

I. ESPAÑOLA Y COMUNITARIA

LA ADMINISTRACION PUBLICA COMUNITARIA Y EL PROCESO HACIA LA FORMACION DE UN DERECHO ADMINISTRATIVO EUROPEO COMUN

Por

JOSÉ ANTONIO MORENO MOLINA
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Castilla-La Mancha

SUMARIO: 1. LA FORMACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO COMUNITARIO: A) *Introducción*. B) *La decisiva labor de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*. C) *La ingente producción normativa comunitaria con trascendencia para el Derecho administrativo*.—2. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMUNITARIA. LA PARTICIPACIÓN DE LAS DISTINTAS ADMINISTRACIONES, TANTO LA PROPIAMENTE COMUNITARIA COMO LAS NACIONALES, EN EL PROCESO DE APLICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES COMUNITARIAS: A) *Las funciones ejecutivas de la Comisión de las Comunidades Europeas*. B) *La ejecución del Derecho comunitario por las Administraciones nacionales. La participación en la ejecución de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales*.—3. EL DERECHO COMUNITARIO COMO IMPULSOR DE LA FORMACIÓN DE UN DERECHO ADMINISTRATIVO EUROPEO COMÚN. LA INFLUENCIA RECÍPROCA ENTRE EL DERECHO COMUNITARIO Y LOS DERECHOS ADMINISTRATIVOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA.

1. LA FORMACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO COMUNITARIO

A) *Introducción*

A pesar de sus peculiaridades con respecto a los sistemas administrativos nacionales, resulta muy difícil cuestionar en nuestros días la existencia de un sólido Derecho administrativo comunitario, así como el trascendente impacto del mismo en nuestro ordenamiento administrativo.

En efecto, a lo largo de los ya más de cuarenta años de vida de la Comunidad Europea, y en un proceso constante, se ha ido formando un auténtico Derecho administrativo comunitario, integrado hoy principalmente por normas de Derecho comunitario originario y derivado, y por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, que ha construido unos principios generales del Derecho que dotan de unidad a todo el sistema administrativo.

La noción de Derecho administrativo europeo puede ser entendida de dos maneras diferentes. En sentido estricto, el Derecho administrativo eu-

ropeo comprendería las normas y principios que disciplinan la acción administrativa de las instituciones propias de la Unión Europea y de las Administraciones nacionales en tanto que ejecutoras de las decisiones comunitarias; gracias, sobre todo, a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la Comunidad dispone de un conjunto de reglas de derecho que merecen tal denominación. Ahora bien, en un sentido más amplio, la noción de Derecho administrativo europeo puede describir el proceso de desarrollo de un Derecho administrativo común a todos los Estados miembros de la Unión Europea.

Si nos detenemos, en primer lugar, en la primera de estas concepciones, podemos concluir, con CASSESE, en que este Derecho presenta caracteres muy próximos a los que son propios de los sistemas administrativos de los países europeos (1). En efecto, así se puede comprobar cabalmente si analizamos tanto las funciones de las instituciones y los órganos comunitarios como su propia organización administrativa, sus tipos de actividad y el régimen jurídico de la misma, o, en fin, si estudiamos el control jurisdiccional de los actos comunitarios.

Nacida como poder público en el sector económico, la Comunidad se ha convertido en un poder público plurisectorial o global (2). Como ha afirmado con rotundidad SCHWARZE, «la Comunidad dispone en nuestros días de un fondo de normas y de principios de Derecho administrativo totalmente comparable al de los Derechos administrativos de los Estados miembros. Estas normas y principios han sido elaborados principalmente en tanto que derecho pretoriano por la Corte de Luxemburgo sobre la base de los diferentes órdenes jurídicos de los Estados miembros, y por encima de todos del de Francia» (3).

En definitiva, el Derecho público comunitario se ha desarrollado —y lo sigue haciendo—, sobre todo, a través de dos estadios decisivos, el normativo y el jurisprudencial, que analizaremos en sus rasgos esenciales a continuación.

B) *La decisiva labor de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*

Por lo que se refiere a la decisiva labor creadora del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, hay que destacar cómo éste ha ido configurando todo un conjunto de principios generales del Derecho

(1) «Il Diritto amministrativo comunitario e la sua influenza sulle amministrazioni pubbliche nazionali», en AA.VV., *Diritto Amministrativo Comunitario* (a cura de VANDELLI, BOTTARI e DONATI), Maggioli Ed., Rimini, 1994, págs. 17 y ss.

(2) S. CASSESE, «L'architettura costituzionale della Comunità europea dopo Maastricht e il posto dei poteri locali», en *Scritti in onore di Alberto PREDIERI*, Guiffre, Milán, 1996, pág. 421.

(3): *Droit administratif européen*, Bruylant, Bruselas, 1994, vol. I, pág. 83; y *Tendances vers un droit administratif commun en Europe*, «Revue Trimestrielle de Droit Européen», núm. 29 (1993), pág. 236.

administrativo (4), que han servido para interpretar el Derecho comunitario y para colmar las lagunas en él existentes.

De la misma forma que el Consejo de Estado francés contribuyó decisivamente con su jurisprudencia a la formación del Derecho administrativo francés y, a la postre, de gran parte de los Derechos administrativos europeos que bebieron en sus fuentes (5), el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas está jugando un papel trascendental en el desarrollo de este Derecho administrativo común europeo.

Si bien es cierto que existen reglas en los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas que establecen principios de Derecho administrativo, como el artículo 190 del Tratado de la Comunidad Europea, que exige la motivación de todos los actos comunitarios, o el artículo 173 del mismo Tratado, el cual, a semejanza del Derecho francés, menciona las formas posibles de acceso al control judicial de la acción administrativa comunitaria, así como también a nivel de Derecho secundario —muchos reglamentos comunitarios tienen naturaleza administrativa, como los aprobados en relación con el mercado agrícola común, el régimen de la competencia y las reglas anti-dumping—, ha sido el Tribunal de Justicia quien ha formulado los grandes principios administrativos del Derecho comunitario (6).

La formación de este conjunto de categorías generales y principios se ha producido, fundamentalmente, a través de la extensión, a todo el ámbito comunitario, de la remisión, prevista en el artículo 215 del Tratado de la Comunidad Europea en relación con la responsabilidad extracontractual de la Comunidad, a los «principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros» (7).

Desde el célebre caso *Algera*, de 1957 (8), el Tribunal de Justicia ha expresado su voluntad de acudir, para la resolución de los problemas que se le plantean, a «las reglas reconocidas por las legislaciones, la doctrina y la jurisprudencia de los países miembros» (9). Los principios generales que

(4) La exposición más amplia y documentada sobre el proceso de formación de estos principios se puede encontrar en J. SCHWARZE, *Europäisches Verwaltungsrecht*, 2 vols., Nomos-Verlag, Baden-Baden, 1988; la versión inglesa del texto ha sido publicada en 1992: *European Administrative Law*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas y Sweet & Maxwell, Bruselas-Luxemburgo.

(5) E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas, Madrid, 1995, tomo II, pág. 549. Sobre la influencia del Derecho administrativo francés en los sistemas de Derecho administrativo europeos, véase *Le Conseil d'Etat, Livre Jubilaire*, Paris, 1989, págs. 481 y ss.

(6) J. SCHWARZE, *Developing principles of European administrative law*, «Public Law», 1993, pág. 230, y *Tendances vers un droit administratif...*, op. cit., pág. 236.

(7) Como ha indicado R. ALONSO GARCÍA, esta fórmula, que, paradójicamente, presenta en el ámbito de la responsabilidad muchas dificultades de aplicación, ha jugado, sin embargo, un papel decisivo al extenderse al ordenamiento comunitario globalmente considerado (*Derecho comunitario, Derechos nacionales y Derecho común europeo*, Civitas, Madrid, 1989, págs. 231 y ss.).

(8) Asuntos 7/56 y 3 a 7/57, resueltos por la Sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de julio de 1957, Rec. 1957, pág. 85.

