Manual de dereito administrativo
Revista de Derecho Público: Teoría y Método
pp. 87-113
Madrid, 2026
Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales
DOI: 10.37417/ManDerAdm/L03
© Luis Medina Alcoz
Editado bajo licencia Creative Commons Attribution 4.0 International License.

LECCIÓN 3

BASES HISTÓRICAS

Luis Medina Alcoz
Universidade Complutense de Madrid

SUMARIO: 1. PREHISTORIA DA ADMINISTRACIÓN.—2. DIVISIÓN DE PODERES E ADMINISTRACIÓN CONTEMPORÁNEA.—3. A CONSTRUCIÓN DO ESTADO ADMINISTRATIVO EN ESPAÑA: 3.1. Formulación xeral; 3.2. Iniciación: a Administración como idea; 3.3. Planificación: a Administración como proxecto; 3.4. Execución: a Administración como realidade; 3.5. Consolidación: a Administración como realidade afianzada.—4. ADMINISTRACIÓN SOMETIDA AO DEREITO COMÚN.—5. XURDIMENTO DO DEREITO ADMINISTRATIVO.—6. EVOLUCIÓN DO DEREITO ADMINISTRATIVO: 6.1. Ata a Segunda Guerra Mundial; 6.2. Desde da Segunda Guerra Mundial.—7. BIBLIOGRAFÍA: 7.1. Bibliografía citada; 7.2 Bibliografía complementaria recomendada.

1. PREHISTORIA DA ADMINISTRACIÓN

1. A idea de Administración pública era inconcibible na **Idade Media**, e iso tanto no sentido subxectivo (organización) coma no obxectivo (actividade ou función). O monarca era un xuíz que impartía xustiza, alguén que encarnaba unha sorte de **Estado xurisdicional**: "É posto na terra en lugar de Deus para cumprir a xustiza e para lle dar a cada un o seu dereito" (partidas 2, 1, 5). Iso non era a expresión dunha ideoloxía "garantista" ou "liberal", senón a consecuencia de que o poder estivese disolto nunha sociedade complexa, integrada por múltiples elementos corporativos

(cidades, universidades, gremios, señores, institucións da Igrexa), e de que esta longa serie de entidades lle recoñecese á Coroa autoridade para tutelar os dereitos orixinarios de cada unha co fin de conservar o equilibrio recíproco entre todas elas. Impúxose así unha visión panxudicial segundo a cal o rei e os seus axentes, mesmo cando algunha vez realizaban tarefas que hoxe chamariamos administrativas, debían tramitar un procedemento contraditorio e resolvelo con base en razoamentos xurídicos; só así podían obrigar a un súbdito a facer (ou a soportar) algo en contra da súa vontade.

2. Durante a **Idade Moderna**, o crecente intervencionismo monárquico non esixiu, en principio, a invención dunha función administrativa radicalmente nova e distinta. Deu lugar máis ben a unha **especialización** no exercicio da xurisdición. O Goberno polisinodial dos Austrias expresábao magnificamente en España. Unha variedade de órganos colexiados (consellos) de carácter territorial (Castela, Aragón, Navarra, Portugal, Italia, Indias, Flandres e Borgoña) ou temático (Estado, Guerra, Facenda, Ordes Militares, Inquisición, Cruzada), dominados en boa medida pola nobreza e a xerarquía eclesiástica, procuraba conservar a monarquía e a orde establecida actuando como o fan os tribunais, con procedementos, audiencias, alegacións, probas, deliberacións e disquisicións ao redor dos posibles fundamentos xurídicos. Exercía unha xurisdición "retida", no sentido de que as súas resolucións se presentaban formalmente como asesoramento ao rei. A monarquía "xurisdicional" dos Austrias completábase con altos tribunais nas cidades da capital ou principais de cada reino (audiencias e chancelerías) e maxistraturas locais, como os corrixidores casteláns, que eran xuíces de designación real despregados no territorio e auxiliados, se é o caso, por especialistas en leis (alcaldes maiores, tenentes de corrixidores) que presidían os concellos e actuaban con preeminencia sobre os seus rexedores ou alcaldes ordinarios.

3. Con todo, as monarquías europeas, particularmente a francesa e a española, foron illando e alongando un ámbito exento dos límites xurídicos e procedementais propios do Estado xurisdicional medieval ou, o que é o mesmo, un ámbito de poder absoluto onde o rei ou os seus axentes podían decidir áxil e espontaneamente á marxe do dereito. Á **xustiza**, entendida como actividade procedementalizada de xuristas dirixida polas regras "naturais" da moral e do dereito, acabará opoñéndose así a **policía ou goberno**, concibido como actividade informal de homes de experiencia orientada por máximas "artísticas" ou "voluntarias", expresivas de *utilitas* ou razón de Estado. O desenvolvemento do gobernativo levaba consigo estruturas organizativas máis executivas (salas de goberno, cámaras, xuntas, vicerreis, gobernadores, superintendentes, intendentes) e formas de despacho máis áxiles (vías de expediente ou graza), destinadas a canalizar aquela actividade tendencialmente libre ou voluntaria. Chegaron mesmo a formularse abertamente propostas de diferenciación orgánica da xustiza e do goberno, non para desenvolver dogmas liberais, senón para o contrario, isto é, para reforzar a acción interventora do monarca.

4. A este último respecto, o marqués da Ensenada, secretario de Estado de Fernando VI, lembraba na súa Representación de 1751 que "o mesmo Consello de Castela, en consulta feita a fins do século pasado, confesou substancialmente que de goberno, policía e economía dos pobos non entendían os seus ministros porque, sendo materias que as ensina a práctica, carecían dela en carreira de toga" e pediulle ao rei "que se lle relevase destes coidados para poder atender a súa principal obriga, que é a

xustiza". Facendo seu este parecer, o marqués propugnaba "deixar o Consello de Castela con só o de xustiza […], repartindo o goberno, policía e economía dos pobos con ordenanzas en ministros que respondan inmediatamente a V. M.". Anos máis tarde, en 1795, Francisco Cabarrús, ministro de Facenda de Carlos IV, aconsellábao con toda elocuencia. Razoaba que, para evitar equivocacións, o príncipe debe "poñer en distintas mans a Administración de xustiza e o Goberno, sen permitir que estas cousas, distintas por natureza, se reúnan, conservando ao mesmo tempo cada unha delas os atributos que lles son esenciais"; "déixenlles as secretarías aos tribunais e á Administración de xustiza, sen intervir por ningún termo nela, e estes tribunais para nada interveñan no goberno: á isto reduzo todos os remedios dos nosos males, e algunhas curtas explicacións bastarán para demostrar a súa eficacia"; "quítese a todas as secretarías calquera intervención nas causas civís e criminais, so pena dunha responsabilidade persoal, severa, irrevogable".

4 ***bis*****.** Adoita subliñarse con razón o papel da monarquía gala no desenvolvemento da idea de gobernación ou policía; en competencia permanente con outras potencias e sumida en múltiples guerras civís de relixión, Francia tivo que intervir máis amplamente na vida social e levantar unha organización institucional máis sofisticada para obter os inxentes recursos que demandaban as constantes campañas militares. Agora ben, non pode deixar de destacarse tamén o intervencionismo hispánico nas Indias (GARCÍA GALLO, 1970; BRAVO, 1990; PIHLAJAMÄKI, 2002 e 2015). A monarquía dos Austrias desenvolveu a idea de gobernación como algo diferente da xustiza, ao abrirse camiño dentro dun **Novo Mundo** sen cortes estamentais, señoríos, gremios, corporacións ou foros, así como ao emprender un proxecto civilizatorio, concretado na evanxelización, na educación e no coidado dos indíxenas; na fundación de cidades, hospitais, universidades, colexios maiores e escolas, e no desenvolvemento da cartografía, da imprenta, da minería, das finanzas, da enxeñería e do urbanismo.

5. En todo caso, o **ámbito do gobernativo** seguiu sendo **moi circunscrito** por dúas razóns. En primeiro lugar, ata o final do Antigo Réxime sobreviviu a matriz xurisdicionalista como marco de xustificación e fonte de límites para os poderes coercitivos do rei e dos seus axentes. O gobernativo non chegou a diferenciarse organicamente da xustiza e o seu ámbito natural seguiu sendo o doméstico ou interior (xestión de bens e rendas da Corte real, das casas anexas e da Coroa), pois ao despregarse cara a dentro faltaban a pluralidade subxectiva e a alteridade características da xustiza. O gobernativo correspondíase, en xeral, con tarefas que podían xestionarse sen as solemnidades xurisdicionais por non implicar coerción nin limitación de dereitos (concesión de títulos, oficios, dispensas, perdóns, salvocondutos, licenzas, doazóns) ou situarse na marxe da xestión ordinaria (asuntos diplomáticos e militares). De modo que, como regra xeral, só autoridades revestidas de xurisdición, conforme ás formas propias do xuízo, podían exercer poder con efectos restritivos *ad extra* sobre os súbditos.

6. Certamente, non había entón nada semellante ao que hoxe denominamos Estado de dereito: a proliferación de privilexios e xurisdicións, así como a inmensa discrecionalidade xudicial, concretaban a desigualdade inherente á orde feudal, facendo absolutamente impensables ideas que hoxe consideramos fundamentais, como a seguridade xurídica e a predeterminación legal das medidas sancionadoras ou restritivas, entre outras. É igualmente certo que o rei, ao presentarse como un patriarca obrigado por dereito divino a velar pola felicidade dos seus vasalos como o fai un pai cos membros da súa casa, pretendía dar entrada á lóxica expeditiva do gobernativo en decisións con relevancia externa, como se formasen parte tamén do ámbito doméstico ou interior da Coroa, evitando as solemnidades e a negociación coas institucións corporativas (por exemplo, as sancións por perturbación da orde pública que impoñía a Superintendencia Xeral de Policía de Madrid). Tamén o é que o aparello monárquico incorreu en comportamentos despóticos, como a persecución dos opositores políticos ou o peche das universidades, por citar só dous exemplos da fin do Antigo Réxime. Agora ben, nada disto autoriza a descoñecer que existían **límites institucionalizados ao exercicio do poder,** vinculados precisamente

coa subsistencia dunha sociedade corporativa e co xogo daquela matriz xurisdicionalista ou concepción panxudicial do Estado.

7. En segundo lugar, a finais do século XVIII, a actividade gobernativa do rei e dos seus oficiais seguía consistindo, polo menos na España do Vello Mundo, máis ca en realizar tarefas de xestión en beneficio dos vasalos, en regular esas tarefas a través de **leis de policía** ou autos de bo goberno. A Coroa non centralizaba as actividades que hoxe chamamos administrativas (orde pública, educación, beneficencia, obras públicas…), labores que seguiron correspondendo na súa maioría a aquela inxente variedade de corpos intermedios, de modo que eran estes quen con moita máis frecuencia podían prexudicar ou vulnerar dereitos adquiridos. Dereitos que en todo caso contaban coa protección da monarquía a través da súa complexa estrutura de maxistraturas ou xustizas.

