de los Estados miembros de preservar el equilibrio entre el poder judicial y el administrativo, tal y como dicho equilibrio se establece en los ordenamientos constitucionales nacionales y se desarrolla en la legislación ordinaria de los Estados.

En segundo lugar, conviene señalar que —al contrario de lo que ocurre a nivel nacional—el régimen jurídico de los recursos judiciales frente a la administración de la UE no está regulado en la legislación ordinaria, sino con carácter constitucional en los tratados. El hecho de que el derecho de la UE en materia de recursos solo pueda modificarse mediante una reforma de los tratados (y no a través del procedimiento legislativo) implica que sus deficiencias no permiten una corrección fácil, por ejemplo a través de un cambio interpretativo. La discusión acerca del asunto *Borelli* a la que antes me he referido da buena cuenta de ello. En ese sentido, las objeciones a dicha sentencia parecen sugerir que debería obviarse la falta de competencia del TJUE para controlar medidas nacionales en nombre de la tutela judicial efectiva.

En tercer lugar, el TJUE considera, para bien o para mal, que la protección de los derechos fundamentales individuales debe coexistir —y a menudo ceder ante— diversos principios estructurales del derecho constitucional de la UE, tal y como se ha demostrado de la mano del principio de atribución. La protección individual también puede verse desplazada en casos concretos como consecuencia de la aplicación del principio de confianza mutua, que impone a las autoridades nacionales la presunción de que, salvo en circunstancias excepcionales, las autoridades de los

---

<sup>157</sup> Vid. TJUE, T-157/15, *República de Estonia c. Comisión*, ECLI:EU:T:2017:483, 12 de julio de 2017, apartado 151; TJUE, C-521/15, *Reino de España c. Consejo*, ECLI:EU:C:2017:982, 12 de diciembre de 2017, apartado 90.

<sup>158</sup> Tratado de la Unión Europea, art. 5.2 (1992). Vid., en general, Koen LENAERTS, “The Rule of Law and the Coherence of the Judicial System of the European Union”, *Common Market Law Review*, núm. 44, 2007, pp. 1625.

<sup>159</sup> Cf. Conclusiones del Abogado General Bobek en C-557/16, *Astellas*, ECLI:EU:C:2017:957, 14 de marzo de 2018, apartado 87.

demás Estados miembros están respetando los derechos fundamentales.<sup>160</sup> Incluso aunque los ordenamientos constitucionales internos reconocieran un grado superior de protección a los derechos fundamentales con respecto a la Carta de derechos fundamentales, esa protección podría decaer si compromete los principios de primacía y eficacia del derecho de la UE.<sup>161</sup> Los derechos fundamentales, por sí mismos, tampoco pueden derogar el principio de autonomía del ordenamiento jurídico de la UE, y su interpretación debe *ajustarse* a las concretas exigencias institucionales del derecho constitucional europeo. En su dictamen 2/13, el TJUE afirmó que “la autonomía de que goza el Derecho de la Unión con respecto a los Derechos de los Estados miembros y con respecto al Derecho internacional exige que esos derechos fundamentales se interpreten en el marco de la estructura y de los objetivos de la Unión” y “respetando ese marco constitucional”.<sup>162</sup>

En cuarto lugar, el principio de autonomía del derecho de la UE tiene una implicación particularmente relevante para la doctrina. Conforme a dicho principio, el derecho de la UE es el único habilitado para dictar normas que regulen su propia aplicación, las relaciones con otros ordenamientos y —he aquí lo esencial— su propia *interpretación*.<sup>163</sup> Por definición, el análisis doctrinal es una reconstrucción interpretativa de las fuentes. La coherencia con las características específicas del ordenamiento de la UE exige que el proceso interpretativo sea independiente del derecho nacional. Los conceptos jurídicos del derecho administrativo de la UE pueden apoyarse en el derecho nacional, pero en cualquier caso deben considerarse independientes en cuanto a su significado. Así, la exportación de conceptos jurídicos al derecho administrativo de la UE por el mero hecho de que dichos conceptos existen en el derecho administrativo nacional no solo sería incoherente, como ya he señalado, sino que resultaría incompatible con las implicaciones interpretativas del principio de autonomía. A nivel doctrinal, contravendría la esencia misma de la autonomía del ordenamiento de la UE, que exige que el derecho de la UE se considere como una categoría independiente de los demás sistemas jurídicos, indivisible e igual en todos los Estados miembros y en cualquier circunstancia.<sup>164</sup> Ignorar esas exigencias conllevaría una fragmentación insostenible del derecho administrativo de la UE, que quedaría descompuesto en múltiples versiones nacionales. No hace

---

<sup>160</sup> *Vid.*, por ejemplo, TJUE, C-578/16, *PPU c. K.*, ECLI:EU:C:2017:127, 16 de febrero de 2017, apartado 92; TJUE, C-163/17 *Jawo*, ECLI:EU:C:2019:218, 19 de marzo de 2019, apartado 81.