(9) Rec. 1957, págs. 114 y ss.

Al hacer esta declaración de principios, el Tribunal se estaba planteando la posible revocabilidad de los actos administrativos generadores de derechos subjetivos.

ha formulado, de esta manera, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas son, indudablemente, principios de Derecho público.

Estas categorías o principios generales han jugado un papel decisivo en la consolidación del cuerpo de Derecho público comunitario destinado a regir la actividad de la Comunidad. En este sentido, ha sido precisamente la Corte de Luxemburgo quien ha elaborado los grandes principios rectores de las relaciones entre el Derecho comunitario y los Derechos internos nacionales: el principio del efecto directo (reconocido desde la célebre Sentencia *Van Gend & Loos*, de 5-2-1963), de la primacía del Derecho comunitario (consagrado en la también decisiva Sentencia *Costa/ENEL*, de 15-7-1964) y el más recientemente establecido principio de la responsabilidad interna por incumplimiento del Derecho comunitario (a partir de la Sentencia *Francovich*, de 19-11-1991), posteriormente reafirmado por el Tribunal, entre otras, en sus Sentencias *Wagner Miret*, de 16-12-1993, y *Faccini Dori*, de 14-7-1994.

Pues bien, entre los principios generales de Derecho administrativo formulados por el Tribunal de Justicia se pueden reseñar el principio de legalidad de la Administración, el principio de igualdad y la prohibición de discriminación, el principio de proporcionalidad, el principio de seguridad jurídica, el principio de protección de la confianza legítima, el principio de audiencia, el derecho de defensa y el principio de publicidad.

Por otra parte, también en el ámbito de los derechos fundamentales se está formando un *standard* europeo común, basado en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950. En efecto, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, «los derechos fundamentales son parte integrante de los principios generales del derecho cuyo respeto garantiza este Tribunal, de conformidad con las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, así como con los instrumentos internacionales en los que los Estados miembros han intervenido o a los que se han adherido. El Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 presenta en este orden una singular relevancia» (Sentencias de 21 de septiembre de 1989, *Hoechst AG contra Comisión de las Comunidades Europeas*; de 15 de mayo de 1986, *Johnston*, 222/84, y de 17 de octubre de 1989, *Dow Chemical Ibérica*, Asuntos acumulados 97 a 99/87).

C) *La ingente producción normativa comunitaria con trascendencia para el Derecho administrativo*

Pero el Derecho administrativo de la Unión Europea no se ha desarrollado solamente a través de la formulación de principios generales por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, sino que también ha jugado un papel clave en esa formación la importante, cuantitativa y cualitativamente, producción normativa de las instituciones comunitarias. La mayor parte de esta normativa comunitaria se dirige a las instituciones pú-

blicas para su propia aplicación o encuentra en las distintas Administraciones públicas sus propios destinatarios o los interlocutores privilegiados e idóneos para satisfacer las exigencias de los ciudadanos europeos (10).

En efecto, es fácil observar la constante evolución del Derecho administrativo comunitario en sectores como la agricultura, la pesca, la actividad industrial, el medio ambiente, los transportes, las telecomunicaciones (especialmente la radio y la televisión), la electricidad, correos, la protección de los bienes culturales o el empleo público (11).

Referirnos a todos los ámbitos que se encuentran hoy en día notablemente disciplinados por el Derecho comunitario desbordaría los límites de un trabajo de estas características. Sin embargo, podemos acudir, como muestra, a uno de los campos en que el desarrollo normativo comunitario está llegando más lejos y, consiguientemente, donde la armonización de los ordenamientos de los Estados miembros de la Comunidad se está produciendo con mayor intensidad, como es el de la contratación pública.

A partir del año 1985, con la aprobación del «Libro Blanco» de la Comisión para la consecución del mercado interior y la entrada en vigor, el 1 de julio de 1987, del Acta Unica Europea, se dio un decisivo paso adelante en favor de la apertura a la libre concurrencia de la contratación pública comunitaria. Desde ese momento, la Comunidad ha adoptado numerosas medidas encaminadas a potenciar los principios de no discriminación, transparencia, objetividad y publicidad en la preparación y adjudicación de los contratos públicos (12).

La labor normativa del Consejo desarrollando el «Libro Blanco» comenzó con la reforma, en 1988 y 1989, de las Directivas denominadas clásicas de suministros y obras (13). Posteriormente vieron la luz la Directiva 90/531, sobre los contratos en el ámbito de los sectores anteriormente excluidos (agua, energía, transportes y telecomunicaciones), y la Directiva 92/50, sobre los contratos públicos de servicios. Finalmente, en aras de una mayor racionalidad y seguridad jurídica, el Consejo ha aprobado en 1993 una serie de Directivas que refunden aquellas Directivas con sus posteriores modificaciones. Estos nuevos textos codificados son las Directivas 93/36, 93/37 y 93/38/CEE, sobre contratos de suministros, obras y en los «sectores excluidos». Con la aprobación de estas Directivas el Consejo ha

(10) Véase K. GATSIOS y P. SEABRIGHT, *Regulation in the European Community*, «Oxford Review of Economic Policy», vol. 5 (1990), págs. 37 y ss.

(11) S. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, al referirse a esta regulación comunitaria respecto de importantes sectores del Derecho administrativo, ha subrayado que se está produciendo «una auténtica sustitución normativa en el sistema de fuentes del Derecho administrativo anteriores a la intervención comunitaria» [*La problemática actual del Derecho administrativo europeo*, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario» (1996), págs. 16 y ss.].

(12) Sobre el régimen jurídico de los contratos públicos en el Derecho comunitario europeo y su influencia en el ordenamiento español, en particular en la nueva Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (Ley 13/1995), véase J. A. MORENO MOLINA, *Contratos públicos: Derecho comunitario y Derecho español*, McGraw-Hill, Madrid, 1996.

(13) En concreto, las Directivas 71/305/CEE, de 26 de julio de 1971, y 77/62/CEE, de 21 de diciembre de 1976, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras y de suministros, respectivamente.

pretendido unificar en lo posible toda la normativa sobre contratación pública.

En definitiva, una vez que ya han entrado en vigor las últimas Directivas sobre contratos públicos aprobadas por la Comunidad (14), se puede decir que los procedimientos de preparación, selección y adjudicación de los contratos públicos (de obras, suministros y servicios) son similares en todos los Estados miembros de la Comunidad (15). Es más, no ocurre así sólo para ellos, sino que también rigen estas normas comunes para los países de la Asociación Europea de Libre Comercio, de conformidad con el «Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo», firmado en Oporto el 2 de mayo de 1992 (16).

Estamos, por tanto, ante uno de los más significativos ejemplos de influencia del Derecho comunitario sobre el Derecho interno. Es más, el Derecho comunitario ha impuesto una nueva perspectiva desde la que contemplar toda la normativa sobre la contratación pública (17). Si la peculiar y específica regulación de los contratos administrativos se había venido justificando desde sus orígenes en España (por la influencia francesa) por la necesidad de garantizar toda una serie de prerrogativas de la Administración pública (para garantizar, a su vez, el interés público) y la eficacia administrativa, tras nuestro ingreso en la Comunidad Europea lo que se persigue es asegurar la transparencia, la objetividad y la no discriminación en la adjudicación de los contratos, para garantizar el establecimiento del mercado interior y evitar que la competencia resulte falseada. El motivo de ello es claro: al elaborar las Directivas comunitarias sobre contratos se pretende conseguir un marco común apropiado para todos los Estados. Y esos Estados parten de situaciones completamente diversas: en algunos países se conoce la figura de los contratos administrativos (España, Fran-

(14) Tras la entrada en vigor de la Directiva 93/38/CEE, sobre los contratos públicos celebrados en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones, el 1 de julio de 1994 (art. 45.1 de la Directiva), únicamente quedaban a falta de adoptar las medidas exigidas por las Directivas una serie de Estados que disponen de un plazo suplementario. En este sentido, España tenía de plazo hasta el 1 de enero de 1997 para adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a la Directiva 93/38/CEE, mientras que Grecia y Portugal disponían de tiempo para la adopción de esta misma Directiva hasta el 1 de enero de 1998 (art. 45.2 de la Directiva). En este sentido, es preciso resaltar que acaba de ser aprobada por las Cortes españolas la Ley 48/1998, de 30-12, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones (publicada en el «BOE» núm. 313, de 31-12-98), cuyo objetivo es incorporar al ordenamiento español las previsiones de la Directiva 93/38.