8. O chamado "Goberno político e económico dos pobos", que incluía abastos, cárceres, obras públicas, limpeza de rúas e camiños e derruba de edificios que ameazan ruína, entre outros asuntos, correspondíalles aos concellos e aos seus rexedores, instancias dominadas pola nobreza, fóra do alcance dos axentes reais, moi lonxe aínda de conformar un "poder público" vinculado ao Estado (VELASCO, 2020). Os corrixidores da Coroa despregados no territorio desempeñaban tarefas eminentemente xurisdicionais e exercían todo o máis funcións inspectoras respecto das actividades daquelas corporacións. Certamente, os intendentes —comisarios reais estendidos tamén no territorio— realizaban tarefas de índole gobernativa, pero circunscritas aos ramos de facenda e guerra (Real cédula do 13 de novembro de 1766). A protección da orde pública, captada polo paradigma liberal como razón de ser do Estado, era en realidade unha tarefa que non desenvolvían os axentes do rei. Foi centralizándose só nunha mínima parte e moi lentamente a través da Superintendencia Xeral de Policía de Madrid (1782-1792).

9. Haberá que esperar ás revolucións liberais e á consecuente **desaparición da sociedade corporativa** e da monarquía tradicional para asistir á transmutación efectiva daquelas funcións políticas ou gobernativas na Administración pública contemporánea, unha autoridade gobernativa que ocupa o baleiro resultante da liquidación dos corpos intermedios e que exerce amplos poderes coercitivos na marxe da tradicional *iurisdictio*.

10. Inversamente, a historiografía e o administrativismo do século XIX **presentaban o réxime político do Antigo Réxime como un Estado de forza** que actuaba á marxe do dereito a través dunha poderosa Administración (por exemplo, en España, COS, 1868; en Alemaña, MAYER, 1895). De acordo con este tradicional enfoque, o lexislador liberal lograría limitar esa Administración preexistente a través dos principios de separación de poderes e legalidade. Esta imaxe tiña un fondo de verdade (*supra* § 3.6), pero moito de **caricatura**, o que cumpría unha concreta finalidade práctica: ocultar que o chamado Estado liberal era, en realidade, un Estado amplo, cunha capacidade de intervención sen precedentes, e o Dereito administrativo unha nova orde sen límites de Dereito natural e constitucional que garante esencialmente non os dereitos do individuo, senón a posición de superioridade dunha autoridade completamente nova: a Administración pública (*infra* § 3.48-57). O **absolutismo** no Antigo Réxime non pode reputarse un simple mito historiográfico, pero tampouco pode ignorarse que os trazos que permitían caracterizalo como tendencia foron exacerbados, o que supón unha explicación moi distorsionada da verdadeira dimensión do Estado e dos seus límites. Púxoo de relevo a historiografía moderna, da que é plenamente tributaria esta lección: MANNORI (1990, 2007), MANNORI e SORDI (2001, 2004). Tamén, referíndose especificamente á monarquía española: GONZÁLEZ (1988), HESPANHA (1989, 1990), CLAVERO (1995, 1996), LORENTE (2007), AGÜERO (2007), MEDINA (2022).

2. DIVISIÓN DE PODERES E ADMINISTRACIÓN CONTEMPORÁNEA

11. A diferenza da Revolución Gloriosa —que restrinxiu as facultades da Coroa inglesa sen a pretensión de suprimir os privilexios aristocráticos— e da Revolución das Trece Colonias —que actuou sobre unha sociedade igualitaria de orixe—, a **Revolución Francesa** (1789-1804) promoveu a radical transformación da estrutura social, axustándoa a postulados racionais de liberdade e igualdade. Proclamou que os homes "nacen e permanecen libres e iguais" e que as "distincións sociais só poden fundarse na utilidade común" (artigo 1 da Declaración de dereitos do home e do cidadán de 1789). Iso conduciu á abolición irrevogable das "institucións que feren a liberdade e a igualdade dos dereitos" (preámbulo da Constitución de 1791). Suprimíronse os dereitos e os privilexios da nobreza, do clero, das cidades e das provincias e prohibíronse as corporacións gremiais e as asociacións de todo tipo (Lei Chapelier do 14 de xuño de 1791).

12. A **aniquilación dos corpos intermedios** deixou un enorme baleiro entre o individuo e o Estado, que ocupou unha autoridade nova: a **Administración**, concibida, por efecto do principio de división de poderes —outra formidable innovación revolucionaria—, como autoridade diferenciada do poder xudicial capacitada para exercer coerción, sen suxeición ás pautas e criterios propios da xustiza. Múltiples tarefas ata entón espalladas entre as institucións sociais do Antigo Réxime acabaron así, practicamente de golpe, centralizadas neste novo poder (salubridade, seguridade e tranquilidade públicas; prisións; incentivos á industria e á agricultura; propiedades públicas; bosques; educación; beneficencia; pobres, esmoleiros e vagabundos). Por iso, adóitase dicir que, xunto ao código, o Estado administrativo, entendido como Estado hexemonizado pola Administración, é o legado máis universal da Francia revolucionaria e bonapartista.

13. Unha das pezas mestras do chamado **réxime administrativo** inaugurado no país veciño foi unha reinterpretación completamente heterodoxa da separación de poderes, moi afastada da formulación liberal orixinaria (Locke, Montesquieu, Blackstone, Jefferson), que non concibía sequera a idea dunha Administración pública con amplos poderes coercitivos para promover o interese xeral e conformar a vida social. En virtude da relectura francesa, a separación de poderes impedía demandar a recentemente nada Administración ante os órganos do poder xudicial porque *juger l'Administration c'est encore administrer* ('xulgar a Administración é tamén administrar). Establecido o privilexio administrativo da inmunidade xudicial, o control da legalidade dos actos administrativos encomendóuselle á propia Administración: o Consello de Estado (artigo 52 da Constitución do 24 de decembro de 1799) e os Consellos de Prefectura (Lei do 17 de febreiro de 1800), órganos *administrativos* especializados que exercían unha **xustiza** *administrativa* inicialmente **retida** (as súas decisións non vinculaban o Goberno e a Prefectura) que pasou a ser **delegada** (decisións vinculantes) primeiro durante un tempo (1848-1852) e, definitivamente,

despois (Lei do 24 de maio de 1872). Chegou mesmo a inmunizarse virtualmente a todos os axentes e funcionarios públicos a través da exixencia dunha autorización administrativa para que un tribunal ordinario puidese procesalos e esixirlles responsabilidade persoal (penal ou civil). Establecida na Constitución napoleónica do ano VIII (art. 75), subsistirá ata 1870.

14. A **Revolución Española** (1808-1814) foi máis moderada e menos igualitarista que a francesa, pero seguiu o seu ronsel, dun lado, ao impulsar a **transformación da vella orde feudal** (degradación dos señoríos territoriais e nobres a meros dereitos de propiedade; supresión de privilexios; obriga de que todos os españois contribúan aos gastos do Estado e que o fagan en proporción aos seus haberes; abolición da inquisición; prohibición dos signos de vasalaxe e das probas de nobreza para acceder ao exército; plan de desamortización de bens eclesiásticos e da Coroa) e, doutro, ao perfilar a **Administración** como poder coercitivo diferenciado do poder xudicial que promove o interese xeral, isto é, a felicidade da nación e o benestar dos seus individuos. A Constitución de 1812 confiáballe expresamente ao Estado (o Goberno supremo, os xefes políticos provinciais dependentes do anterior e os novos concellos constitucionais) non só labores que a Coroa viña realizando —como a promoción da agricultura, da industria e do comercio—, senón tamén actividades ata entón propias de organizacións eclesiásticas, señoriais ou corporativas como a "instrución pública" (artigos 366-371) e "o coidado dos hospitais, hospicios, casas de expósitos e demais establecementos de beneficencia" (artigo 321.6). Chegou a establecerse unha Secretaría de Gobernación para a península chamada a asumir todas as competencias relacionadas co goberno político e económico do Reino (Decreto do 6 de abril de 1812).

15. Agora ben, aquelas Cortes proclamaron a **división de poderes na súa versión liberal ortodoxa**, como garantía de liberdade fronte ao despotismo tanto no seu primeiro Decreto, aprobado o 24 de setembro de 1810, coma na Constitución: "O exame e a experiencia de todos os séculos demostraron ata a evidencia que non pode haber liberdade nin seguridade, nin polo mesmo xustiza nin prosperidade, nun Estado onde o *exercicio* de toda a autoridade soberana estea reunido nunha soa man" (discurso preliminar). A diferenza do previsto no país veciño (e no Estatuto de Baiona de 1808, aprobado para a España bonapartista), esta formulación supoñía o sometemento da nacente Administración española aos **tribunais ordinarios** (SANTAMARÍA, 1972). Pola súa vez, as Cortes de Cádiz non só non estableceron a autorización administrativa para procesar aos empregados públicos, senón que desenvolveron amplamente a tradicional esixencia de responsabilidade persoal como garantía fundamental das liberdades dos españois (Decreto CCXLIV de 24 de marzo de 1813, discurso preliminar do Proxecto de Código civil de 1821) (LORENTE, 2007).

16. A vella orde corporativa, o sistema polisinodial e a indiferenciación de funcións non chegaron a desaparecer como consecuencia da dobre **reacción fernandina** (1814-1820, 1823-1833). Porén, a separación orgánica do gobernativo e do contencioso seguiu propoñéndose incluso entón a partir, non xa dos postulados liberais, senón desde premisas próximas ao vello despotismo ilustrado (*supra* § 3.3-4). Pretendíase racionalizar a estrutura estatal para edificar dentro dela un poder coercitivo

amplo e autónomo respecto da declaración do dereito, denominado xa normalmente "Administración xeral do Reino", "Administración civil" ou "Administración pública".

17. Javier de Burgos e Pedro Sainz de Andino recomendáronlle a Fernando VII a instauración dun réxime de división de poderes, entendido como canle dun amplo intervencionismo de Estado. O primeiro mostrábase partidario da separación orgánica "da Administración e da xustiza" polas "diferenzas notables" entre as "leis xudiciais e as administrativas", así como entre as profesións de "xurisconsulto e administrador". O segundo subliñaba na mesma liña que "as nosas leis administrativas" "sempre propenderon á confusión da autoridade civil coa autoridade xudicial ou, o que é o mesmo, do poder coa xurisdición, e este é o defecto cardinal de cantos regulamentos de policía se publicaron en España". Sobre esta base, ambos solicitaban a configuración dunha Administración "inmensa" e "omnipresente" con múltiples axentes e extensas ocupacións (BURGOS, 1826) cuxa acción "debe sentirse en todas partes e a toda hora" (SAINZ DE ANDINO, 1829).