<sup>161</sup> TJUE, C-399/11, *Melloni*, ECLI:EU:C:2013:107, 26 de febrero de 2013, apartados 56-58; TJUE, C-469/17, *Funko Medien*, ECLI:EU:C:2019:623, 29 de julio de 2019, apartados 30-32.

<sup>162</sup> Dictamen 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454, 18 de diciembre de 2014, apartados 170 y 177. Bruno DE WITTE, “The Relative Autonomy of the European Union’s Fundamental Rights Regime”, *Nordic Journal of International Law*, núm. 1, 2019, pp. 65, p. 73 (señalando críticamente, en el razonamiento del TJUE, que “la principal preocupación del TJUE (...) es proteger la autonomía del ordenamiento jurídico de la UE frente a la influencia “externa”, sin explicitar en ningún momento la preocupación por garantizar una protección óptima de los derechos fundamentales de los ciudadanos europeos”).

<sup>163</sup> Loïc AZOULAI, “The Europeanisation of Legal Concepts”, en Ulla NEERGARD y Ruth NIELSEN, *European Legal Method: in a Multi-Layered EU Legal Order*, DJOF, 2012, pp. 165, p. 170.

<sup>164</sup> René BARENTS, *The Autonomy of Community Law*, Wolters Kluwer, 2004, pp. 7-8.

falta insistir en el daño que eso generaría tanto a la coherencia del derecho de la UE en todo el territorio de la Unión como a la comunicación entre juristas de distintas nacionalidades.<sup>165</sup>

## 6. CONCLUSIÓN: EL RECONOCIMIENTO DE LA SINGULARIDAD ADMINISTRATIVA

La tesis de este artículo puede resumirse del modo siguiente: tres décadas después de su fundación, y pese al consenso prácticamente unánime sobre que la UE ha generado un sistema administrativo y un derecho administrativo que trascienden al Estado nación, la doctrina administrativista europea sigue dependiendo en gran medida de las preconcepciones derivadas de los ordenamientos nacionales en cuanto a la determinación de lo que es o debería ser el derecho administrativo. A la hora de aproximarse al derecho administrativo de la UE, la doctrina sigue adoptando criterios tomados explícita o implícitamente de las experiencias nacionales. En este artículo he sostenido que esta tendencia responde en parte a la “impronta estatal” que se aprecia con carácter general en toda la literatura relativa al derecho de la UE; un rasgo que además resulta particularmente marcado en el ámbito del derecho administrativo de la UE, dado que esta disciplina se ha centrado históricamente en analizar cómo ella misma reproduce o condiciona a los ordenamientos administrativos nacionales.

En este sentido, he señalado que la doctrina debería alejarse de las preconcepciones nacionales del derecho administrativo, ya que a menudo generan un doble sesgo a nivel de la UE. Primero, el sesgo de familiaridad temática: el derecho administrativo de la UE tiende a analizarse desde el punto de vista de los principios y conceptos procedentes del derecho nacional, con lo que se dedica mucha menos atención al desarrollo de dichos principios y conceptos en relación con los aspectos en los que el derecho administrativo de la UE apenas presenta similitudes con las legislaciones domésticas. El segundo sesgo es de carácter normativo, y se traduce en la expectativa implícita de que el derecho administrativo de la UE debería asumir los mismos valores y mecanismos de garantía previstos en los ordenamientos nacionales. Así, en ocasiones se ha considerado al derecho administrativo de la UE como un derecho administrativo nacional defectuoso, algo que en mi opinión resulta injusto y equivocado.

La doctrina debería evaluar de forma crítica y consciente si no está recurriendo intuitivamente a categorías doctrinales o expectativas normativas nacionales que no resultan aplicables al derecho administrativo de la UE. Con esto no pretendo sugerir que los juristas deban desprenderse *por completo* de cualquier preconcepción internalizada en el estudio de su propio derecho administrativo. Sin embargo, este artículo formula una propuesta metodológica con el objetivo de, al menos, mitigar la influen-

---

<sup>165</sup> Para una primera versión de este aspecto, *vid.* Otto BACHOF, „Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung“, *Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer*, núm. 30, 1972, pp. 194, p. 236.

cia de dichas preconcepciones. Con ello se pretende evitar el doble sesgo al que hacía referencia. Mi propuesta metodológica consta de dos elementos.

Primero, la doctrina debe ser plenamente consciente de que existen muchas diferencias entre el sistema administrativo de la UE y el de sus Estados miembros. A tal fin, conviene atender a las investigaciones de otras disciplinas extrajurídicas (especialmente las que tienen una vocación empírica) y avanzar en la comprensión del diseño y la práctica cotidiana específicos del sistema administrativo de la UE.