(15) E. MELE ha subrayado, en relación al ordenamiento italiano, cómo, por mor del Derecho comunitario, se tiende hacia una *reductio ad unum* de toda la normativa existente sobre contratación pública («Appalti di opere pubbliche: profili giuridici evolucionari alla luce delle direttive comunitarie», en AA.VV., *Studi in onore di Ignazio SCOTTO*, Italedi, Roma, 1992, págs. 170 y ss.).

(16) Todo ello sin perjuicio de los acuerdos en el ámbito de los contratos públicos adoptados al amparo del GATT, del Tratado de Libre Comercio y de las normas sobre los mismos aprobadas por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (véase al respecto J. A. MORENO MOLINA, *Contratos públicos...*, op. cit., págs. 36 y ss.).

(17) J. L. PIÑAR MAÑAS, «El Derecho comunitario de la contratación pública: marco de referencia de la nueva Ley», en *Comentario a la Ley de Contratos de las Administraciones públicas*, Civitas, Madrid, 1996, pág. 50.

cia, Bélgica), pero en la mayoría de ellos no (Gran Bretaña, Alemania). En éstos, los contratos que celebra la Administración no difieren para nada de los contratos privados. Los valores a defender son, pues, no sólo el de la defensa de las prerrogativas de la Administración, sino además los de transparencia, no discriminación y objetividad.

2. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMUNITARIA. LA PARTICIPACIÓN DE LAS DISTINTAS ADMINISTRACIONES, TANTO LA PROPIAMENTE COMUNITARIA COMO LAS NACIONALES, EN EL PROCESO DE APLICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES COMUNITARIAS

A lo largo del proceso de integración europea, la Comunidad Europea se ha ido dotando de una verdadera Administración pública, que, eso sí, reviste unos caracteres muy peculiares. La principal originalidad de esta Administración comunitaria consiste en que, por una parte, los Tratados han establecido una Administración comunitaria central, la Comisión Europea, y, por otra, el ordenamiento comunitario ha preferido contar con las distintas Administraciones nacionales para hacer efectivos gran parte de sus objetivos. Así, la Comunidad Europea cuenta con un aparato administrativo reducido y se vale de las Administraciones de los Estados miembros para llevar a cabo las tareas encomendadas por los Tratados comunitarios.

En efecto, las obligaciones comunitarias pueden ser ejecutadas por parte de las Administraciones a través de dos sistemas. Como regla general, el Tratado CE ha optado por la ejecución a través de las Administraciones nacionales, si bien también contempla la posibilidad de una gestión directa a través de la Comisión Europea.

A) *Las funciones ejecutivas de la Comisión de las Comunidades Europeas*

Frente al Consejo, representante de los intereses de los Estados, la Comisión fue configurada por los Tratados constitutivos de las Comunidades como la institución que encarna el interés general comunitario. En este sentido, la propia dinámica de la integración europea ha modelado una Comisión que desarrolla funciones esenciales dentro del sistema institucional comunitario, tanto desde el punto de vista político como administrativo (18).

El sistema organizativo de la Comunidad Europea está estructurado en base al principio de unidad en la titularidad de los poderes públicos, con la

(18) Véase al respecto, así como en general para un análisis de la participación y los efectos de la integración europea en las Administraciones nacionales, con especial referencia a las españolas, el trabajo de D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *Administraciones nacionales e integración europea*, separata al núm. 136 de la Revista «Noticias de la Unión Europea» (1996), págs. 10 y ss.

sola excepción del poder jurisdiccional atribuido a la Corte de Justicia. Contrariamente a lo que acontece a nivel nacional, donde la distinción entre la actividad administrativa y la actividad normativa encuentra justificación en razones históricas y políticas, antes incluso que jurídicas, en el ordenamiento comunitario las funciones normativas y administrativas no están distribuidas con claridad. En consecuencia, todas las instituciones comunitarias concurren al ejercicio de los poderes, por efecto de un criterio de composición, más que de separación, dando vida a una suerte de co-gestión de las funciones (19).

Pues bien, aunque no exista una separación neta entre el Consejo y la Comisión a los efectos de determinar quién ejerce la función ejecutiva, no cabe duda de que «la Comisión es la más próxima a la noción tradicional de ejecutivo, caracterizado precisamente por funciones como, por una parte, la iniciativa legislativa y, por otra, la ejecución de una política, la aplicación de la legislación, la gestión y el control» (20).

Entre estas funciones de la Comisión Europea reviste particular importancia, a los efectos de nuestro estudio, detenernos en el análisis de sus poderes normativos de naturaleza ejecutiva.

El Tratado de la Comunidad Europea prevé un doble escalonamiento normativo en el marco del Derecho derivado, atribuyendo la competencia para dictar el segundo escalón, el denominado Derecho terciario, tanto al Consejo como a la Comisión (arts. 145 y 155).

En concreto, el artículo 145, introducido por el Acta Unica, establece que el Consejo atribuirá a la Comisión, respecto de los actos que el Consejo adopte, «las competencias de ejecución de las normas que éste establezca. El Consejo podrá someter el ejercicio de estas competencias a determinadas condiciones. El Consejo podrá asimismo reservarse, en casos específicos, el ejercicio directo de las competencias de ejecución».

De acuerdo con este precepto, existe un predominio de la Comisión respecto del Consejo por lo que se refiere a la titularidad de este poder normativo terciario, ya que si el Consejo —si entra en juego el procedimiento de codecisión, con intervención del Parlamento Europeo (21)— no decide agotar la regulación de una materia en el escalón secundario, solamente podrá autohabilitarse su desarrollo normativo «en casos específicos», a lo que el Tribunal de Justicia ha venido a añadir la obligación de motivar en cada caso el porqué de la necesidad de la autohabilitación en detrimento del desarrollo normativo por la Comisión (*Sentencia Comisión contra Con-*

(19) Véase al respecto C. FRANCHINI, *La Commissione delle Comunità Europee e le Amministrazioni nazionali: dalla ausiliarità alla coamministrazione*, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», 1993, pág. 670.

(20) P. PESCATORE, *L'Exécutif communautaire: justification du quadripartisme institué par les Traités de Paris et de Rome*, «Cahiers de Droit Européen», 1978, pág. 393.

(21) Téngase en cuenta al respecto el «Acuerdo interinstitucional entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión por el que se adopta un *modus vivendi* relativo a las medidas de ejecución de los actos adoptados según el procedimiento contemplado en el artículo 189 B del Tratado CE», de 20-12-1994 («DOCE» núm. C 43, de 20-2-1995). Critica este acuerdo, por complicar todavía más el frágil equilibrio institucional y restar eficacia a la ejecución comunitaria, D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *Administraciones nacionales...*, op. cit., pág. 29.

sejo, de 24 de octubre de 1989). Por tanto, la Comisión es el ejecutivo comunitario por excelencia.

Como ha señalado la Corte de Justicia en su citada Sentencia de 24-10-1989, «el concepto de ejecución con el sentido del artículo 145.3 TCE comprende, a la vez, la elaboración de las normas de aplicación y la aplicación de las normas a casos particulares mediante actos de alcance individual. Como el Tratado utiliza el término «ejecución» sin restringir su alcance mediante una precisión adicional, no puede interpretarse que dicho término excluya los actos individuales» (FJ 11).