18. Máis adiante, abordo especificamente a transmutación efectiva das funcións gobernativas, económicas ou políticas exercidas por autoridades xudiciais na Administración pública contemporánea (*infra* § 3.21-41). Agora interesa subliñar que a principios do século XIX esta era a concepción da división de poderes dunha parte moi significativa do pensamento político español —e europeo—, inserida nunha tradición teórica favorable ao **intervencionismo** que se remonta aos Austrias, afastada da xenuína formulación liberal. Agora ben, tamén é certo que, ao propoñer a concentración na nova autoridade administrativa (singularmente, o Ministerio de Fomento) das múltiples funcións gobernativas desenvolvidas pola orde feudo-corporativa, Burgos e Sainz de Andino favorecían a construción dunha **sociedade de homes iguais**, sen privilexios por razón de nacemento, territorio ou profesión, en consonancia cos máis xenuínos postulados liberais. De feito, só o réxime liberal tentara levar a cabo esta proposta (1810-1814, 1820-1823), e só el a estableceu definitivamente a partir de 1833 (GONZÁLEZ, 1995).

19. Tras a **morte de Fernando VII**, a división de poderes converteuse nun principio practicamente indiscutido, só contestado polo tradicionalismo político (como o último Donoso Cortés ou Vázquez de Mella). Formaba parte do ideario compartido polos dous partidos liberais, nun caso como soporte para levantar unha Administración forte e poderosa (moderados ou conservadores) e, noutro, como garantía de liberdade fronte ao despotismo (progresistas). Non ha de estrañar, pois, que pouco antes da promulgación do Estatuto real de 1834 varios decretos impulsasen pacificamente a **separación orgánica** das funcións gobernativas e as contenciosas, sen necesidade de invocar o principio de división de poderes nin proclamar que iso servía á liberdade individual. Tampouco que todas as constitucións posteriores, de signo tanto conservador (1845, 1876) coma progresista (1869) ou intermedio (1837), atribuísen directa ou indirectamente as funcións executivas ou administrativas a un aparello organizativo diferenciado dos poderes lexislativo e xudicial. En fin, compréndese igualmente, á vista da longa duración dos gobernos conservadores, que a división de poderes se consolidase durante o século XIX como canle dun extenso intervencionismo de Estado máis que como garantía de liberdade, algo plenamente coherente coa ideoloxía imperante na Europa posnapoleónica.

20. O principio de división de poderes experimentou, en efecto, penetrantes **modulacións**, sempre en beneficio do executivo e en prexuízo dos outros dous poderes. A Administración exerceu **amplas potestades normativas,** desprazando virtualmente as cámaras parlamentarias durante algúns períodos, e gozou de enormes **privilexios xurisdicionais**, sobre todo a imposibilidade de que esixisen responsabilidades persoais aos funcionarios sen a previa autorización administrativa e de que os

tribunais ordinarios controlasen os seus actos imperativos ou de mando, afirmados como infiscalizables ou exclusivamente revisables pola propia Administración dentro dun réxime contencioso-administrativo, instaurado en 1845, seguindo a senda trazada polas reformas napoleónicas (*infra* § 3.35).

3. A CONSTRUCIÓN DO ESTADO ADMINISTRATIVO EN ESPAÑA

21. Se dun modo ou doutro en España, como en Francia, a división de poderes quedou prontamente establecida, a **realización práctica do Estado administrativo** non se produciu da mesma maneira, xa que non apareceu de golpe nin en pouco tempo. En primeiro lugar, aquí non se produciu o derrocamento violento da vella orde feudal que alí propiciou a substitución repentina dos corpos intermedios por unha Administración nova, forte e poderosa. En segundo lugar, dúas simas históricas cortaron sucesivamente a continuidade do Estado (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1961). Por unha banda, o cambio dinástico (1700) e a chamada Guerra de Sucesión (1701-1713), que colocaron a monarquía española en situación de dependencia respecto á francesa e propiciaron a perda de boa parte das posesións europeas. Doutra banda, o proceso revolucionario sen precedentes desencadeado tras as abdicacións de Baiona e o apoio dispensado polas institucións españolas ao rei francés (1808). Á guerra contra o exército napoleónico seguíronlle as libradas contra os insurrectos de ultramar, terminadas coa perda do último bastión español en América do Sur (Chiloé, 1826) e o fracasado intento de reconquistar México (Batalla de Tampico, 1829), e a primeira das Carlistas (1833-1840), que puxo en xaque o réxime constitucional restablecido tras a morte de Fernando VII.

22. Durante as primeiras décadas do oitocentos, o noso aparello estatal estaba moi debilitado como consecuencia daquela dobre ruptura, os conflitos bélicos, a perda dos mercados americanos, a ausencia de control efectivo do territorio (en parte, ocupado por autoridades carlistas durante a Guerra Civil), a crise financeira e, derivadamente, a forte dependencia de acredores, prestamistas e potencias estranxeiras. Neste contexto, atopáronse as forzas para deseñar e poñer en marcha un Estado administrativo, un programa ambicioso que se fixo realidade despois dun laborioso proceso. Situada dentro do bloque de países de Europa occidental que afirmou antes o **Estado administrativo**, España levantou un **dos máis antigos e estables** (PRO, 2019). Cabe distinguir convencionalmente catro fases, que abordo en breve: a Administración como idea (iniciación), a Administración como proxecto (planificación), a Administración como realidade (execución) e a Administración como realidade afianzada (consolidación).

3.1. Iniciación: a Administración como idea

23. Durante o último período do reinado de Fernando VII (1823-1833), ante o evidente esgotamento da monarquía tradicional, a quebra das arcas públicas e a firme vontade de non alterar a infraestrutura económica da nobreza e do clero, a

construción dunha **Administración forte e racionalizada** teorizouse como sucedáneo de reforma política alternativa á revolución. Unha serie de autores de formación francesa (*supra* § 3.16-18), continuadora da tradición do despotismo ilustrado (*supra* § 3.3-4), xeneralizou o neoloxismo "Administración" e, con iso, a defensa dun aparello centralizado, sen funcións xudiciais, con amplos poderes coercitivos, que usa sempre formas expeditivas (gobernativas) para garantir a orde pública e fomentar a produtividade.

24. No plano das medidas efectivamente adoptadas, sobresaen dúas disposicións, retratadas moitas veces pola historiografía como punto de arranque do proceso de construción do Estado administrativo. Trátase dos Reais decretos do 5 e do 9 de novembro de 1832, aprobados tras os sucesos da Granxa (a enfermidade de Fernando VII; a recuperación do sistema tradicional de sucesión ao trono, que incluía as fillas do rei en ausencia de irmáns homes, e a alianza de María Cristina cos liberais para asegurar os dereitos dinásticos da súa filla Isabel fronte ao tradicionalismo carlista). A través del, **arraigou no dereito positivo a idea de "Administración"** e a palabra para designala, xa presente na Constitución de Cádiz e no proxecto de Código civil de 1821. Seguindo as recomendacións de Javier de Burgos, estas disposicións crearon a **Secretaría de Estado e de Despacho de Fomento**, á que se lle atribuíron todas as competencias relativas á "Administración interior", o que incluía, entre outras: os sorteos e levas para o exército e a mariña; a policía urbana e rural e, en xeral, todo o relacionado coa seguridade pública; os cárceres e casas de corrección; a instrución, incluída a primeira ensinanza e as universidades; a beneficencia e a sanidade; as comunicacións; as obras públicas; a agricultura, a industria, o comercio e as belas artes, e a estatística xeral do Reino.

25. Tamén destacan as **reformas facendísticas**, os primeiros ensaios de ordenación da función pública (Real orde do 19 de agosto de 1825 e Real decreto do 7 de febreiro de 1827, en relación co persoal do Ministerio de Facenda) e un arranxo da policía do Reino (Real decreto do 13 de xaneiro de 1824) que tratou de centralizar parte do Goberno político e económico dos pobos e de implicar o aparello monárquico no desenvolvemento de tarefas tipicamente municipais.

26. Avanzábase así cara ao Estado administrativo. Agora ben, a carteira quedou vacante e sen organizar en vida de Fernando VII. **Subsistindo o réxime de particularismos e privilexios**, sen políticas redistributivas e con pouquísimos recursos públicos, o ambicioso proxecto, só esbozado nos traballos daqueles autores e apenas concretado naquelas disposicións, non podía aínda facerse realidade. A **estrutura feudo-corporativa** seguiu operativa sen apenas modificacións reais e, con ela, a súa expresión institucional máis significativa: o réxime polisinodial.

3.2. Planificación: a Administración como proxecto

27. Tras a morte de Fernando VII, durante as rexencias de María Cristina (1833-1840) e Espartero (1840-1843), producíronse varios fitos salientables. En primeiro lugar, a instauración definitiva do réxime constitucional, que trouxo consigo un formidable cambio social, un presuposto indispensable para a construción

do Estado administrativo. Iniciado polos **liberais doceanistas e vintenos** (1810-1814, 1820-1823), os gobernos **progresistas** (1835-1837, 1840-1843) impulsaron fortemente a liquidación da sociedade corporativa: desamortización de bens do clero; abolición definitiva da Inquisición; expulsión da Compañía de Xesús, e supresión do décimo eclesiástico, dos gremios, dos señoríos xurisdicionais, da vasalaxe, das prestacións persoais ao señor, dos vinculeiros, das vinculacións, das probas de nobreza para acceder ás milicias e á oficialidade, das aduanas interiores e do "pase foral" (autorización para incumprir os mandatos reais cando eran contrarios ao dereito particular dos territorios).

28. O segundo fito é a acabada **teorización do Estado administrativo**, como alternativa ao tradicionalismo carlista e ao liberalismo revolucionario e como compensación á inestabilidade política consubstancial ás disputas partidarias de todo réxime representativo. O ensino e o estudo da Administración e o "Dereito administrativo" (outro neoloxismo aparecido nesta época) viviron unha auténtica idade de ouro sen igual no contexto europeo. Apareceron cátedras de Administración ou Dereito administrativo en varias sociedades científicas e establecementos oficiais, así como revistas orientadas total ou parcialmente á análise e á defensa da Administración. Publicáronse múltiples estudos xerais e sectoriais, moitos de calidade (Javier de Burgos, José Canga Argüelles, Alejandro Oliván, José Posada Herrera, Miguel Puche Bautista, Manuel Ortiz de Zúñiga, Pedro Gómez de la Seara, entre outros). **Baixo o signo do liberalismo moderado**, desenvolveron un proxecto igualitarista e intervencionista, con raíces en Cádiz e no despotismo ilustrado, continuador da ciencia administrativa iniciada en tempos de Fernando VII.