Segundo, el análisis doctrinal del derecho administrativo de la UE debería llevarse a cabo principalmente en el marco del ordenamiento jurídico al que pertenece, esto es, en el marco del derecho de la UE. Por un lado, esta propuesta metodológica sugiere revisar la tradicional concepción doctrinal de la relación entre el derecho administrativo general y sectorial de la UE. En lugar de tratar los ámbitos sectoriales del derecho de la UE como simples campos de pruebas para la aplicación de los conceptos y principios generales, la doctrina debería asumir un enfoque más inductivo, de abajo hacia arriba, que le permitiera extraer nuevos principios y conceptos a partir de la evolución y de los cambios operados en esos ámbitos sectoriales.

Por otra parte, la crítica normativa del derecho administrativo de la UE debería realizarse exclusivamente a la luz del ordenamiento constitucional de la propia Unión, por mucho que sus exigencias resulten contraintuitivas desde el punto de vista del derecho nacional. En el derecho constitucional de la UE los principios orientados a la protección individual deben coexistir —chocando en ocasiones— con los principios destinados a preservar la integridad de las competencias atribuidas a las instituciones de la UE, a proteger a los Estados miembros y a regular las relaciones entre ambos. En tanto no se opere una reforma radical en los tratados (de hecho, en la naturaleza misma de la UE como entidad política), la doctrina debe aceptar que el derecho constitucional de la UE a veces impone soluciones que resultarían inadmisibles en un contexto puramente nacional. Muchos autores compartimos la idea del derecho administrativo como concreción del derecho constitucional. A nivel europeo, eso supone que el derecho administrativo de la UE solo puede evaluarse conforme a su capacidad para concretar el propio ordenamiento constitucional de la Unión.

Este artículo no pretende negar la importancia de la profunda interdependencia que existe entre el derecho administrativo nacional y el derecho administrativo de la UE. Cuestiones como la europeización y los principios comunes del derecho administrativo siguen siendo un terreno fértil para la investigación y la innovación doctrinal.<sup>166</sup>

A lo que sí aspira este trabajo es a reivindicar la singularidad del derecho administrativo de la UE, que debe asumirse y ser tomada en serio. El derecho administrativo de la UE ha condicionado y se ha visto condicionado a su vez por el derecho admi-

---

<sup>166</sup> Vid., en general, Giacinto DELLA CANANEA y Mauro BUSSANI, “The ‘Common Core’ of Administrative Laws in Europe: A Framework for Analysis”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, núm. 26, 2019, pp. 217.

nistrativo nacional, pero también constituye un cuerpo de derecho administrativo independiente. Estamos ante un nuevo horizonte para el derecho administrativo. Queda mucho por explorar más allá de la búsqueda de similitudes con el pasado, que tan decepcionante resulta en ocasiones.

## 7. BIBLIOGRAFIA

- ABOTT, Kenneth, LEVI-FAUR, David y SNIDAL, Duncan, “Theorizing Regulatory Intermediaries: The RIT Model”, *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, núm. 14, 2017, pp. 670
- ARROYO JIMENEZ, Luis “Système et Systématisation du Droit Administratif Européen”, 3 Preprint Series of the Center for European Studies Luis Ortega Álvarez and the Jean Monnet Chair of European Administrative Law in Global Perspective, 2019, pp. 9-10
- ARZOZ SANTISTEBAN, Xavier, “El Acto Administrativo en el Derecho de la Unión Europea”, *Revista de Derecho de la Unión Europea*, núm. 19, 2019, pp. 71
- AUBY, Jean-Bernard, “About Europeanization of Domestic Judicial Review”, *Review of European Administrative Law*, núm. 7, 2014, p. 19
- AZOULAI, Loïc, “The Europeanisation of Legal Concepts”, en Ulla Neergard y Ruth Nielsen, *European Legal Method: in a Multi-Layered EU Legal Order*, DJOF, 2012, pp. 165
- BACH, Tobias y RUFFING, Eva, “The Transformative Effects of Transnational Administrative Coordination in the European Multi-level System”, en Edoardo Ongaro y Sandra van Thiel, *The Palgrave Handbook of Public Administration and management in Europe*, Palgrave, 2018, pp. 747
- BACHOF, Otto, „Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung“, *Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer*, núm. 30, 1972, pp. 194, p. 236
- BARENTS, René, *The Autonomy of Community Law*, Wolters Kluwer, 2004
- BENGOETXEA, Joxerramón, *The Legal Reasoning of the European Court of Justice*, Oxford University Press, 1993
- BOBEK, Michal, “Why There is No Principle of “Procedural Autonomy” of the Member States”, en Hans-Wolfgang Micklitz y Bruno de Witte, *The European Court of Justice and the Autonomy of the Member States*, Intersentia, 2011, pp. 305
- BRITO BASTOS, Filipe, “The Borelli Doctrine Revisited: Three Issues of Coherence in a Landmark Ruling for EU Administrative Justice”, *Review of European Administrative Law*, núm. 8, 2015, pp. 269
- CARANTA, Roberto, “Coordinamento e Divisione dei Compiti tra Corte di Giustizia Delle Comunità Europee e Giudizi Nazionali Nelle Ipotesi di Coamministrazione: il Caso Dei Prodotti Modificati Geneticamente”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2000, pp. 1133
- , “Judicial Protection Against Member States: A New Jus Commune Takes Shape”, *Common Market Law Review*, núm. 32, 1995, pp. 703
- , “Sull’impugnabilità Degli atti Endoprocedimentali Adottati Dalle Autorità Nazionali Nelle Ipotesi di Coamministrazione”, en *Foro Amministrativo*, 1994, pp. 752
- CAROLAN, Eoin y CURTIN, Deirdre, “In Search of a New Model of Checks and Balances for the EU: Beyond Separation of Powers”, en Joana Mendes y Ingo Venzke, *Allocating Authority: who should do what in European and International Law*, Hart, 2018, pp. 53
- CASINI, Lorenzo, CASSESE, Sabino, y NAPOLITANO, Giulio, “The New Italian Public Law Scholarship”, *International Journal of Constitutional Law*, núm. 9, 2011, pp. 301
- CASATELLA, Antonio, “Il dovere di motivazione nello jus commune europeo”, en Giacinto della Cananea y Martina Conticelli, *I Procedimenti Amministrativi di Adjudication dell’Unione Europea: Principi Generali e Discipline Settoriali*, Giappichelli, 2017, pp. 17
- CASSESE, Sabino, *Diritto Amministrativo: Storia e Prospettive*, Il Mulino, 2010
- , “European Administrative Proceedings”, *Law & Contemporary Problems*, núm. 68, 2005, pp. 2