La preferencia de la Comisión sobre el Consejo a la hora de desarrollar el Derecho comunitario secundario es el resultado de la preocupación por preservar el equilibrio institucional inherente al proceso decisorio establecido por el Tratado, equilibrio que se podría ver seriamente mermado si el Consejo, por su propia iniciativa, pudiera apartar del proceso decisorio a la Comisión y al Parlamento (22).

Ahora bien, como señala ALONSO GARCÍA (23), no existe en el Derecho comunitario una reserva de Derecho terciario en favor de la Comisión, sino que lo que impone el artículo 145 es que, en el supuesto de que el Consejo establezca competencias de ejecución de sus normas, éstas deben recaer como regla general sobre la Comisión y sólo excepcionalmente en el propio Consejo.

Por lo que se refiere a las facultades ejecutivas de la Comisión y su conexión con el Derecho secundario, el Tribunal de Justicia de Luxemburgo ha adoptado en su jurisprudencia una posición flexible, de forma que considera suficiente un establecimiento por la disposición secundaria de los elementos esenciales de la materia a regular (24). La debilidad de la reserva de Derecho secundario debe entenderse en el marco del sistema jurídico comunitario, no asimilable a los sistemas constitucionales nacionales, donde la reserva de ley encuentra su fundamentación en garantizar la intervención del legislador, en cuanto representante directo de los ciudadanos, en la regulación de las cuestiones esenciales para la sociedad.

El artículo 145 del Tratado, tras atribuir con carácter general competencias de desarrollo normativo a la Comisión, permite al Consejo imponer condiciones para el ejercicio de tales competencias. En este sentido, el Consejo se ha preocupado de establecer distintos procedimientos para controlar la actuación de la Comisión. Estos procedimientos se recogen en la denominada Decisión sobre la Comitología, de 13 de julio de 1987 (25), en la que el Consejo estableció los distintos tipos de comités encargados de controlar la ejecución por parte de la Comisión. Los distintos comités están integrados por representantes de los Estados miembros y presididos

(22) Véase R. ALONSO GARCÍA, *Derecho comunitario...*, op. cit., pág. 142.

(23) *Op. ult. cit.*, pág. 144.

(24) Véanse, entre otras, las Sentencias Köster, de 17-12-1970; *Rey Soda*, de 30-10-1975, y *Reino Unido contra Comisión*, de 2-2-1988.

(25) Decisión 87/373/CEE del Consejo, por la que se establecen las modalidades del ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión («DOCE» núm. L 197, de 18-7-1987).

por un representante de la Comisión (26). La Comisión está obligada a presentar a estos comités los distintos proyectos de las medidas que vaya a adoptar.

El sistema de comités plantea la problemática de su compatibilidad con el predominio de la Comisión sobre el Consejo en el desarrollo normativo del Derecho secundario. No existe todavía un pronunciamiento directo del Tribunal acerca de esta cuestión, si bien de algunas de sus recientes sentencias se puede inferir un cierto cuestionamiento del sistema de comitología en sus vertientes más restrictivas del poder ejecutivo de la Comisión (27).

Con carácter general, se puede decir que cuando el acto de ejecución se refiere a la gestión de ámbitos materiales, se encuentra con mayor frecuencia una comitología fuerte (por ejemplo, en la aplicación de la política agrícola los comités son del tipo de «gestión» o de «reglamentación»); en cambio, cuando el ejecutivo comunitario actúa bien en su aspecto de guardián del Tratado o bien en el marco de las acciones para la consecución del mercado interior, el comité suele ser débil (así, en el ámbito de defensa de la competencia los comités son consultivos) (28).

B) *La ejecución del Derecho comunitario por las Administraciones nacionales. La participación en la ejecución de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales*

Los Tratados constitutivos de las Comunidades optaron claramente por la aplicación descentralizada de las decisiones comunitarias. En efecto, uno de los principios básicos en los que se asentó el ordenamiento comunitario desde sus orígenes era la concepción de la Administración comunitaria como un aparato que debía necesariamente actuar a través de las estructuras administrativas de los Estados miembros de la Comunidad; la Comisión Europea «no hace, sino que obliga a hacer»; no ejecuta directamente el Derecho comunitario, sino que lo hace mediante las Administraciones internas (29). Las Administraciones nacionales son las

(26) BUITENDIJK y VAN SCHENDELEN han contabilizado más de 1.000 comités, compuestos en total por unos 50.000 representantes nacionales, de los cuales poco más de la mitad pertenecen al sector privado y el resto a las Administraciones nacionales (*Brussels advisory committees: a channel for influence*, «European Law Review», febrero 1995, pág. 40). Sin embargo, la Comisión cifra el número de comités en cerca de 200, de los que 30 serían susceptibles de bloquear una decisión (*Informe de la Comisión para el grupo de reflexión de la CIG 1996*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo, 1995, pág. 31).

(27) Así lo entiende ALONSO GARCÍA, *Derecho comunitario...*, op. cit., al interpretar la Sentencia *Alemania contra Comisión*, de 27-10-1992, en la que el Tribunal declaró que «constituyendo [la Decisión sobre Comitología] un acto de Derecho derivado, no podría sumarse a las reglas del Tratado, las cuales no obligan al Consejo a precisar los elementos esenciales de las competencias de ejecución delegadas a la Comisión».

(28) E. MOAVERO MILANESI, *Brevi osservazioni sul ruolo della Commissione con riguardo allo sviluppo delle funzioni esecutive dell'amministrazione comunitaria*, «Revue Trimestrielle de Droit Européen», núm. 1 (1993), pág. 68.

(29) S. CASSESE, *I lineamenti essenziali del Diritto amministrativo comunitario*, «Rivis-

encargadas, con carácter general, de aplicar las normas y políticas comunitarias.

Sin embargo, este principio está hoy seriamente cuestionado, ya que la evolución de la integración comunitaria ha llevado a una expansión creciente de las competencias comunitarias y de la intervención de la Comisión Europea en el plano ejecutivo. Tras el Acta Unica y, sobre todo, el Tratado de la Unión Europea, se puede constatar un tránsito de una estructura horizontal a una estructura vertical comunitaria. Se ha producido una transformación del originario ordenamiento de la Comunidad, basado en competencias y funciones determinadas, a un ordenamiento basado en competencias generales, similar a los poderes públicos nacionales. En este sentido, la Comunidad, en particular la Comisión, está asumiendo cada vez más funciones administrativas y ejecutivas (30).

Pues bien, los Estados miembros, en el proceso de ejecución del Derecho comunitario, están sujetos o condicionados por una serie de principios, que se aplican de forma integrada. Se trata de los principios comunitarios de cooperación, autonomía, subsidiariedad y proporcionalidad (31).

El principio de cooperación juega tanto en las relaciones entre las instituciones comunitarias y las Administraciones nacionales como entre éstas entre sí. Por su parte, la autonomía institucional y procedimental de que gozan las Administraciones nacionales a la hora de aplicar el ordenamiento comunitario encuentra sus límites en los principios del efecto directo, de la primacía y de la aplicación uniforme del Derecho comunitario (32). En cuanto al principio de subsidiariedad, éste supone, en relación con la ejecución nacional del Derecho comunitario, que la misma debe corresponder a la Administración interna que constituya el nivel más adecuado. Pero también el principio de subsidiariedad, que tiene una naturaleza ambivalente, puede ser entendido como principio de relación interadministrativa, en el sentido de que obliga a los entes superiores a ponderar el ejercicio de sus competencias teniendo en cuenta los intereses que estén encomendados a la gestión de los entes menores (33). En fin, la proporcionalidad es un prin-

ta Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», núm. 1 (1992), pág. 3. La concepción de la Administración comunitaria como Administración no ejecutora, sino que hace ejecutar, es descrita por J. MONNET, *Mémoires*, París, 1976.

(30) C. FRANCHINI, *La Commissione delle Comunità Europee...*, op. cit., pág. 680.

(31) D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *Administraciones nacionales...*, op. cit., pág. 29.