29. Xunto ao formidable cambio social e ao impresionante desenvolvemento das ciencias administrativas, o terceiro fito, directamente conectado cos anteriores, é a efectiva colocación da **reforma administrativa** no centro das preocupacións gobernamentais: "As reformas administrativas, as únicas que producen inmediatamente a prosperidade e a dita, que son o só ben dun valor positivo para o pobo, serán a materia permanente dos meus desvelos" (Manifesto da raíña rexente do 4 de outubro de 1833). As medidas tendentes a levantar o Estado administrativo operaban, non xa como sucedáneo de reforma política para evitar a revolución liberal, senón como complemento absolutamente indispensable do novo réxime constitucional, afianzado tras o Convenio de Vergara (1839), que puxo fin á Primeira Guerra Carlista no norte (NIETO, 1996).

30. A raíña rexente designou precisamente a Javier de Burgos titular do Ministerio de Fomento, coa encarga de propoñer a **división civil do territorio en provincias** como base da "Administración interior", división inmediatamente levada a termo a través de dous reais decretos do 30 de novembro de 1833. Dado que o Ministerio e as súas sucursais provinciais debían concentrar unha inmensidade de tarefas administrativas, aprobáronse circulares que ordenaban que os xefes militares ou capitáns provinciais traspasasen todas as súas funcións en materia de policía, o que se levou a efecto con resistencias e dificultades nalgúns lugares. Publicouse en paralelo a soada instrución para os subdelegados de Fomento, elaborada

por Javier de Burgos, con múltiples pautas para a xestión adecuada da gran variedade de ámbitos materiais que debían pasar a depender do Ministerio de Fomento. Suprimíronse os Consellos da Monarquía (Reais decretos do 25 de marzo de 1834; Real decreto do 28 de setembro de 1836), e atribuíronselle as súas competencias gobernativas ao ministerio correspondente.

31. As **vellas maxistraturas do Antigo Réxime** foron desaparecendo paulatinamente ou traspasando as súas funcións gobernativas ao Ministerio de Fomento ou Gobernación. Porén, estas reformas, aínda que tiñan no horizonte a Administración ampla e racionalizada anhelada por aqueles autores, estiveron lonxe de facela realidade. Impedíano as oligarquías locais, as dificultades financeiras e a oposición do exército, contrario ao fortalecemento da Administración civil por temor a un enfraquecemento correlativo da Administración militar (PRO, 2016 e 2019).

3.3. Execución: a Administración como realidade

32. Durante o reinado isabelino (1843-1868), os **gobernos moderados** respectaron as reformas progresistas, incluída a nova onda de desamortizacións de bens eclesiásticos e municipais emprendida durante o Bienio Progresista (1854-1856), culminada a finais de século. Desenvolveron outras igualmente orientadas á transformación social. Destacan as relacionadas coa estrutura e co papel da Igrexa, singularmente o concordato de 1851. Recoñeceron a confesionalidade católica do Estado, pero a Igrexa perdeu parte do seu extenso campo de acción e quedou sometida ao Goberno (PRO, 2019). Sobresaen tamén as reformas destinadas a impulsar a revolución industrial e revitalizar a economía, que recuperou boa parte do tempo perdido: conversión da débeda flotante, reformas fiscais e monetarias, control da emisión de billetes, novo sistema bancario.

33. En segundo lugar, continuou a idade de ouro do estudo da Administración e, con ela, a teorización e xustificación pretendidamente científica do Estado administrativo, en perfecta consonancia cos presupostos políticos do liberalismo moderado (sobresaen as contribucións de economía política e Dereito administrativo de Manuel Colmeiro). Se durante o período de rexencias os estudos administrativos foron promovidos por institucións extrauniversitarias, durante o reinado isabelino unha universidade estatalizada (Plan Pidal de 1845, Lei Moyano de 1857) e profundamente renovada empezará a restarlles protagonismo ás escolas especiais e ás sociedades científicas, reservando un amplo espazo ás **ciencias administrativas**, sen parangón no ámbito europeo.

34. En terceiro lugar, o partido moderado chegou ao poder coa firme intención de facer realidade o proxecto de Estado administrativo, perfilado teoricamente no esencial xa durante o período de rexencias (1833-1843). Así o declarou nas súas primeiras iniciativas: "Sen unha Administración forte, uniforme e ben entendida, organizada de tal modo que o Goberno exerza a súa acción fácil e desembarazadamente, en harmonía coas institucións políticas, estendéndose a súa benéfica influen-

cia por onde conveña, para protexer os bens e as persoas e fomentar todos os ramos da riqueza pública, non é posible que unha nación prospere: á boa administración débenlle outros estados o benestar que gozan e a ela deberá tamén a nación española o feito de chegar ao grao de esplendor ao que a chaman os elementos de riqueza que encerra no seu seo" (exposición de motivos do Real decreto do 30 de decembro de 1843). Ao permanecer no poder durante practicamente todo este período, alcanzou o seu propósito en boa medida, xa que logrou establecer as liñas mestras do Estado administrativo. Culminaba así a xa entón chamada "**Revolución pacífica da Administración"** (COS, 1860). Se os gobernos progresistas lograron romper co Antigo Réxime e consolidar o réxime constitucional, os moderados bosquexaron a matriz do Estado español contemporáneo, un Estado administrativo sobre o cal se introducirán só matices ata a Constitución de 1978 (PRO, 2016).

35. Edificouse así unha **Administración tendencialmente ampla** en termos funcionais e organizativos, dotada de múltiples potestades e privilexios. Abonda con suliñar varias reformas do ano 1845, que acabarán consolidándose: a estatalización dos concellos e as universidades, así como a instauración da autorización administrativa para procesar aos funcionarios e a creación do contencioso–administrativo como orde destinada a controlar os actos da Administración ditados en aplicación de leis ou regulamentos que non formulasen cuestións de Dereito civil ou penal. Integrabano os consellos provinciais e o Consello Real (chamado Consello de Estado, a partir do Real decreto do 14 de xullo de 1858). Os primeiros contaban con poderes decisorios en sentido estrito, pero as súas resolucións eran recorribles ante o segundo, que carecía de xurisdición propia; exercían funcións contenciosas en primeira e única instancia, así como en grao de apelación ou nulidade, operando sempre como órgano consultivo. A decisión final correspondíalle ao rei, en consonancia co réxime de xustiza administrativa "retida", aínda que, coma en Francia, moi rara vez os ministros se separaron das decisións propostas.

36. Agora ben, sería rigorosamente inexacto pensar que na España do século XIX funcionou sempre o Estado unitario e forte que lucía nas constitucións e nas leis administrativas. O Estado funcionou no sentido de que realizou obras públicas, tarefas de orde pública…, pero ata o último terzo da centuria antepasada fíxoo, de feito, como unha especie de "confederación de concellos", no sentido de que todas esas tarefas se levaban a cabo mediante a negociación constante do Goberno central e dos gobernadores civís coas deputacións e demais poderes locais (PRO, 2019).

3.4. Consolidación: a Administración como realidade afianzada

37. O Estado administrativo estaba definido no fundamental antes da Revolución Gloriosa de 1868, que trouxo consigo o propósito de desmontalo. O pronunciamento militar de Martínez Campos e a consecuente **Restauración** da monarquía constitucional (1874) cancelaron a iniciativa e abriron outro período de longa estabilidade política e institucional que afianzou o Estado administrativo. Diso é clara expresión a obra lexislativa desta época, particularmente rica: as leis sobre expropiación forzosa (1879), as reclamacións económico-administrativas (1881 e 1885), o contencioso-administrativo (1888), as bases do procedemento administrativo (1889) ou as cámaras de comercio, industria e navegación (1911); e en materia de ferrocarrís (1877), estradas (1877), augas (1879), portos (1880), obras públicas (1877), obras

hidráulicas (1911) e ordenación bancaria (1921). Os plans de estudos universitarios reforzaron o estudo do Dereito administrativo. Apareceron novas revistas orientadas a esta disciplina xurídica. Houbo, así mesmo, unha ampla produción científica, concretada en estudos monográficos e múltiples tratados (de autores como Vicente Santamaría de Paredes, Salvador Costa, Adolfo Posada e, xa no século xx, Antonio Royo Villanova, José Gascón y Marín, Recaredo Fernández de Velasco ou Carlos García Oviedo).

38. Xa a finais do século xix, o amplo desenvolvemento da Administración e das comunicacións fixo posible un **control estatal do territorio** ata entón descoñecido, que puxo fin ao illamento gozado polas oligarquías locais, case sen interrupción desde a Idade Media. Iso favoreceu o xurdimento dos movementos rexionalistas: "A experiencia de ver chegar o Estado ata as portas da casa espertou nas elites das rexións máis ricas e avanzadas o desexo de dispoñer do seu propio estado como instrumento de poder exclusivo ou, polo menos, dunha autonomía que impedise a intromisión do Goberno central nos 'seus' asuntos" (PRO, 2019). Outros factores empuxaron na mesma dirección: a afluencia masiva ás rexións industrializadas de traballadores inmigrantes orixinarios doutras zonas de España, a subsistencia naqueles territorios de foros ou privilexios procedentes do Antigo Réxime, o crecente rexeitamento aos cambios da modernidade e a crise da identidade nacional española vinculada ao pensamento rexeneracionista.

39. A crise do liberalismo (propiciada pola necesidade de servizos públicos inherentes ao desenvolvemento urbano, o movemento obreiro, o recoñecemento de dereitos políticos ás clases desfavorecidas, a posta en marcha de políticas sociais e intervencionistas e o auxe de ideoloxías autoritarias e colectivistas) contribuirá a acelerar o **crecemento da Administración** española (*infra* § 23.12-18). Incrementarán exponencialmente os fins e as tarefas administrativas e, con iso, o tamaño do aparello estatal e o alcance das súas potestades e prerrogativas.

40. Para ilustrar a idea, convén traer a colación a extraordinaria intensificación da intervención pública na economía. Durante a **ditadura de Primo de Rivera** (1923-1930), adoptáronse medidas como as seguintes: (i) a creación do Consello de Economía Nacional como órgano reitor da política económica, que fixa aranceis, libra as autorizacións para a instalación de industrias ou negocia os convenios comerciais; (ii) a constitución do Banco Exterior de España, orientado a estimular o comercio e a industria, e do Banco de Crédito Local, destinado a financiar as entidades locais; (iii) a reorganización do Banco de Crédito Industrial e do Banco Hipotecario de España, fortalecendo a presenza estatal; (iv) a atribución do carácter de servizo público á radiodifusión e ás subministracións de enerxía eléctrica, auga e gas; (v) a instauración dos monopolios de telefonía, transporte aéreo e petróleo, adxudicados a, respectivamente, a Compañía Telefónica Nacional de España (con capital maioritario da ITT estadounidense), Iberia (sociedade de capital privado) e Campsa (sociedade de economía mixta). Durante o **primeiro franquismo** (1939-1945), (i) creouse o Instituto Nacional de Industria (INI) coa finalidade de "propulsar e financiar, en servizo da nación, a creación e o rexurdimento das nosas industrias, en especial das que se propoñan como fin principal a resolución dos problemas impostos polas esixencias da defensa do país ou que se dirixan ao desenvolvemento da nosa autarquía económica" (artigo 1 da Lei do 25 de setembro de 1941); (ii) as compañías privadas de ferrocarrís foron nacionalizadas e unificadas na empresa estatal Rede Nacional de Ferrocarrís Españois (Renfe); (iii) nacionalizáronse igualmente Iberia e a Compañía Telefónica Nacional de España, e (iv) para controlar o sector enerxético creouse a Empresa Nacional de Electricidade, SA (Endesa).