- , “L’Unione europea e il guinzaglio tedesco”, *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2009, pp. 1003
- , “La Signoria Comunitaria del Diritto Amministrativo”, *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2002, p. 291
- , “New Paths for Administrative Law”, *International Journal of Constitutional Law*, núm. 10, 2012, p. 603
- CHAMON, Merijn, *EU Agencies: Legal and Political Limits to the Transformation of the EU Administration*, Oxford University Press, 2016
- CHITI, Edoardo, “The Administrative Implementation of European Union Law: A Taxonomy and Its Implications”, en Herwig Hofmann y Alexander Türk, *Legal Challenges in EU Administrative Law: Towards an Integrated Administration*, Oxford University Press, 2009, pp. 9
- , “The Relationship Between National Administrative Law and European Administrative Law in Administrative Procedures”, en Jacques Ziller, *What’s New in European Administrative Law/ Quoi de Neuf en Droit Administratif Européen*, 2005
- , *Le Agenzie Europee. Unità e Decentramento nelle Amministrazioni Comunitari*, Cedam, 2002
- , *The Governance of Compliance*, en COMPLIANCE AND THE ENFORCEMENT OF EU LAW 31, 36 (Marise Cremona ed., 2012)
- CHITI, Mario, “I procedimenti composti nel diritto comunitario e nel diritto interno”, en *Quaderni del Consiglio di Stato: Attività Amministrativa e Tutela degli Interessati. L’Influenza del Diritto Comunitario*, 1997, pp. 55
- , “La peculiarità dell’invalidità amministrativa per anticomunitarietà”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2008, pp. 477
- CIANFEROTTI, Giulio, *Il Pensiero di V. E. Orlando e la Giurisprudenza Italiana fra Ottocento e Novecento*, Giuffrè, 1980, p. 99; Sabino CASSESE, *Cultura e Politica del Diritto Amministrativo*, Il Mulino, 1972, pp. 21–25
- COCCO, Giovanni, “Incompatibilità comunitaria degli atti amministrativi: Coordinate teoriche ed applicazioni pratiche”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2001, pp. 447
- COLOMBO, Carlo Maria y ELIANTONIO, Mariolina, “The Changing Nature of the Public Administration: Innovations and Challenges for Public Lawyers”, *European Public Law*, núm. 24, 2018, pp. 403
- CRAIG, Paul, *EU Administrative Law*, Oxford University Press, 2.<sup>a</sup> ed., 2012
- , *EU Administrative Law*, Oxford University Press, 3.<sup>a</sup> ed., 2018
- , *UK, EU, and Global Administrative Law: Foundations and Challenges*, Oxford University Press, 2015
- CURTIN, Eirdre, *Executive Power in the European Union: Law, Practices, and the Living Constitution*, Oxford University Press, 2009
- de la SIERRA, Susana, *Tutela Cautelar Contencioso-Administrativa y Derecho Europeo: Un Estudio Normativo y Jurisprudencial*, Aranzadi 2004
- de LUCIA, Luca, *Amministrazione Transnazionale e Ordinamento Europeo. Saggio sul Pluralismo Amministrativo*, Giappichelli, 2009
- de WALL, Heinrich, *Die Anwendbarkeit privatrechtlicher Vorschriften im Verwaltungsrecht*, Mohr Siebeck, 1999
- de WITTE, Bruno, “European Union Law: A Unified Academic Discipline?”, en Antoine Vauchez y Bruno de Witte, *Lawyering Europe: European Law as a Transnational Social Field*, Cambridge University Press, 2013, pp. 101
- , “The Relative Autonomy of the European Union’s Fundamental Rights Regime”, *Nordic Journal of International Law*, núm. 1, 2019, pp. 65
- della CANANEA, Giacinto y BUSSANI, Mauro “The ‘Common Core’ of Administrative Laws in Europe: A Framework for Analysis”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, núm. 26, 2019, pp. 217
- della CANANEA, Giacinto y FRANCHINI, Claudio, *I Principi dell’Amministrazione Europea*, Giappichelli, 2017
- della CANANEA, Giacinto, “Ius Publicum Europeaeum: Divergent National Traditions or Common Legal Patrimony”, en Matthias Ruffert, *Administrative Law in Europe: Between Common Principles and National Traditions*, Europa Law Publishing, 2013, pp. 125