(32) Como explicó el Abogado General Sr. MISCHO en sus Conclusiones al Asunto *Francovich*, si bien en el estado actual del Derecho comunitario corresponde al ordenamiento jurídico de cada Estado miembro determinar el procedimiento jurídico que permita alcanzar la plena eficacia del Derecho comunitario, «esta competencia está ciertamente limitada por la misma obligación de los Estados miembros, derivada del Derecho comunitario, de garantizar esta eficacia. Ello no sólo vale para las disposiciones de Derecho comunitario que producen efecto directo, sino para todas las disposiciones cuyo objeto es conferir derechos a los particulares» (Conclusiones presentadas el 28 de mayo de 1991, Asuntos C-6 y C-9/90, Rec. 1991, pág. I-5379).

(33) Sobre la subsidiariedad como concepto ambivalente o poliédrico, véanse L. ORTEGA ALVAREZ, «Autonomía local y subsidiariedad europea», en *Anuario del Gobierno Local 1995*; BARNES, *El principio de subsidiariedad en el Tratado de Maastricht y su impacto sobre las regiones europeas*, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», núm. 5 (1994), y VANDELLI, *Il principio di sussidiarietà nel reparto di competenze tra diversi livelli territoriali*:

cipio que opera sobre la intensidad del ejercicio de las competencias de la Comunidad.

En especial, el principio de subsidiariedad, que surge ante la pérdida de control de los Estados respecto de las competencias de la Comunidad, después del uso que se ha hecho de las competencias implícitas (esencialmente del art. 235 del TCE), debe dar lugar a un mayor acercamiento del Derecho comunitario al ciudadano, mediante su ejecución en la escala administrativa inferior, a una mayor colaboración por parte de los Estados en la realización del Derecho comunitario y, en definitiva, debe suponer la asunción de un papel más activo de los Estados o Administraciones regionales en la realización de Europa (34).

Por lo que respecta al caso concreto de nuestro país, desde la entrada de España en la Comunidad, la articulación de la participación de las Comunidades Autónomas y las Administraciones locales en la creación y en la aplicación del ordenamiento comunitario constituye, desde el punto de vista administrativo, uno de los problemas menos resueltos (35).

En relación a la participación de las Comunidades Autónomas, nuestro Tribunal Constitucional ha construido una sólida jurisprudencia en la que ha reiterado que «la traslación de la normativa comunitaria derivada al Derecho interno ha de seguir necesariamente los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias que (...) no resultan alterados ni por el ingreso de España en la CEE ni por la promulgación de normas comunitarias, pues la cesión del ejercicio de competencias en favor de organismos comunitarios no implica que las autoridades nacionales dejen de estar sometidas, en cuanto poderes públicos, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, como establece el artículo 9.1 de la Norma fundamental» (SSTC 252/1988, 64/1991, 76/1991, 115/1991, 236/1991 y 79/1992). Por tanto, la ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostenta la competencia según las reglas de Derecho interno, puesto que «no existe una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario» (SSTC 236/1991, 79/1992 y 141/1993).

El Tribunal Constitucional también ha resaltado la decisiva importancia en la aplicación del Derecho comunitario del principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas: «tanto de la interpretación sistemática de la Constitución como de la supremacía de ésta sobre los Estatutos se deriva la necesidad de colaboración entre la Administración central y las Administraciones autonómicas, colaboración que puede exigir en muchos casos, en relación, sobre todo, con nuestra incorporación a la CEE, formas de articulación... que sólo una interpretación inadecuada de los preceptos constitucionales y estatutarios puede obstaculizar» (STC 252/88).

a proposito dell'art. 3B del Trattato sull'Unione Europea, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», 1993, pág. 383.

(34) GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, *La problemática actual...*, op. cit., pág. 29.

(35) A. BETANCOR RODRÍGUEZ y J. SALAS HERNÁNDEZ, *La incidencia organizativa de la integración europea en la Administración española*, núm. 125 de esta REVISTA (1991), págs. 495 y ss.

En línea con esta doctrina, cabe destacar el Acuerdo firmado en 1992 entre todas las Comunidades Autónomas «de institucionalización de la Conferencia para asuntos relacionados con las Comunidades Europeas» (36), completado a finales de 1994 por otro Acuerdo que ampliaba su ámbito temático, el «Acuerdo sobre la participación interna de las Comunidades Autónomas en los asuntos comunitarios europeos a través de las Conferencias Sectoriales» (37). Hasta la aprobación de la Ley 2/97, este Acuerdo ha sido el que con mayor amplitud y grado de detalle ha procurado una participación efectiva de las Comunidades Autónomas en la creación y aplicación del Derecho comunitario (38).

En efecto, para reforzar la articulación de este mecanismo de cooperación, posteriormente fue aprobada la Ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (39). El artículo 1 de la norma define a la Conferencia como un órgano de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas para articular adecuadamente la concurrencia de éstas en las cuestiones propias de su participación en los asuntos comunitarios europeos. En particular, la Conferencia deberá garantizar la participación efectiva de las Comunidades Autónomas en la fase de formación de la voluntad del Estado ante las instituciones comunitarias y en la ejecución del Derecho comunitario. La Conferencia, especifica el artículo 3 de la Ley, como órgano de cooperación, de consulta y deliberación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, entenderá de las siguientes materias: la información a las Comunidades Autónomas y la discusión en común sobre el desarrollo del proceso de construcción europea; la articulación de mecanismos para hacer efectiva la participación de las Comunidades Autónomas en la formación de la voluntad del Estado en el seno de las Comunidades Europeas, y el tratamiento y resolución con arreglo al principio de cooperación de aquellas cuestiones de alcance general o contenido institucional relacionadas con las Comunidades Europeas.

Por lo que se refiere a las Administraciones locales, su participación en la creación y ejecución del Derecho comunitario ha sido hasta ahora realmente escasa (40).

Los intereses locales en el ámbito comunitario se defienden globalmente a través del Consejo Consultivo de los Entes regionales y locales y del Comité de las Regiones, compuesto también por representantes tanto de las colectividades regionales como de las locales. Ahora bien, ni la influencia de estos comités ni el preponderante papel de las regiones en los mismos permiten a las colectividades locales hacer valer sus posiciones (41).

(36) «BOE» núm. 241, de 8 de octubre de 1993. El Reglamento interno de la Conferencia está publicado en el «BOE» núm. 269, de 10 de noviembre de 1994.

(37) «BOE» núm. 69, de 22 de marzo de 1995.

(38) D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *Administraciones nacionales...*, op. cit., pág. 45.

(39) «BOE» núm. 64, de 15 de marzo.

(40) *Vid.* en este sentido L. ORTEGA ALVAREZ, «Autonomía local y subsidiariedad...», *op. cit.*

(41) Véase S. CASSESE, «L'architettura costituzionale della Comunità Europea dopo Maastricht e il posto dei poteri locali», en *Studi in onore di Alberto PREDIERI*, Giuffrè, Milán, 1996, pág. 426.

La participación de los Entes locales en el proceso decisorio comunitario debe ser garantizada principalmente a través del Estado o de las regiones. En este sentido, las escasas relaciones de los Entes locales españoles con la Administración comunitaria se han canalizado básicamente a través del Ministerio de Administraciones Públicas, dada la hasta ahora poca participación de las Comunidades Autónomas en los procesos creativo y aplicativo del Derecho comunitario, así como del centralismo de éstas con respecto a sus Entidades locales.

Pero, sobre todo, es en la fase descendente de aplicación de las obligaciones comunitarias donde los Entes locales juegan un papel decisivo. En efecto, la realización del mercado común europeo o la aplicación de muchas políticas comunitarias, especialmente las relativas a los Fondos Estructurales, dependen en gran parte de la actuación de las Entidades locales (42). Sin embargo, en nuestro país apenas si se han tenido en cuenta, ni por el Estado ni, menos aún, por las Comunidades Autónomas, las posibilidades que ofrecen las Administraciones locales en cuanto a una aplicación más eficaz del ordenamiento comunitario (43).