41. Deixando á marxe, por efémeras, algunhas experiencias autonomistas (Cartas Autonómicas de Cuba e Porto Rico, Mancomunidade Provincial de Cataluña, Estatuto Municipal e Estatuto provincial de Calvo Sotelo, Constitución de 1931), o Estado administrativo seguirá durante longo tempo concentrado nun **só nivel**, que se desprega no territorio a través de unidades (deputacións provinciais, concellos) estritamente dependentes del. Só despois da aprobación da Constitución de 1978 se fragmentará en tres niveis autónomos (central, autonómico e local), integrados pola súa vez na Unión Europea e noutras estruturas internacionais. As leccións 4 e 8 a 13 deste manual ocuparanse polo miúdo desta formidable transformación do Estado e das súas consecuencias para o Dereito administrativo.

4. ADMINISTRACIÓN SOMETIDA AO DEREITO COMÚN

42. O **liberalismo político** defendía entre os séculos XVIII e XIX un Estado mínimo, exclusivamente encargado de coordinar liberdades, asegurando o pleno gozo dos intereses individuais. Iso traía consigo o monismo xurídico, isto é, un **Dereito esencialmente unitario** nun dobre sentido. Dun lado, había de concentrarse na lei e, máis precisamente, no código, como texto xeral e completo capaz de eliminar particularismos locais e de impoñerse sobre todo ao territorio co fin de realizar un proxecto xurídico de razón. Doutro, o dereito lexislado ou codificado debía responder ao só propósito de garantir a igualdade e a liberdade individual. Todo o dereito sería, por definición, un "conxunto de condicións baixo as cales o arbitrio dun pode ser compatible co arbitrio doutro, segundo unha lei xeral de liberdade" (KANT, 1797). O código político ou constitución protexería a igualdade e a liberdade mediante a división de poderes e o principio de legalidade. O Código civil marcaría os límites á liberdade individual necesarios para convivir en sociedade, afirmándose como absolutamente neutral, tratando a todos por igual. O Código penal salvagardaría a liberdade castigando ou incumprindo as regras de convivencia establecidas polos anteriores.

43. Este pensamento político non manexaba un concepto específico para facer referencia ao dereito que se ocupa da organización e das tarefas gobernativas. Ao concibir todo o ordenamento xurídico como un dereito de liberdade, non era preciso illar conceptualmente as **regras relativas á actividade gobernativa**, actividade que en realidade era aínda practicamente inexistente como tal (*supra* § 3.5-10) e que, en todo caso, de acordo con esta concepción, habería de quedar circunscrita á preservación da seguridade pública. Certamente, existía o concepto de "dereito público", pero identificábase co "Dereito político", sen incluír a nacente materia administrativa, de modo que a lexislación relativa ás embrionarias autoridades gobernativas se concibía en boa medida como **parte do Dereito civil ou penal**.

44. O **liberalismo gaditano** axustábase ao monismo xurídico, por máis que fixese compatible a liberdade como fundamento do réxime representativo coa promoción do intervencionismo gobernamental a prol da felicidade xeral (*supra* § 3.14). Os conflitos xudiciais entre un cidadán e as novas autoridades administrativas eran,

de acordo coa Constitución de Cádiz, controversias de carácter civil ou criminal, materias que habían de regularse en códigos "que serán uns mesmos para toda a monarquía, sen prexuízo das variacións que por particulares circunstancias poderán facer as Cortes" (artigo 258).

45. O *Ensayo de los elementos de la ciencia de buen gobierno,* que Luis Pereyra de la Guarda (1811) presentou ás Cortes de Cádiz co fin de preparar a Constitución, expresouno con toda claridade: "Das leis direi que se dividen en tres clases, a saber: políticas, civís, e criminais. As primeiras, que tamén adoitan chamarse fundamentais, constitúen a forma de goberno que ha de rexer a sociedade; as segundas determinan o xusto equilibrio, ou relación, que deben gardar os membros do Estado reciprocamente entre si e respecto do corpo xeral, e as terceiras son as que consideran a relación que hai entre o home e a lei ou, mellor dito, os casos en que esta se ve vulnerada, e é preciso castigar o que faltou, dado que as leis criminais non son outra cousa que a sanción de todas as demais".

46. Restaurada a monarquía tradicional ao longo e ao ancho da Europa continental, cando só en España había un réxime liberal (baixo a vixencia da Constitución de Cádiz durante o trienio 1820-1823), chegou a concibirse aquí un **Dereito da Administración codificado**, axustado aos presupostos do monismo xurídico, en aberto contraste coa experiencia bonapartista, cuxo movemento codificador deixou por completo á marxe a Administración pública, configurada conforme a parámetros despóticos e autoritarios. Antes da intervención militar francesa que apagou este foco de liberalismo (1823), as Cortes encargáronlle a unha comisión a elaboración dun "Código interior" polo que "se establecen as relacións de todos os individuos dunha nación e polo que se lles dá existencia política aos poderes encargados de exercer as partes integrantes da súa esencial soberanía, ás súas xerarquías e aos dereitos e obrigas de cada un dos seus membros" (discurso preliminar). Trátase do **Proxecto de Código civil de 1821**, concibido como un desenvolvemento da Constitución relativo tanto aos particulares como á denominada "Administración xeral do Estado".

47. **Porén**, o seguinte Proxecto de Código civil (1836) limitará a súa regulación "ás relacións dos individuos do Estado entre si para o exercicio dos seus dereitos e o cumprimento das súas obrigas respectivas", excluídas "as leis políticas e todas as relativas á Administración pública nos seus diferentes ramos" (discurso preliminar). Por aquel entón, estaba a se desenvolver unha **disciplina xurídica relativa á Administración** por completo subtraída ao movemento codificador e abertamente afastada dos postulados liberais, que crebaba ostensiblemente aquela unidade: o Dereito administrativo.

5. XURDIMENTO DO DEREITO ADMINISTRATIVO

48. Ao longo do século XIX, conflúen dous relevantes fenómenos. Dun lado —vímolo *supra* § 3.21-41—, múltiples reformas conseguen, non sen dificultade, levantar dentro do Executivo unha **Administración centralizada e** dotada dun poder coercitivo autónomo respecto da declaración do dereito que ocupa paulatinamente os espazos que vai liberando a desaparición progresiva dos corpos intermedios. Doutro, unha estrutura de normas regulaba a organización e a actividade desa Adminis-

tración, á que lle conferían enormes poderes e privilexios. O primeiro é un fenómeno substancialmente novo. Só na centuria antepasada xorde, como autoridade non xurisdicional, unha Administración xeral que concentra todas as funcións administrativas, disoltas ata entón no pluralismo corporativo. O segundo fenómeno, en cambio, vén de lonxe. A afirmada necesidade de protexer o interese xeral á marxe dos procedementos propios da xustiza mediante o exercicio expeditivo de formidables prerrogativas, concretadas en regulamentos e actos políticos ou discrecionais xudicialmente exentos, sublimaba a tendencia histórica a configurar un ámbito de **goberno cada vez máis significativo** (*supra* § 3.3-4). As potestades atribuídas á Administración procedían moitas veces (ou tiñan claros antecedentes) do arsenal do Estado (tendencialmente) absoluto (por exemplo, a regulamentación da vida social, algunhas fórmulas organizativas, a xustiza contencioso-administrativa, a expropiación forzosa ou a sanción administrativa). Xorde así un dereito que **utiliza materiais antigos** para moldear a organización e a actividade dun suxeito novo, un dereito que se distingue do Dereito civil na forma e na substancia. Nin está codificado nin se resolve nun conxunto de condicións baixo as cales o arbitrio dun pode ser compatible co arbitrio doutro, segundo unha lei xeral de liberdade.

49. Acuñouse un vocábulo para facer referencia a estas normas: **"Dereito administrativo"**. Inventado en Francia, consolidouse nos estudos españois entre finais dos anos trinta e principios dos corenta do século antepasado, de xeito que a "cousa" empezou a albiscarse practicamente á vez que a "palabra" para designala. Certamente, a Administración e o Dereito administrativo aínda estaban *in fieri* (*supra* § 3.27-31), pero quedaron xa entón firmemente instalados como paradigma, isto é, como óptica ou xanela a través da cal se examinaban non só as innovadoras propostas de reforma administrativa (como a instauración do contencioso-administrativo ou a estatalización de municipios e universidades), senón tamén as **vellas leis de policía** (*supra* § 3.7). Supoñía, en substancia, unha visión dualista do ordenamento xurídico que distingue entre un Estado-poder (Administración en estado de mando) sometido ao Dereito administrativo e a unha xustiza contencioso-administrativa conducida por funcionarios, e un Estado-persoa (Administración que xestiona en pé de igualdade cos particulares) suxeito ao Dereito civil e a unha xurisdición propiamente dita. Opoñíase así o Dereito administrativo, como sistema orientado ao interese xeral que só recoñece "dereitos subxectivos de carácter administrativo" (ou de segunda categoría) que, en canto tales, non merecen plena protección xudicial, ao Dereito civil como sistema orientado á liberdade individual, que recoñece dereitos subxectivos propiamente ditos que, en canto tales, merecen plena protección xudicial (MEDINA, 2021).

50. Na actualidade, non son poucos os autores que destacan os moitos **elementos de continuidade do Estado (tendencialmente) absoluto** no Dereito administrativo. Subliñounos particularmente GALLEGO (1983, 2001 e 2002), por exemplo, ao constatar "o *telos* eudemonista da nova Administración". Agora ben, fronte ao aquí sinalado, este autor sostivo que o Dereito administrativo español se formaría —aínda sen esa denominación expresa— durante os séculos XV e XVI. A datación aquí defendida correspóndese coa de todos os iushistoriadores (por todos, GARRIGA, 2009) e a maioría dos administrativistas (por todos, GARCÍA DE ENTERRÍA, 1959, 1961 e 1972), que sitúan as orixes do noso Dereito administrativo no século XIX. Os primeiros vincúlana á liquidación da sociedade corpora-

tiva, á superación da concepción xurisdicional do poder e á consecuente aparición da Administración como poder coercitivo distinto do xudicial que ocupa os espazos liberados pola desaparición dos corpos intermedios. Os segundos tamén asocian as orixes da disciplina ao xurdimento da Administración como instancia diferenciada dos poderes lexislativo e xudicial. Agora ben, é verdade que entre os administrativistas dominou tradicionalmente a idea de que o Dereito administrativo é un fillo do liberalismo revolucionario xurdido para embridar poderes historicamente absolutos con garantías radicalmente novas, o que é inexacto (*supra* § 3.10).