- , “The European Union’s Mixed Administrative Proceedings”, *Law and Contemporary Problems*, núm. 68, 2005, pp. 197
- DONNER, Andreas, “National Law and the Case Law of the Court of Justice of the European Communities”, *Common Market Law Review*, núm. 1, 1963, pp. 8
- , *The Role of the Lawyer in the European Communities*, Edinburgh University Press, 1968
- DOUGAN, Michael, *National Remedies Before the Court of Justice: Issues of Harmonisation and Differentiation*, Hart, 2004
- EIFERT, Martin, „Das Verwaltungsrecht zwischen klassischem dogmatischen Verständnis und Steuerungswissenschaftlichem Anspruch“, *Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer*, núm. 67, 2008, pp. 288
- ELIANTONIO, Mariolina, “Judicial Review in an Integrated Administration: The Case of ‘Composite Procedures’”, *Review of European Administrative Law*, núm. 7, 2014, pp. 65
- , *Europeanisation of Administrative Justice?: The Influence of the ECJ’s Case Law in Italy, Germany and England*, Europa Law Publishing, 2009
- FISH, Stanley, *Is there a Text in this Class? The Authority of Interpretive Communities*, Harvard University Press, 1980
- FRANCHINI, Claudio, “I Principi Applicabili ai Procedimenti Amministrativi Europei”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2003, pp. 1037
- GAJA, Giorgio, “Case C-6/99, Association Greenpeace France and Others v. Ministère de l’Agriculture et de la Pêche and Others”, *Common Market Law Review*, núm. 37, 2000, pp. 1427
- GALETTA, Diana-Urania, *Procedural Autonomy of EU Member States: Paradise Lost?*, Springer, 2010
- GARRIDO-FALLA, Fernando, “Sobre el Derecho Administrativo y sus Ideas Cardinales”, *Revista de Administración Pública*, núm. 7, p. 11
- GIANNINI, Massimo Severo, “Profili di un diritto amministrativo delle Comunità europee”, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2003, p. 979
- GRECO, Guido, “Inoppugnabilità e disapplicazione dell’atto amministrativo nel quadro comunitario e nazionale”, en *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, 2006, pp. 513
- HARLOW, Carol y RAWLINGS, Richard, *Law and Administration*, Cambridge University Press, 3.<sup>a</sup> ed., 2009
- HATJE, Armin y MANKOWSKI, Peter, „Nationale Unionsrechte: Sprachgrenzen, Traditionsgrenzen, Systemgrenzen, Denkgrenzen“, *Europarecht*, núm 49, 2014, 155.
- HAURIOU, Maurice, *Principes de Droit Public*, 2.<sup>a</sup> ed., Silbey, 1916
- HOFMANN, Herwig y TIDGHI, Morgane, “Rights and Remedies in Implementation of EU Policies by Multi-Jurisdictional Networks”, *European Public Law*, núm. 20, 2014, pp. 147
- HOFMANN, Herwig, “Composite Decision Making Procedures in EU Administrative Law”, en Herwig Hofmann y Alexander Türk, *Legal Challenges in EU Administrative Law: towards an Integrated Administration*, Oxford University Press, 2009, pp. 136
- , “Composite Decision Making Procedures in EU Administrative Law”, en Herwig Hofmann y Alexander Türk, *Legal Challenges in EU Administrative Law: Towards an Integrated Administration*, Oxford University Press, 2009, pp. 136
- , “The Right to an ‘Effective Judicial Remedy’ and the Changing Conditions of Implementing EU Law”, Univ. Luxembourg – Law Working Paper 2013-2, 17 (2013)
- HOFMANN, Herwig, ROWE, Gerard y TÜRK, Alexander, “A Conceptual Understanding of EU Sectoral Administrative Law”, en Herwig HOFMANN, Gerard ROWE y Alexander TÜRK, *Specialized Administrative Law of the European Union*, Oxford University Press, 2018, pp. 4
- HOFMANN, Herwig, ROWE, Gerard y TÜRK, Alexander, *Administrative Law and Policy of the European Union*, Oxford University Press, 2011
- JANS, Jan, PRECHAL, Sacha WIDDERSHOVEN, Rob (Eds.), *Europeanisation of Public Law*, 2.<sup>a</sup> ed., Europa Law Publishing, 2015
- JANSEN, Nils, *Making Doctrine for European Law*, en en Rob van Gestel, Hans Micklitz y Edward Rubin, *Rethinking Legal Scholarship: a Transatlantic Dialogue*, Cambridge University Press, 2017, pp. 224
- KADELBACH, Stefan, *Allgemeines Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluß*, Mohr Siebeck, 1999