En el seno del debate sobre el principio de subsidiariedad planteado con ocasión de la Conferencia Intergubernamental de 1996, los gobiernos locales intentaron hacer valer su posición como Administración de gestión de los servicios de atención directa al ciudadano. En este sentido, como ha señalado ORTEGA ALVAREZ, tras analizar el marco general del sistema competencial comunitario establecido por el artículo 3.B del TCE, «desde la perspectiva de los poderes locales interesa más profundizar en el principio de proporcionalidad que en el de subsidiariedad... la interpretación aislada del segundo párrafo del artículo 3.B conduce, en sus propios términos, a la admisión de la intervención del ente superior en mayor medida que a admitir que sea suficiente la acción de los Estados miembros para la resolución de un problema... Me parece más fértil, en cambio, la aproximación realizada por la Comisión, y que aparece recogida en la declaración de Edimburgo, en la que se combinan los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, de forma que, decidida la mayor eficacia de la acción comunitaria, ésta debe lograr el objetivo con la menor intervención posible en las competencias de los entes inferiores» (44).

(42) P. I.E MIRE, *Les répercussions de la construction européenne sur les collectivités locales*, «Revue du Marché Commun et de l'Intégration Européenne», núm. 352 (1991), pág. 785.

(43) D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *La integración europea y las entidades locales españolas*, «Noticias CEE», núm. 105 (1993), págs. 69 y ss.

(44) «Autonomía local y subsidiariedad...», *op. cit.* Vid. también J. BARNES VÁZQUEZ, *El principio de subsidiariedad...*, *op. cit.*

3. EL DERECHO COMUNITARIO COMO IMPULSOR DE LA FORMACIÓN DE UN DERECHO ADMINISTRATIVO EUROPEO COMÚN.

LA INFLUENCIA RECÍPROCA ENTRE EL DERECHO COMUNITARIO Y LOS DERECHOS ADMINISTRATIVOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA

La idea de que el Derecho comunitario está contribuyendo a la formación de un Derecho administrativo europeo ha estado presente en el pensamiento jurídico continental desde la fundación de la Comunidad (45).

Pues bien, en la actualidad no cabe ninguna duda de que el Derecho comunitario constituye un formidable vehículo de homogeneización de las diferentes normativas nacionales, a través de un proceso constante de carácter recíproco, de asunción por parte del Derecho comunitario de principios e institutos jurídicos ya existentes en algunos Estados miembros, de un lado, y de influencia del Derecho administrativo comunitario en los ordenamientos de los distintos países de la Comunidad, de otro (46).

En efecto, podemos distinguir en este proceso dos direcciones.

En primer lugar, se puede apreciar cómo los órganos comunitarios acuden, en su labor de creación y aplicación del Derecho, a los ordenamientos de los distintos Estados miembros, y utilizan principios, institutos o categorías jurídicas propias de éstos.

De un lado, esta influencia se produce en la denominada fase ascendente de la normativa comunitaria. Pero, sobre todo, este fenómeno unificador del Derecho europeo ha adquirido su mayor trascendencia gracias a la labor del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Como acabamos de analizar, el Tribunal, en su misión de garante del «respeto del Derecho en la interpretación y aplicación del Tratado» (art. 164 del TCE), formula constantemente categorías generales apoyándose en los principios de Derecho público generalmente presentes en los ordenamientos de los distintos Estados miembros (47). Así, los principios generales de Derecho administrativo han sido elaborados por el Tribunal sobre la base de los Derechos administrativos de los distintos Estados miembros de la Unión. Por ejemplo, el Derecho alemán ha influido decisivamente en la formación de los principios de proporcionalidad y de confianza legítima, el Derecho in-

(45) Véanse, por todos, J. RIVERO, «Vers un droit européen: nouvelles perspectives en droit administratif», en la obra colectiva *New Perspectives for a Common Law of Europe*, Publicaciones del Instituto Universitario Europeo, Florencia, 1978, pág. 389, y E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*, Alianza Editorial, Madrid, 1994.

(46) Sobre el proceso de convergencia de los Derechos administrativos nacionales, véase el trabajo de M. D'ALBERTI, *Diritto amministrativo comparato. Trasformazioni dei sistemi amministrativi in Francia, Gran Bretagna, Stati Uniti e Italia*, Il Mulino, Bologna, 1992. Asimismo, vid. G. GRECO, *Il Diritto comunitario propulsore del diritto amministrativo europeo*, «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», núm. 1 (1993), págs. 85 y ss.

(47) Aunque, lógicamente, esas categorías generales no necesariamente serán contempladas por todos los sistemas jurídicos nacionales. Es más, aun existiendo «comunidad» en cuanto a una determinada categoría, pueden variar sus técnicas jurídicas de concreción (R. ALONSO GARCÍA, *Derecho comunitario, Derechos nacionales...*, op. cit., pág. 230).

glés ha sido determinante en la configuración de los derechos de defensa, el Derecho francés en el control judicial de la actividad administrativa, etc.

Pero también es preciso tomar en consideración la otra vertiente del proceso de unificación de los ordenamientos de los Estados miembros, es decir, la influencia que ejerce el Derecho comunitario sobre el Derecho administrativo de los diferentes Estados miembros de la Comunidad.

Esta influencia del Derecho comunitario tiene una notable importancia, a pesar de la vigencia del principio de autonomía institucional y procedimental consagrado en la jurisprudencia comunitaria. No obstante, este principio no deja a los Estados miembros una libertad absoluta en la elección de la autoridad y los instrumentos que lleven a cabo el desarrollo del Derecho comunitario (48). Más bien al contrario, hay que destacar que muchas regulaciones comunitarias imponen soluciones organizativas y procedimentales a las administraciones internas (49), aparte de que el artículo 5 del Tratado impone a todos los Estados miembros la obligación de adoptar «todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del presente Tratado o resultantes de los actos de las instituciones de la Comunidad (...). Los Estados miembros se abstendrán de todas aquellas medidas que puedan poner en peligro la realización de los fines del presente Tratado».

Hay que tener en cuenta que el ordenamiento comunitario, pese a contar con una Administración comunitaria central, la Comisión Europea, optó por valerse de las Administraciones nacionales para hacer efectivos gran parte de sus objetivos. Estas Administraciones actúan, pues, en muchas ocasiones, cumpliendo obligaciones comunitarias.

Pues bien, dentro de la influencia que el Derecho comunitario ejerce sobre los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros habría que destacar, sobre todo, la conocida como fase descendente de la normativa comunitaria, esto es, la influencia de las normas de Derecho comunitario sobre los ordenamientos de los países miembros de la Comunidad.

En efecto, tanto los reglamentos y las directivas como las propias sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas imponen a todos los Estados miembros una análoga disciplina, más o menos detallada según los casos (50). El Derecho comunitario ejerce, pues, una «vis atractiva», que hace converger hacia sí a derechos divergentes, produciendo un efecto de homogeneización (51). Como declaró el Tribunal de Justi-

(48) R. ALONSO GARCÍA, *La ejecución normativa del Derecho comunitario europeo...*, op. cit., pág. 214.

(49) En este sentido, el Tribunal de Justicia ha insistido en que los principios de seguridad jurídica y de protección de los particulares exigen, en los ámbitos regulados por el Derecho comunitario, «que las normas jurídicas de los Estados miembros se formulen de manera inequívoca, que permita a las personas interesadas conocer sus derechos y obligaciones de forma clara y precisa, y a los órganos judiciales nacionales garantizar su cumplimiento» (Sentencias de 30 de enero de 1985, *Comisión contra Dinamarca*, 143/83, Rec. 1985, pág. 427, FJ 10, y de 21 de junio de 1988, *Comisión contra Italia*, 257/86, Rec. 1988, pág. 3249, FJ 12).

(50) G. GRECO, *Il diritto comunitario propulsore...*, op. cit., pág. 87.