6. EVOLUCIÓN DO DEREITO ADMINISTRATIVO

6.1. Ata a Segunda Guerra Mundial

51. O Dereito administrativo formado e consolidado ao longo do século XIX desenvólvese nun contexto dominado polo liberalismo doutrinario, ecléctico ou conservador, un pensamento que combina as ideas liberais coas absolutistas, mostrándose contrario aos excesos revolucionarios e ao puro racionalismo, así como proclive ao sufraxio censitario, ao reforzamento do poder monárquico e a un Estado hexemonizado pola Administración (Guizot, Donoso Cortés, entre outros). Deixaron de recoñecerse entón vínculos derivados do Dereito natural, por máis que tardase en instalarse en España o discurso positivista e se falase aínda profusamente do contrato social. Tampouco impoñían estritos vínculos xurídicos as diferentes constitucións aprobadas ao longo daquela centuria.

52. A maior parte da doutrina española consideraba que tales textos non eran a verdadeira Constitución; érao a chamada Constitución material interna, concibida en termos históricos ou sociais (VARELA, 1999). O liberalismo decimonónico, coincidente tamén neste punto coa tendencia xeral en Europa, furtáballes así aos textos constitucionais o valor normativo que atesourara o Código político gaditano. Concibíanse como documentos programáticos ou, todo o máis, simples leis que podían modificarse ordinariamente.

53. Aceptábanse como vixentes os principios de división de poderes e de legalidade, pero en versións moi distantes da xenuinamente liberal. O primeiro funcionaba non tanto como garantía individual, senón, máis en consonancia coas propostas do despotismo ilustrado (*supra* § 3.4, 16-18), como soporte dun novo poder coercitivo e expeditivo, distinto da autoridade xudicial: a Administración pública. Ao normalizarse o sufraxio censitario, o principio de legalidade operaba sen as bases democráticas que establecera a Constitución de 1812 (que non esixira niveis mínimos de renda para votar). Funcionou, pola súa vez, como vinculación negativa ou límite externo, non como vinculación positiva ou presuposto da acción administrativa. A idea de Estado de dereito consagrouse como principio fundamental, pero nunha versión formalista e "desubstancializada", como principio de legalidade en clave obxectiva que proporciona protección individual de maneira indirecta ou reflexa.

54. O Dereito administrativo construído no marco destes principios era marcadamente **autoritario**. Díxose por iso que "o réxime administrativo, acaso como criatura napoleónica, levaba en xerme xa a superación do liberalismo" (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1954). Edificouse unha **Administración forte, xerarquizada e centralizada,** que absorbía as partículas de autoridade disoltas ata entón na sociedade corporativa, interviña moitas veces sen autorización legal e case sempre sen suxeición a un verdadeiro control xurisdicional, contaba cunhas potestades sancionadora e expropiatoria cada vez máis extensas e tiña naturalmente recoñecida, como con-

substancial ao seu imperio, a capacidade de alterar por si, sen colaboración xudicial, situacións xurídicas ou estados posesorios, así como de exercer coacción contra a resistencia ao cumprimento (facultades que hoxe chamamos de "autotutela"). A iso hai que lle engadir a inmunidade patrimonial fronte ás vítimas de sacrificios deliberados ou accidentes culpables, garantida xurisprudencialmente sobre todo ao finalizar o século XIX (*infra* § 32.16-20), e outra serie de privilexios (por exemplo, facultade gobernativa para resolver sobre a admisibilidade das demandas contencioso-administrativas, reclamacións previas e recursos administrativos de interposición preceptiva para acceder á vía xudicial ou contencioso-administrativa, regra *solve et repete*, inembargabilidade dos bens públicos, monopolio da formulación e resolución de conflitos de xurisdición e autorización administrativa para procesar funcionarios).

55. Inversamente, o Dereito administrativo colocou o **cidadán nunha posición de neta inferioridade**. Fronte á Administración non había verdadeiros dereitos subxectivos da cidadanía, plenamente esixibles ante xuíces e tribunais independentes. Non é só que o iusnaturalismo de Hobbes e Rousseau e o iuspositivismo borrasen de vez os dereitos innatos como titularidades naturais anteriores ao propio Estado. Non é sequera que os dereitos constitucionais tivesen un carácter meramente programático. É que, situados no plano da legalidade, os límites que debía respectar a Administración en estado de mando non funcionaban como dereitos subxectivos correlativos do cidadán prexudicado polo seu incumprimento. Operaban como dereitos secundarios de carácter administrativo que non dan acceso á xurisdición ou que, como moito, poñen en marcha un contencioso-administrativo asimétrico deseñado para negar a protección plena característica dos axuizamentos civís (*infra* § 7.38 e 39). A iso engádense os déficits apenas mencionados da tutela resarcitoria dispensada aos prexudicados pola acción administrativa.

56. Ese autoritarismo de ningún xeito singularizaba o Dereito administrativo español (NIETO, 1975; VON BOGDANDY, 2013). A análise comparada pode quizais lanzar que determinadas prerrogativas administrativas (por exemplo, autotutela e sanción) ou garantías individuais (por exemplo, procedemento administrativo) se desenvolveron máis amplamente en España ca noutros ordenamentos. Pero, máis alá das particularidades locais, un mesmo marco de intereses, ideas, conceptos e principios orientou no **continente europeo** cara á edificación dun Dereito administrativo autoritario, sistematicamente dirixido cara ao lado da Administración. Adoita afirmarse, e é enteiramente certo, que en Francia o *Conseil d'État* elaborou unha xurisprudencia creativa e audaz que limitaba o poder administrativo, pero non hai que esquecer que o fixo dentro dun modelo de **xustiza obxectiva** librada pola propia Administración e destinada a protexer non os dereitos subxectivos do cidadán, senón a legalidade administrativa e o interese xeral mediante un único instrumento: a anulación do acto ilegal (*supra* § 3.13). Trátase do chamado recurso por exceso de poder cuxas trabas á tutela xudicial efectiva permaneceron en boa medida ocultas mesmo a finais do século XX, como consecuencia da autocompracencia da doutrina francesa maioritaria (GARCÍA DE ENTERRÍA, 2007).

57. Non pode dicirse que o autoritarismo do Dereito administrativo europeo fose resultado sen máis dunha especie de predisposición perversa do poder para esmagar a liberdade e reforzarse, excluíndo mecanismos participativos e garantías individuais. Foi primeiro de nada unha **reacción ao xurisdicionalismo antigo**: para levantar un mercado nacional e un verdadeiro sistema xurídico común, para construír unha rede estatal de estradas e ferrocarrís e, en xeral, para desenvolver un programa de obras

e servizos públicos, era preciso crear e robustecer a Administración, á vez que liquidar o conglomerado —inherente a aquela matriz xudicialista— de corpos intermedios, maxistraturas, privilexios, particularismos e procedementos. Problema, por certo, ao que non se enfrontaron os Estados Unidos de América: levantados sobre unha sociedade igualitaria de orixe, puideron por iso (e non só pola substancial permanencia da vella cultura política dos *natural rights*) perseguir aquelas metas sen erixir un Dereito público tan autoritario. Por iso non é casualidade que dirixentes europeos como Bravo Murillo, Napoleón III ou Bismarck pasasen á historia tanto polo seu autoritarismo coma polas obras públicas e reformas administrativas que promoveron.

58. A **crise da democracia liberal** que durante a primeira metade do século xx afectou a España e o conxunto de Europa acabou consolidando e extremando a **configuración autoritaria** do Dereito administrativo.

59. Non foi enteiramente lineal a evolución do Dereito administrativo español ao longo dos cen anos que median entre as políticas moderadas (*supra* § 3.32-36) e o franquismo autárquico. Durante a Restauración (1874-1931) e a Segunda República (1931-1939), abríronse xanelas que permitían entrever outro Dereito administrativo: a ampliación do sufraxio (1869, 1890) coa revalorización da lei fronte ao regulamento (*supra* § 3.37), a desaparición da autorización gobernativa previa para xulgar a funcionarios nas ordes civil e penal (1869), a supresión da facultade gobernativa para resolver sobre a admisibilidade das demandas contencioso-administrativas (en 1868 e definitivamente en 1888), unha xustiza administrativa xudicializada (Lei Santamaría de Paredes de 1888, Lei do Consello de Estado de 1904), a codificación do procedemento administrativo (Lei Azcárate de 1889), un sistema político menos centralizado (Estatutos de Calvo Sotelo de 1924/25 e Constitución de 1931) ou unha doutrina científica cada vez máis proclive ao administrado, aberta mesmo a engarzar o Dereito administrativo cunha Constitución dotada de garantía xurisdicional (por exemplo, os artigos da importante *Revista de dereito público*, que durou o que a II República).

60. Con todo, á vez que se reconsideraban algúns privilexios da Administración, tamén se incrementou o intervencionismo público, afianzouse a tendencia á inmunidade patrimonial da Administración e desenvolvéronse amplamente a autotutela administrativa, a potestade sancionadora e a expropiación forzosa, moito máis que as garantías individuais. Pola súa vez, durante o tempo transcorrido entre o estalido da Guerra Civil (1936) e a derrota das potencias do eixe na Segunda Guerra Mundial (1945), intensificouse a intervención na economía (*supra* § 3.40) e desenvolveuse un **Dereito administrativo "fascistizado"**, vinculado á mobilización militar, á alianza do bando sublevado con Hitler e Mussolini e ao ideario totalitario da Falanxe, nervio do partido único. Dominado pola exaltación do interese nacional, o Dereito administrativo supeditaba "a acción individual e colectiva de todos os españois" ao "destino común" da patria (Decreto de unificación de falanxistas e carlistas nun partido único do 19 de abril de 1937); rexeitaba os dereitos individuais fronte á Administración central, que tivo asegurada unha inmunidade practicamente absoluta (Lei do 27 de agosto de 1938), polo menos ata o restablecemento parcial da xustiza administrativa (Lei do 18 de marzo de 1944); atribuíalle plenas potestades normativas ao caudillo (Decreto 138/1936, do 29 de setembro, e Leis do 30 de xaneiro de 1938 e 8 de agosto de 1939), normalizando o regulamento independente (Lei das Cortes do 17 de xullo de 1942), así como o abuso da discrecionalidade administrativa (por exemplo, a Lei do 24 de novembro de 1939 sobre ordenación e defensa da industria) e un procedemento expropiatorio de urxencia con garantías moi reducidas (Lei do 7 de outubro de 1939).