- , *European Administrative Law and the Law of a Europeanized Administration*, en Christian Joerges y Renaud Dehousse, *Good Governance in Europe's Integrated Market*, Oxford University Press, 2002, pp. 167
- KAHL, Wolfgang, “What Is ‘New’ about the ‘New Administrative Law Science’ in Germany?”, *European Public Law*, núm. 16, 2010, pp. 105.
- KINGSBURY, Benedict, KRISCH, Nico y STEWART, Richard, “The Emergence of Global Administrative Law”, *Law & Contemporary Problems*, núm. 68, 2005, pp. 15
- KLECATSKY, Hans, “Reflections on the Rule of Law and in Particular the Principle of Legality of Administrative Action”, *International Commission of Jurists*, núm. 4, 1963, pp. 205
- KOOPMANS, Thymen, „Jürgen SCHWARZE, *European Administrative Law. London and Luxemburg: Sweet & Maxwell and Office for Publications of the EC, 1992. CV and 1547 pages (Book Review)*“, *Common Market Law Review*, núm. 31, 1994, pp. 193
- KRANENBURG, Roelof, *Inleiding in het Nederlandsch Administratief Recht: Algemeen Deel*, Tjeenk Willink, 1941
- LANGROD, Georges, „France“, en Erk Volkmar Heyen, *Geschichte der Verwaltungsrechtswissenschaft in Europa*, Klostermann, 1982, pp. 67
- LE SUEUR, Andrew, “‘Tradition’ in English Administrative Law”, en Matthias Ruffert, *Administrative Law in Europe: between Common Principles and National Traditions*, Europa Law Publishings, 2013, pp. 19
- LENAERTS, Koen, “The Rule of Law and the Coherence of the Judicial System of the European Union”, *Common Market Law Review*, núm. 44, 2007, pp. 1625
- de LUCIA, Luca, “Conflict and Cooperation within European Composite Administration (Between Philia and Eris)”, *Review of European Administrative Law*, núm. 5, 2012, pp. 49
- LUPO, Nicola y PICCIRILI, Giovanni, “The Relocation of the Legality Principle by the European Courts’ Case Law: An Italian Perspective”, *European Constitutional Law Review*, núm. 11, 2015, pp. 67
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián, *El Derecho Civil en la Génesis del Derecho Administrativo y de sus Instituciones*, Civitas, 1960
- MARZAL, Toni, “From Hercules to Pareto: Of Bathos, Proportionality, and EU Law”, *International Journal of Constitutional Law*, núm. 15, 2017, pp. 621
- , Is the BVerfG PSPP Decision “Simply not Comprehensible?”, *Verfassungsblog*, 9 de mayo de 2020, <https://verfassungsblog.de/is-the-bverfg-pspp-decision-simply-not-comprehensible/>
- MAUTNER, Menachem, “Three Approaches to Law and Culture”, *Cornell Law Review*, núm. 96, 2011, pp. 839.
- MAYER, Otto, *Deutsches Verwaltungsrecht*, I, Duncker & Humblot, 1895
- MENDES, Joana, *Participation in EU Rule-Making: a Rights-Based Approach*, Oxford University Press, 2011
- MICKLITZ, Hans y RUBIN, Edward *Rethinking Legal Scholarship: a Transatlantic Dialogue*, Cambridge University Press, 2017, pp. 207, p. 210
- MIRANDA, João, “Em Defesa da Inconstitucionalidade do Recurso Hierárquico Necessário”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, núm. 9, 1998, pp. 39
- MÖLLERS, Christophe, „Methoden“, en Wolfgang Hoffmann-Riem, Eberhard Schmidt-Aßmann y Andreas Voßkuhle, *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, I, 2ª ed., C. H. Beck, 2012, pp. 123
- MOTA ALMEIDA, Luís Filipe, “Nótulas Sobre o Conceito de Acto Administrativo da União Europeia”, *e-Pública*, núm. 4, 2018, pp. 96
- NEHL, Hanns Peter, *Europäisches Verwaltungsverfahren und Gemeinschaftsverfassung: Eine Studie gemeinschaftsrechtlicher Verfahrensgrundsätze unter besonderer Berücksichtigung »mehrstufiger« Verwaltungsverfahren*, Duncker & Humblot, 2002
- , *Principles of Administrative Procedure in EC Law*, Hart, 1999
- NEIDHARDT, Stephan, *Nationale Rechtsinstitute als Bausteine europäischen Verwaltungsrechts*, Mohr Siebeck, 2008
- NEWCOMB HOHFELD, Wesley, “Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *Yale Law Journal*, núm. 23, 1913, pp. 16