(51) S. CASSESE, *Il problema della convergenza dei diritti amministrativi: verso un mo-*

cia en su célebre Sentencia *Simmenthal*, de 9 de marzo de 1978 (52), las normas de aplicabilidad directa del Derecho comunitario «deben ser plena y uniformemente aplicadas en todos los Estados miembros a partir de su entrada en vigor y durante todo su período de validez.» (FJ 14) y, en virtud del principio de la primacía del Derecho comunitario, las disposiciones del Tratado y los actos de las instituciones directamente aplicables producen el efecto, en sus relaciones con el Derecho interno de los Estados miembros, «de hacer inaplicable de pleno derecho, por el propio hecho de su entrada en vigor, cualquier disposición contraria de la legislación nacional» (FJ 17) (53).

El Derecho comunitario establece cada vez más obligaciones directas y positivas, que condicionan a los Estados miembros a asumir procedimientos administrativos concretos y específicos. Singularmente, así ocurre, por ejemplo, con las regulaciones comunitarias sobre evaluación del impacto ambiental, que prevén procedimientos de autorización (54), y con las Directivas comunitarias sobre contratos públicos, las cuales establecen toda una serie de normas reguladoras de los procedimientos de preparación y adjudicación de los contratos. Es más, los legisladores comunitarios no se han detenido en el establecimiento de una completa regulación de los procedimientos de preparación y adjudicación de los contratos públicos, sino que han querido asegurar también el cumplimiento y la aplicación efectiva de la citada normativa. Por ello se han adoptado dos Directivas conocidas como de «recursos» (55), que pretenden garantizar la existencia, tanto en el plano nacional como comunitario, de instrumentos de impugnación (administrativos y judiciales) eficaces para que los particulares puedan exigir el respeto del Derecho comunitario de la contratación pública (56).

dello amministrativo europeo?, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», 1992, pág. 31.

(52) Asunto 106/77, Rec. 1978, pág. 629.

(53) Véase también la Sentencia de 19 de junio de 1990, *Factortame*, C-213/89, Rec. 1990, pág. I-2433, FJ 18.

(54) Véase la Directiva del Consejo 85/337/CEE, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente («DOCE» núm. L 175/40, de 5 de julio), que ha sido incorporada al ordenamiento español por el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio («BOE» núm. 155, de 30 de junio), y por el Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre («BOE» núm. 239, de 5 de octubre).

(55) Las Directivas del Consejo 89/665/CEE, de 21 de diciembre de 1989, y 92/13/CEE, de 25 de febrero de 1992, relativas, respectivamente, a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, y en los procedimientos de formalización de contratos de las entidades que operen en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones.

(56) Esta clase de normativa procesal, acompañando a una regulación sustantiva, prevista en el ámbito de los contratos públicos, constituye, hasta el presente, un ejemplo único en el Derecho comunitario. Como ha señalado C. DE ROSE, la normativa comunitaria sobre contratos públicos se presenta como un verdadero *corpus iuris*, es decir, pretende ser una regulación jurídica integral (*Il regime comunitario della concorrenza e le sue implicazioni di diritto interno*. «Il Consiglio di Stato», 1993, pág. 774).

Como ha concluido MARZONA (57), el crecimiento de la intervención normativa, jurisprudencial y administrativa de la Comunidad en el interior de cada uno de los Estados comporta también «que se difundan en las Administraciones nacionales formas organizativas y criterios de acción que podríamos definir como comunitarios en cuanto que están apoyados y consolidados esencialmente en el Derecho comunitario».

En definitiva, el proceso de formación de un Derecho público comunitario avanza cada vez con más fuerza y se está consolidando en muchos ámbitos del Derecho administrativo, en los que ya existe un verdadero Derecho común, aplicable en todos los Estados de la Comunidad.

(57) *Lo sviluppo delle funzioni esecutive dell'amministrazione comunitaria: un nuovo ruolo per la Commissione*, «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», núm. 1 (1993), pág. 59.

I. ESPAÑOLA Y COMUNITARIA

LA ADMINISTRACION PUBLICA COMUNITARIA Y EL PROCESO HACIA LA FORMACION DE UN DERECHO ADMINISTRATIVO EUROPEO COMUN

Por

JOSÉ ANTONIO MORENO MOLINA
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Castilla-La Mancha

SUMARIO: 1. LA FORMACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO COMUNITARIO: A) *Introducción.* B) *La decisiva labor de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.* C) *La ingente producción normativa comunitaria con trascendencia para el Derecho administrativo.*—2. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMUNITARIA. LA PARTICIPACIÓN DE LAS DISTINTAS ADMINISTRACIONES, TANTO LA PROPIAMENTE COMUNITARIA COMO LAS NACIONALES, EN EL PROCESO DE APLICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES COMUNITARIAS: A) *Las funciones ejecutivas de la Comisión de las Comunidades Europeas.* B) *La ejecución del Derecho comunitario por las Administraciones nacionales. La participación en la ejecución de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales.*—3. EL DERECHO COMUNITARIO COMO IMPULSOR DE LA FORMACIÓN DE UN DERECHO ADMINISTRATIVO EUROPEO COMÚN. LA INFLUENCIA RECÍPROCA ENTRE EL DERECHO COMUNITARIO Y LOS DERECHOS ADMINISTRATIVOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA.

1. LA FORMACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO COMUNITARIO

A) *Introducción*

A pesar de sus peculiaridades con respecto a los sistemas administrativos nacionales, resulta muy difícil cuestionar en nuestros días la existencia de un sólido Derecho administrativo comunitario, así como el trascendente impacto del mismo en nuestro ordenamiento administrativo.

En efecto, a lo largo de los ya más de cuarenta años de vida de la Comunidad Europea, y en un proceso constante, se ha ido formando un auténtico Derecho administrativo comunitario, integrado hoy principalmente por normas de Derecho comunitario originario y derivado, y por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, que ha construido unos principios generales del Derecho que dotan de unidad a todo el sistema administrativo.

La noción de Derecho administrativo europeo puede ser entendida de dos maneras diferentes. En sentido estricto, el Derecho administrativo eu-

ropeo comprendería las normas y principios que disciplinan la acción administrativa de las instituciones propias de la Unión Europea y de las Administraciones nacionales en tanto que ejecutoras de las decisiones comunitarias; gracias, sobre todo, a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la Comunidad dispone de un conjunto de reglas de derecho que merecen tal denominación. Ahora bien, en un sentido más amplio, la noción de Derecho administrativo europeo puede describir el proceso de desarrollo de un Derecho administrativo común a todos los Estados miembros de la Unión Europea.

Si nos detenemos, en primer lugar, en la primera de estas concepciones, podemos concluir, con CASSESE, en que este Derecho presenta caracteres muy próximos a los que son propios de los sistemas administrativos de los países europeos (1). En efecto, así se puede comprobar cabalmente si analizamos tanto las funciones de las instituciones y los órganos comunitarios como su propia organización administrativa, sus tipos de actividad y el régimen jurídico de la misma, o, en fin, si estudiamos el control jurisdiccional de los actos comunitarios.

Nacida como poder público en el sector económico, la Comunidad se ha convertido en un poder público plurisectorial o global (2). Como ha afirmado con rotundidad SCHWARZE, «la Comunidad dispone en nuestros días de un fondo de normas y de principios de Derecho administrativo totalmente comparable al de los Derechos administrativos de los Estados miembros. Estas normas y principios han sido elaborados principalmente en tanto que derecho pretoriano por la Corte de Luxemburgo sobre la base de los diferentes órdenes jurídicos de los Estados miembros, y por encima de todos del de Francia» (3).

En definitiva, el Derecho público comunitario se ha desarrollado —y lo sigue haciendo—, sobre todo, a través de dos estadios decisivos, el normativo y el jurisprudencial, que analizaremos en sus rasgos esenciales a continuación.