6.2. Desde a Segunda Guerra Mundial

61. Tras a Segunda Guerra Mundial, cambia o espírito do tempo. A Europa occidental rexeita firmemente os horrores da guerra, o totalitarismo e a estadolatría

da cultura político-xurídica do século XIX. Os dereitos fundamentais volveron gozar dunha posición de anterioridade respecto do Estado, pero non xa por naturais, senón por constitucionais. O **novo constitucionalismo**, inspirado máis na experiencia estadounidense ca na tradición europea, articulaba un compromiso fundamental entre o iuspositivismo e o xusnaturalismo: a garantía da **dignidade humana** funcionaba como imperativo xurídico porque lucía no dereito positivo, pero un dereito positivo con rango constitucional, dotado en canto tal dunha forza e estabilidade que podía impoñerse eficazmente a todos os poderes do Estado e, polo tanto, tamén ás normas con rango legal.

62. A reafirmación dos postulados liberais supuxo un xiro copernicano que obrigou en toda Europa a abrir un proceso de refundación do Dereito administrativo. Tratábase, dito esquematicamente, de transformar réximes totalitarios (ou ordenamentos axustados aos postulados do Estado de dereito obxectivo) nun Estado de dereito (subxectivos). As democracias europeas víronse abocadas a reconfigurar esta disciplina xurídica para **desposuíla dos trazos autoritarios** que viñan caracterizándoa. A cultura dos dereitos fundamentais e outros factores (integración europea, descentralización política) obrigaron, pois, a redimensionar o poder do Estado, pero non a liquidar o Estado administrativo. De feito, a forte intervención estatal en favor da igualdade de oportunidades afirmouse como obriga estatal irrenunciable (por exemplo, o artigo 3 da Constitución italiana). O Estado pasou a ser social e democrático, non só de dereito (artigo 20 da Lei fundamental de Bonn). As administracións da Europa occidental, co consenso da socialdemocracia e da democracia cristiá, interviñeron fortemente na economía para promover positivamente a igualdade material e asegurar o benestar xeral, sen contestar por iso o réxime capitalista. Trátase do denominado **Estado de benestar**.

63. España non se incorporou ao constitucionalismo europeo tras a Segunda Guerra Mundial. O ditador conservou ata o seu falecemento en 1975 os poderes tomados a partir de 1936 e rexeitou firmemente a democracia liberal e o pluralismo político. Porén, tras a derrota das potencias do eixe e o consecuente illamento internacional, o réxime abandonou o proceso de "fascistización" e introduciu algúns cambios para facerse máis presentable exteriormente (MORADIELLOS, 2000). As reformas máis importantes producíronse no terreo infraconstitucional, precisamente no Dereito administrativo, coincidindo co proceso de rehabilitación internacional do réxime: revogación da resolución de condena do franquismo por parte da ONU (1950), reingreso de embaixadores a Madrid (1951), entrada de España en organismos internacionais (1951), Concordato coa Santa Sé (1953), pactos de amizade e cooperación cos Estados Unidos (1953), ingreso de España na ONU (1955).

64. O feito é que, "por insólito que poida parecer, a primeira vista, e ata por antipático que nos resulte ter que recoñecelo" (CHINCHILLA, 2000), nos **anos cincuenta**, en estreita conexión co proceso de superación do illamento político, abriuse un proceso de **refundación da nosa disciplina xurídica**, coma noutros países europeos, pero máis incisivo e veloz que na maioría deles, posiblemente pola función cuasiconstitucional que aquí o Dereito administrativo estaba chamado a desempe-

ñar. Díxose por iso que, en ausencia dun verdadeiro Estado de dereito, había polo menos unha especie de "Estado administrativo de dereito" ou "Estado de dereito administrativo" (GARRIDO FALLA, 1999).

65. Tal proceso pode descompoñerse en tres elementos fortemente imbricados. Irrompeu en primeiro termo unha literatura xurídico-administrativa case tan decisiva como a que durante a primeira metade do século XIX deseñou o Estado administrativo (*supra* § 3.28); neste caso, co propósito de promover garantías individuais. Destaca o formidable labor da chamada **xeración da RAP** (*Revista de Administración Pública*), así como, en particular, do director desa publicación, García de Enterría, mestre dunha extensa escola. En segundo lugar, apareceu unha **longa serie de leis**, case todas impulsadas pola Sección de Administración do Instituto de Estudos Políticos, dirixida por Luis Jordana de Pozas (integrada por García de Enterría, Villar Palasí, Garrido Falla, González Pérez e outros administrativistas mozos) ou a nova Secretaría Xeral Técnica da Presidencia do Goberno, creada especificamente en 1956 para deseñar e executar a "reforma administrativa", cuxo primeiro titular foi Laureano López Rodó, catedrático de Dereito Administrativo. Convén salientar as leis sobre réxime local (1950), desenvolvidas en seis regulamentos; entre eles, o tecnicamente impecable sobre servizos das corporacións locais de 1955), expropiación forzosa (1954), solo (1956), xurisdición contencioso-administrativa (1956), réxime xurídico da Administración do Estado (1957), réxime xurídico das entidades estatais autónomas (1958), procedemento administrativo (1958), taxas e exencións parafiscais (1958), funcionarios civís do Estado (Lei de bases de 1963 e texto articulado de 1964), sistema xeral tributario (1963), seguridade social (Lei de bases de 1963 e texto articulado de 1966), patrimonio do Estado (Lei de bases de 1962 e texto articulado de 1964), retribucións dos funcionarios (1965) e contratos do Estado (1965). En terceiro lugar, a **xurisprudencia** da xurisdición contencioso-administrativa, tras a súa xudicialización plena en 1956, favoreceu a renovación espectacular de boa parte das estruturas do dereito administrativo. Tivo moito que ver a creación dunha escala de especialistas no contencioso-administrativo á que se accedía mediante probas restrinxidas entre xuíces, que na práctica permitía ascender rapidamente na carreira xudicial. Aqueles novos profesores participaron desde o principio nos tribunais que realizaban as probas, o que contribuíu a conformar en relativamente pouco tempo unha nova xudicatura imbuída do novo Dereito administrativo.

66. A entrada en vigor da Constitución de 1978 dotou o "Estado de dereito administrativo" dos **fundamentos constitucionais** que ata entón faltaban, pero aos que xa se axustaba materialmente en boa medida. O Dereito administrativo elaborado a partir dos anos cincuenta non só encaixaba substancialmente cos novos esquemas, senón que grazas a eles adquiría coherencia e pleno sentido (MARTÍN REBOLLO, 2017). En todo caso, a Constitución liberou a doutrina académica e xurisprudencial da necesidade de elaborar construcións máis ou menos artificiosas para xustificar solucións garantistas, en ocasións directamente contrarias ao dato legal (por exemplo, non había xa que manipular o concepto de "acto administrativo xeral" para garantir a lexitimación individual de impugnar regulamentos). Pola súa vez, en canto norma superior, a Constitución derrogou previsións legais anteriores incompatibles con ela (como as limitacións para recorrer o acordo de necesidade de ocupación e o prezo xusto na expropiación forzosa ou a esixencia dun interese *directo* para impugnar) e someteu o lexislador a un novo marco de condicións —destacadamente, o recoñecemento dos dereitos fundamentais— dotado de efectiva garantía xurisdicional. Non só iso: **a Constitución converteuse nun contexto sistemático obrigado** para os aplicadores e intérpretes do Dereito administrativo, fonte de múltiples directrices. Todo iso impulsou fortemente a tendencia a redimensionar as prerrogativas administrativas, tal como pode comprobarse a través da evolución da autotutela adminis-

trativa (*infra* §§ 7.25-27 e 17.79-85) e da xustiza contencioso-administrativa (*infra* §§ 30.18, 33.56, 34.3 e 4).

67. A política económica das institucións da **Comunidade Europea** (logo Unión Europea) reforzou en paralelo o **sector privado**. Cabe destacar: a) a prohibición de axudas públicas susceptibles de falsear a competencia xunto ás penetrantes facultades atribuídas á Comisión para vixiar e promover o seu cumprimento (*infra* § 24.21-29, 61-72); b) a potenciación da liberdade de establecemento e circulación de servizos, traducida, por exemplo, na substitución de moitas autorizacións administrativas por meras declaracións responsables ou comunicacións previas (*infra* §§ 22.7-11, 74-87 e 25.32-34); c) a densa regulación dos procedementos de selección de contratistas que condiciona fortemente o poder decisorio das administracións e entidades funcionalmente equivalentes (*infra* § 19.6-37), e d) a liberalización de mercados mediante a eliminación de monopolios públicos (hidrocarburos, electricidade, telecomunicacións, ferrocarril, servizos postais), coa correlativa apertura de actividades á competencia, que foi acompañada en España do adelgazamento do sector público empresarial (privatización de Iberia, Endesa, Telefónica e Repsol, entre outras). O obxectivo, non sempre conseguido, era que o Estado pasase de asegurar en por si a prestación de servizos (o chamado *Estado xestor*) a garantir que o fixesen os mercados en réxime de competencia e sen menoscabo dos intereses xerais que anteriormente pretendían salvagardarse mediante dereitos exclusivos (o chamado *Estado garante ou regulador*) (*supra* § 1.43; *infra* §§ 23.27-43 e 25.21-26, 35-37).

68. As indicadas son algunhas das moitas consecuencias de moi longo alcance derivadas da adhesión ás comunidades europeas (1986). Desde os anos noventa do século xx, as reformas reais do Dereito administrativo, as que con máis ou menos tino alteraron o equilibrio antecedente de intereses, o que propiciou que haxa gañadores e perdedores (presuposto de toda modificación real do *statu quo*), proceden na súa maior parte da Unión e rara vez de iniciativas puramente internas dos gobernos e do parlamento central ou dos autonómicos. A **europeización**, xunto ao sometemento dos Estados membro do Consello de Europa á xurisdición do Tribunal Europeo de dereitos Humanos, son posiblemente as manifestacións máis claras dun dos trazos característicos do Dereito administrativo do noso tempo: a "desnacionalización" ou "desestatalización", isto é, a incorporación de normas procedentes directa ou indirectamente de instancias non estatais, públicas ou privadas (*supra* § 2.10-11; *infra* §§ 4.73-76 e 6.15-18).

69. O proceso de refundación iniciado nos anos cincuenta do século xx, avivado tras a entrada en vigor da Constitución e o desenvolvemento da política económica europea, deu como resultado un **Dereito administrativo con máis garantías individuais**, en boa medida capaces de contrarrestar os enormes poderes administrativos. A estrutura básica do Dereito administrativo deixou de ser substancialmente autoritaria: a Administración seguiu sendo unha instancia impoñente (a porcentaxe de empregados públicos do total da poboación activa non deixou de crecer), pero fragmentouse como consecuencia da **descentralización política**, quedou suxeita a novas condicións derivadas da Constitución e do Dereito europeo, diminuíu a extensión dalgunhas das súas facultades e o cidadán suxeito a estas deixou de estar en posición de inferioridade, sen dereitos fundamentais e sen dereitos subxectivos nas relacións de poder. Esta configuración fundamental, baseada no recoñecemento de poderes administrativos e dereitos individuais, respondía, en última instancia, á

recuperación, con relevantes adaptacións, dos postulados liberais que o Dereito administrativo abandonara desde as súas mesmas orixes.