- NOLTE, Georg, “General Principles of German and European Administrative Law: A Historical Perspective”, *Modern Law Review*, núm. 57, 1994, pp. 191
- PECZENIK, Aleksander, “A Theory of Legal Doctrine”, *Ratio Juris*, núm. 14, 2001, pp. 75.
- PEREIRA DA SILVA, Vasco, *Em Busca do Acto Administrativo Perdido*, Almedina, 2003
- POIARES MADURO, Miguel, *We the Court*, Hart, 1999
- RÖHL, Hans-Christian, “Procedures in the European Composite Administration”, en Javier Barnes, *Transforming Administrative Procedure*, Global Law Press, 2008, pp. 77
- , *Die Anfechtbare Entscheidung nach Art. 230 Abs. 4 EGV*, en Eberhard Schmidt-Aßmann y Bettina Schöndorf-Haubold, *Der Europäische Verwaltungsverbund*, C. H. Beck, 2005, pp. 309
- ROMANO, Santi, *Principii di Diritto Amministrativo Italiano*, Libreria, 1906
- RUFFERT, Matthias, „The Transformation of Administrative Law as a Transnational Methodological Project“, en Matthias RUFFERT, *The Transformation of Administrative Law in Europe = La Mutation du Droit Administratif en Europe*, Europa Law Publishings, 2007, pp. 3
- SANDULLI, Aldo, *Il Ruolo della Scienza Giuridica nella Costruzione del Diritto Amministrativo Europeo*, en Luca de Lucia y Barbara Marchetti, *L'Amministrazione Europea e le sue Regole*, Il Mulino, 2015, pp. 273
- SCHMIDT-AßMANN, Eberhard, “Cuestiones Fundamentales Sobre la Reforma de la Teoría General del Derecho Administrativo. Necesidad de la Innovación y Presupuestos Metodológicos”, en Javier Barnes, *Innovación y Reforma en el Derecho Administrativo*, Global Law Press, 2006, pp. 15
- , “Introduction: European Composite Administration and the Role of European Administrative Law”, en Oswald Jansen y Bettina Schöndorf-Haubold, *The European Composite Administration*, Intersentia, 2011, pp. 1
- , *Verwaltungsrechtliche Dogmatik*, Mohr Siebeck, 2013
- SCHOCH, Friedrich, „Zur Europäisierung des Verwaltungsrechts“, *Juridica International*, núm. 21, 2014, p. 102
- SCHOLTEN, Miroslava, “Mind the Trend! Enforcement of EU Law has been Moving to ‘Brussels’”, *Journal of European Public Policy*, núm. 29, 2017, pp. 1348
- SCHÜTZE, Robert, “From Rome to Lisbon: “Executive Federalism” in the (New) European Union”, *Common Market Law Review*, núm. 47, 2010, pp. 1385
- SCHWARZE, Jürgen, “Die verordnete Demokratie”, *Europarecht*, 2010, pp. 108, 111-112. Cf. CASSESE, *L'Unione europea e il guinzaglio tedesco*, *Giornale di Diritto Amministrativo*, 2009, pp. 1003
- , *Europäisches Verwaltungsrecht: Entstehung und Entwicklung im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft*, Nomos, 1988
- , *European Administrative Law*, Sweet & Maxwell, 2006
- SHAW, Jo y WIENER, Antje, “The Paradox of the ‘European Polity’”, en Maria Green Cowles & Michael Smith, *Risks, Reform, Resistance, and Revival*, Oxford University Press, 2000, pp. 64
- SIEMS, Matthias, “The Taxonomy of Interdisciplinary Legal Research: Finding the Way out of the Desert”, *Journal of Commonwealth Law and Legal Education*, núm. 7, 2009, pp. 5
- SIMONCINI, Marta, *Administrative Regulation beyond the Non-Delegation Doctrine: a Study on EU Agencies*, Hart, 2018, pp. 94
- SKOCZYLAS, Andrzej y SWORA, Mariusz, *Administrative Remedies in Polish Administrative Law*, en Dacian Dragos & Bogdana Neamtu, *Alternative Dispute Resolution in European Administrative Law*, Springer, 2014, pp. 337
- SMITS, Jan, “What is Legal Doctrine? On the Aims and Methods of Legal-Dogmatic Research”, en Rob van Gestel,
- SNYDER, Francis, *New Directions in European Community Law*, Northwestern University Press, 1990
- STOLLEIS, Michael, *Öffentliches Recht in Deutschland: eine Einführung in seine Geschichte*, C. H. Beck, 2014
- , “Die Entstehung des Allgemeinen Teils des Verwaltungsrechts (1850–1900)”, *Juridica International*, núm. 21, 2014, pp. 21
- THOMAS, Robert, *Legitimate Expectations and Proportionality in Administrative Law*, Hart, 2000
- TRIDIMAS, Takis, *The General Principles of EU Law*, 2ª ed. 2006

- TUORI, Kaarlo, *Critical Legal Positivism*, Routledge, 2002, pp. 300–03; Aulis AARNIO, *Essays on the Doctrinal Study of Law*, Springer, 2011
- , *European Constitutionalism*, Cambridge University Press, 2015
- , *Ratio and Voluntas*, Ashgate, 2011
- HALTERN, Ulrich, “The Dawn of the Political: Rethinking the Meaning of Law in European Integration”, *Schweizerische Zeitschrift für Internationales und Europäisches Recht*, núm. 5, 2004, 585
- van den BERGE, Lukas, “The Relational Turn in Dutch Administrative Law”, *Utrecht Law Review*, núm. 13, 2017, p. 99
- van den BRINK, Herman, *Niederlande*, en *Geschichte der Verwaltungswissenschaft in Europa*, Erk Volkmar Heyen, 1982, pp. 117
- van GERVEN, Walter, “Bridging the Gap between Community and National Laws: Towards a Principle of Homogeneity in the Field of Legal Remedies?”, *Common Market Law Review*, núm. 32, 1995, pp. 679
- VAUCHEZ, Antoine, *Brokering Europe: Euro-Lawyers and the Making of a Transnational Polity*, Cambridge University Press, 2015
- VENN DICEY, Albert, *An Introduction to the Study of the Constitution*, Macmillan, 1885 (reimpresión 1979)
- VINCZE, Attila, *Unionsrecht und Verwaltungsrecht: Eine rechtsvergleichende Untersuchung zur Rezeption des Unionsrechts*, Nomos, 2016
- von BOGDANDY, “National Legal Scholarship in the European Legal Area: A Manifesto”, *International Journal of Constitutional Law*, núm. 10, 2012, 614
- von DANWITZ, Thomas, *Europäisches Verwaltungsrecht*, Springer, 2008, p. 141
- von der PFORDTEN, Dietmar, *About Concepts in Law*, en CONCEPTS IN LAW 17, 18–19
- VORKUHLE, Andreas, „Die Reform des Verwaltungsrechts als Projekt der Wissenschaft“, *Die Verwaltung*, núm. 32, 1999, pp. 545, p. 551.
- VORKUHLE, Andreas, „Neue Verwaltungsrechtswissenschaft“, en Wolfgang Hoffmann-Riem, Eberhard Schmidt-Aßmann y Andreas Voßkuhle, *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, I, 2ª ed., C. H. Beck, 2012, pp. 24.
- VORKUHLE, Andreas, „Neue Verwaltungsrechtswissenschaft“, en Wolfgang Hoffmann-Riem, Eberhard Schmidt-Aßmann y Andreas Voßkuhle, *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, I, 2ª ed., C. H. Beck, 2012, pp. 24
- WEILER, Joseph, en Joseph Weiler y Marlene Wind, *European Constitutionalism beyond the State*, Oxford University Press, 2003, pp. 7
- WERNER, Fritz, „Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht“, en *Recht und Gericht unserer Zeit*, 1971
- WIDDERSHOVEN, Rob y REMAC, Milan, “General Principles of Law in Administrative Law under European Influence”, *European Review of Private Law*, núm. 2, 2012, pp. 381
- WIDDERSHOVEN, Rob, “Developing Administrative Law in Europe: Natural Convergence or Imposed Uniformity?”, *Review of European Administrative Law*, núm. 7, 2014, p. 5
- , “European Administrative Law”, en René Seerden, *Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States*, Intersentia, 2012, pp. 245
- WILHELM, Walter, *Zur juristischen Methodenlehre im 19. Jahrhundert. Die Herkunft der Methode Paul Labands aus der Privatrechtswissenschaft*, De Gruyter, 1958
- ZILLER, Jacques, «Introduction: Les Concepts D’administration Directe, D’administration Indirecte et de Co-Administration et les Fondements du droit Administrative Européen», en Jean-Bernard Auby y Jacqueline Dutheil de la Rochère, *Droit Administratif Européen*, Bruylant, 2007, pp. 235, pp. 241–43 (eds., 2007)

7/56 y 3–7/57, *Algera*, ECLI:EU:C:1957:7, sentencia de 12 de julio de 1957

7-74, *Transocean Marine Paint Ass’n c. Comisión*, ECLI:EU:C:1974:91, 23 de octubre de 1974

