70. Dado que as garantías individuais deixaron de ser algo característico do dereito privado, desvaneceuse aquela visión dicotómica do ordenamento que separaba firmemente o Dereito administrativo (baseado nas ideas de coacción e poder unilateral para a protección do interese xeral) do Dereito civil (dominado polas ideas de autonomía e paridade para a tutela os intereses particulares) (*supra* § 3.49). Iso explica, en parte, a crecente tendencia tanto á **hibridación entre os Dereitos administrativo e civil** como á **converxencia do Dereito administrativo da Europa continental co angloamericano** (*supra* § 2.45-47, 52-53), e máis se se ten en conta que desde o último terzo do século XIX e, sobre todo, tras as políticas do *New Deal* fronte á Gran Depresión (1929), creceu tamén nos Estados Unidos o intervencionismo administrativo (VELASCO, 2020).

71. Desde finais do século XX, o Dereito administrativo está sometido a tensións contraditorias: á vez que o Estado perde poder como consecuencia da globalización, a descentralización política e os espazos devoltos á sociedade civil, múltiples factores están a impulsar a revisión en clave social das institucións centrais do Dereito administrativo. De feito, tras varias décadas de normalidade democrática e estabilidade política, empezou a albiscarse un **Dereito administrativo que confía na Administración** como instancia benfeitora, plenamente lexitimada para intervir na sociedade (*supra* § 1.29-30; *infra* § 4.38-46). Insístese agora en que a vinculación do Dereito administrativo á Constitución desbordou o plano da loita contra as inmunidades do poder, reclamando, ademais, a actuación positiva da Administración en múltiples ámbitos da vida social (PAREJO, 2006; ARROYO, 2021).

72. Unha expresión concreta diso é a **tendencia doutrinal a matizar o garantismo tradicional** (presente na doutrina académica e en boa parte da xurisprudencia contenciosa desde os anos cincuenta) ao: (i) rehabilitar o acto político como ámbito inmune ao control xudicial (EMBID, 1989); (ii) admitir o regulamento independente (COSCULLUELA, 1990) e, en xeral, que a Administración, en canto instancia democraticamente lexitimada para protexer os intereses xerais, pode actuar sen unha específica autorización lexislativa (principio de legalidade como vinculación negativa), salvo que a impoña especificamente algunha norma constitucional (BELADÍEZ, 2000); (iii) argumentar que a vaguidade inherente aos conceptos xurídicos indeterminados habilita marxes correlativas de apreciación administrativa (BACIGALUPO, 1997); (iv) analizar a discrecionalidade administrativa desde a perspectiva, non do xuíz que a controla (para evitar intromisións na liberdade individual), senón da Administración que a exerce, co fin de fixar unha metodoloxía que axude a identificar a solución máis favorable ao interese xeral (RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, 2016); (v) opoñerse ao desmantelamento indiferenciado dos privilexios procesuais da Administración (PAREJO, 2005); (vi) razoar que as prerrogativas administrativas de autotutela corresponden de modo natural á xestión ordenada dos intereses públicos (MUÑOZ MACHADO, 2006); (vii) desvincular as sancións administrativas do tronco do dereito penal e, derivadamente, das garantías constitucionais propias deste (NIETO, 2012), ou (viii) contestar o dogma da responsabilidade patrimonial *panobxectiva* das administracións públicas (MIR, 2002).

7. BIBLIOGRAFÍA

7.1. Bibliografía citada

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

Luis ARROYO JIMÉNEZ, "Las bases constitucionales del derecho administrativo", en José María RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, Gabriel DOMÉNECH PASCUAL e Luis ARROYO JIMÉNEZ (Coordinadores), *Tratado de derecho administrativo*, vol. I., Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Bos Aires-San Paulo, 2021, pp. 561-564.

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

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

Armin von BOGDANDY, "El derecho administrativo en el espacio jurídico europeo: perspectivas de una disciplina", en Armin von BOGDANDY e Oriol MIR PUIGPELAT (coordinadores), *El derecho administrativo en el espacio jurídico europeo,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 318-323.

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

Javier de BURGOS, *Exposición dirigida al señor don Fernando VII desde ParÍs en 24 de enero de 1826 sobre los males que aquejaban a España en aquella época y medidas que debía adoptar el Gobierno para remediarlas*, Librería de Feros, Cádiz, 1826. Figura como apéndice en A. MESA-MOLES SEGURA, *La labor administrativa de Javier de Burgos,* Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1946, pp. 115-150.

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

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

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

Bartolomé CLAVERO SALVADOR, "La monarquía, el derecho y la justicia", en Enrique MARTÍNEZ RUIZ e Magdalena DE PAZZIS PI CORRALES (coordinadores), *Instituciones de la España Moderna,* t. 1, *Las jurisdicciones,* Editorial Actas, Madrid, 1996, pp. 15-38.

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

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

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

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

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

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

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

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, prólogo á reedición de A. Oliván, *De la Administración pública con relación a España (1843)*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1954.

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

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

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

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *Las transformaciones de la justicia administrativa: de excepción singular a la plenitud jurisdiccional. ¿Un cambio de paradigma?,* Thomson/Civitas, Cizur Menor, 2007.

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

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

Carlos GARRIGA ACOSTA, "Gobierno y justicia: el *Gobierno* de la justicia", en *Cuadernos de derecho judicial,* núm. 7 (exemplar dedicado á "Xurisdición contencioso-administrativa en España. *Unha* historia das súas orixes") (2009), pp. 47-113.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Luca MANNORI e Bernardo SORDI, *Storia del diritto amministrativo,* Laterza, Roma-Bari, 2001.

Luca MANNORI e Bernardo SORDI, "Justicia y Administración", en *El Estado moderno en Europa: instituciones y derecho,* coord. M. Fioravanti, Trotta, Madrid, 2004, pp. 65-102.

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

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

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

Luis MEDINA ALCOZ, *Historia del derecho administrativo español,* Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Bos Aires-San Paulo, 2022.

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

Enrique MORADIELLOS GARCÍA, *La España de Franco (1939-1975). Política y sociedad*, Síntesis, Madrid, 2000.
Santiago MUÑOZ MACHADO, *Tratado de derecho administrativo y derecho público general,* t. I, *La formación de las instituciones públicas y su sometimiento al derecho,* 2.ª ed., Iustel, Madrid, 2006.
Alejandro NIETO GARCÍA, "La vocación del derecho administrativo de nuestro tiempo", *Revista de Administración Pública*, núm. 76 (1975), pp. 9-30.
Alejandro NIETO GARCÍA, *Los primeros pasos del Estado constitucional. Historia administrativa de la Regencia de María Cristina de Borbón,* Ariel, Barcelona, 1996.
Alejandro NIETO GARCÍA, *Derecho administrativo sancionador,* 5.ª ed., Tecnos, Madrid, 2012.
Luciano PAREJO ALFONSO, "La primera década de desarrollo de la Constitución", en *Reformistas y reformas en la Administración española. III Seminario de Historia de la Administración 2004,* INAP, Madrid, 2005, pp. 211-213.
Luciano PAREJO ALFONSO, "La idea de la reforma del derecho administrativo general. Su planteamiento en España", en Javier BARNES VÁZQUEZ (ed.), *Innovación en el derecho administrativo,* Global Law Press, Sevilla, 2006, pp. 177-202.
Luis PEREYRA DE LA GUARDIA, *Ensayo de los elementos de la ciencia de buen gobierno, dedicado al pueblo español, y presentado al Augusto y Supremo Congreso Nacional,* Imprenta de Manuel Bosch, Cádiz, 1811.
Heikki PIHLAJAMÄKI, "Lo europeo en derecho: *ius politiae* y el derecho indiano", en *Derecho y Administración pública en las Indias hispánicas*, coord. F. Barrios Pintado, vol. 2, UCLM, Cuenca, 2002, pp. 1363-1367.
Heikki PIHLAJAMÄKI, "The Westernization of Police Regulation: Spanish and British Colonial Laws Compared", en *New Horizons in Spanish Colonial Law*, Th. Duve y H. Pihlajamäki (eds.), Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main, 2015, pp. 97-124.
Juan PRO RUÍZ, "El Estado grande de los moderados en la España del siglo XIX", *Historia y Política,* núm. 36 (2016), pp. 19-48.
Juan PRO RUÍZ, *La construcción del Estado en España,* Alianza, Madrid, 2019.
José María RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, *Metodología del derecho administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa,* Marcial Pons, Madrid, 2016.
Pedro SAINZ DE ANDINO, *Esposición al Rey N. S. sobre la situación política del Reyno y medios de su restauración, hecha en el año de 1829 de orden de S.M., por el Señor Don Pedro Sainz de Andino, de su Consejo y su Fiscal más antiguo en el Real y Supremo de Hacienda*, 1829. O texto está incluído en José MARÍA GARCÍA MADARIA (ed.), *El pensamiento administrativo de P. Sainz de Andino*: 1829-1848, INAP, Madrid, 1982, pp. 53-268.
Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR, *Sobre la génesis del derecho administrativo español en el siglo XIX (1812-1845),* Instituto García Oviedo, Sevilla, 1972, reeditado en 2006 por Iustel, Madrid.
Joaquín VARELA SUANZES-CARPGENA, ¿Qué ocurrió con la ciencia del derecho constitucional en la España del siglo XIX?", *Boletín de la Facultad de Derecho,* núm. 14 (1999).
Francisco VELASCO CABALLERO, *Administraciones públicas y derechos administrativos,* Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Bos Aires-San Paulo, 2020.

7.2. Bibliografía complementaria recomendada

Sabino CASSESE, *Derecho administrativo: historia y futuro*, Global Law Press, Sevilla, 2014.
Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA e Ignacio BORRAJO INIESTA, "Estado, Administración y derecho administrativo en España", en Armin VON BOGDANDY e Oriol MIR PUIGPELAT (coordinadores), *El derecho administrativo en el espacio jurídico europeo,* Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 127-195.
Sebastián MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Instituciones de derecho administrativo,* Thomson/Civitas, Cizur Menor, 2007.
Luis MEDINA ALCOZ, "La cultura del procedimiento administrativo: orígenes y razones de fondo", R*evista General de Derecho Administrativo*, núm. 62 (2023).

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

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

Santiago MUÑOZ MACHADO, *Tratado de derecho administrativo y derecho público general,* vols. 1 e 2, *Historia de las instituciones jurídico-administrativas,* BOE, Madrid, 2015.

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

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