B) *La decisiva labor de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*

Por lo que se refiere a la decisiva labor creadora del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, hay que destacar cómo éste ha ido configurando todo un conjunto de principios generales del Derecho

(1) «Il Diritto amministrativo comunitario e la sua influenza sulle amministrazioni pubbliche nazionali», en AA.VV., *Diritto Amministrativo Comunitario* (a cura de VANDELLI, BOTTARI e DONATI), Maggioli Ed., Rimini, 1994, págs. 17 y ss.

(2) S. CASSESE, «L'architettura costituzionale della Comunità europea dopo Maastricht e il posto dei poteri locali», en *Scritti in onore di Alberto PREDIERI*, Guiffè, Milán, 1996, pág. 421.

(3): *Droit administratif européen*, Bruylant, Bruselas, 1994, vol. I, pág. 83; y *Tendances vers un droit administratif commun en Europe*, «Revue Trimestrielle de Droit Européen», núm. 29 (1993), pág. 236.

administrativo (4), que han servido para interpretar el Derecho comunitario y para colmar las lagunas en él existentes.

De la misma forma que el Consejo de Estado francés contribuyó decisivamente con su jurisprudencia a la formación del Derecho administrativo francés y, a la postre, de gran parte de los Derechos administrativos europeos que bebieron en sus fuentes (5), el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas está jugando un papel trascendental en el desarrollo de este Derecho administrativo común europeo.

Si bien es cierto que existen reglas en los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas que establecen principios de Derecho administrativo, como el artículo 190 del Tratado de la Comunidad Europea, que exige la motivación de todos los actos comunitarios, o el artículo 173 del mismo Tratado, el cual, a semejanza del Derecho francés, menciona las formas posibles de acceso al control judicial de la acción administrativa comunitaria, así como también a nivel de Derecho secundario —muchos reglamentos comunitarios tienen naturaleza administrativa, como los aprobados en relación con el mercado agrícola común, el régimen de la competencia y las reglas anti-dumping—, ha sido el Tribunal de Justicia quien ha formulado los grandes principios administrativos del Derecho comunitario (6).

La formación de este conjunto de categorías generales y principios se ha producido, fundamentalmente, a través de la extensión, a todo el ámbito comunitario, de la remisión, prevista en el artículo 215 del Tratado de la Comunidad Europea en relación con la responsabilidad extracontractual de la Comunidad, a los «principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros» (7).

Desde el célebre caso *Algera*, de 1957 (8), el Tribunal de Justicia ha expresado su voluntad de acudir, para la resolución de los problemas que se le plantean, a «las reglas reconocidas por las legislaciones, la doctrina y la jurisprudencia de los países miembros» (9). Los principios generales que

(4) La exposición más amplia y documentada sobre el proceso de formación de estos principios se puede encontrar en J. SCHWARZE, *Europäisches Verwaltungsrecht*, 2 vols., Nomos-Verlag, Baden-Baden, 1988; la versión inglesa del texto ha sido publicada en 1992: *European Administrative Law*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas y Sweet & Maxwell, Bruselas-Luxemburgo.

(5) E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas, Madrid, 1995, tomo II, pág. 549. Sobre la influencia del Derecho administrativo francés en los sistemas de Derecho administrativo europeos, véase *Le Conseil d'Etat, Livre Jubilaire*, Paris, 1989, págs. 481 y ss.

(6) J. SCHWARZE, *Developing principles of European administrative law*, «Public Law», 1993, pág. 230, y *Tendances vers un droit administratif...*, op. cit., pág. 236.

(7) Como ha indicado R. ALONSO GARCÍA, esta fórmula, que, paradójicamente, presenta en el ámbito de la responsabilidad muchas dificultades de aplicación, ha jugado, sin embargo, un papel decisivo al extenderse al ordenamiento comunitario globalmente considerado (*Derecho comunitario, Derechos nacionales y Derecho común europeo*, Civitas, Madrid, 1989, págs. 231 y ss.).

(8) Asuntos 7/56 y 3 a 7/57, resueltos por la Sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de julio de 1957, Rec. 1957, pág. 85.

(9) Rec. 1957, págs. 114 y ss.

Al hacer esta declaración de principios, el Tribunal se estaba planteando la posible revocabilidad de los actos administrativos generadores de derechos subjetivos.

ha formulado, de esta manera, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas son, indudablemente, principios de Derecho público.

Estas categorías o principios generales han jugado un papel decisivo en la consolidación del cuerpo de Derecho público comunitario destinado a regir la actividad de la Comunidad. En este sentido, ha sido precisamente la Corte de Luxemburgo quien ha elaborado los grandes principios rectores de las relaciones entre el Derecho comunitario y los Derechos internos nacionales: el principio del efecto directo (reconocido desde la célebre Sentencia *Van Gend & Loos*, de 5-2-1963), de la primacía del Derecho comunitario (consagrado en la también decisiva Sentencia *Costa/ENEL*, de 15-7-1964) y el más recientemente establecido principio de la responsabilidad interna por incumplimiento del Derecho comunitario (a partir de la Sentencia *Francovich*, de 19-11-1991), posteriormente reafirmado por el Tribunal, entre otras, en sus Sentencias *Wagner Miret*, de 16-12-1993, y *Faccini Dori*, de 14-7-1994.

Pues bien, entre los principios generales de Derecho administrativo formulados por el Tribunal de Justicia se pueden reseñar el principio de legalidad de la Administración, el principio de igualdad y la prohibición de discriminación, el principio de proporcionalidad, el principio de seguridad jurídica, el principio de protección de la confianza legítima, el principio de audiencia, el derecho de defensa y el principio de publicidad.

Por otra parte, también en el ámbito de los derechos fundamentales se está formando un *standard* europeo común, basado en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950. En efecto, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, «los derechos fundamentales son parte integrante de los principios generales del derecho cuyo respeto garantiza este Tribunal, de conformidad con las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros, así como con los instrumentos internacionales en los que los Estados miembros han intervenido o a los que se han adherido. El Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 presenta en este orden una singular relevancia» (Sentencias de 21 de septiembre de 1989, *Hoechst AG contra Comisión de las Comunidades Europeas*; de 15 de mayo de 1986, *Johnston*, 222/84, y de 17 de octubre de 1989, *Dow Chemical Ibérica*, Asuntos acumulados 97 a 99/87).

C) *La ingente producción normativa comunitaria con trascendencia para el Derecho administrativo*

Pero el Derecho administrativo de la Unión Europea no se ha desarrollado solamente a través de la formulación de principios generales por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, sino que también ha jugado un papel clave en esa formación la importante, cuantitativa y cualitativamente, producción normativa de las instituciones comunitarias. La mayor parte de esta normativa comunitaria se dirige a las instituciones pú-

blicas para su propia aplicación o encuentra en las distintas Administraciones públicas sus propios destinatarios o los interlocutores privilegiados e idóneos para satisfacer las exigencias de los ciudadanos europeos (10).

En efecto, es fácil observar la constante evolución del Derecho administrativo comunitario en sectores como la agricultura, la pesca, la actividad industrial, el medio ambiente, los transportes, las telecomunicaciones (especialmente la radio y la televisión), la electricidad, correos, la protección de los bienes culturales o el empleo público (11).

Referirnos a todos los ámbitos que se encuentran hoy en día notablemente disciplinados por el Derecho comunitario desbordaría los límites de un trabajo de estas características. Sin embargo, podemos acudir, como muestra, a uno de los campos en que el desarrollo normativo comunitario está llegando más lejos y, consiguientemente, donde la armonización de los ordenamientos de los Estados miembros de la Comunidad se está produciendo con mayor intensidad, como es el de la contratación pública.

A partir del año 1985, con la aprobación del «Libro Blanco» de la Comisión para la consecución del mercado interior y la entrada en vigor, el 1 de julio de 1987, del Acta Unica Europea, se dio un decisivo paso adelante en favor de la apertura a la libre concurrencia de la contratación pública comunitaria. Desde ese momento, la Comunidad ha adoptado numerosas medidas encaminadas a potenciar los principios de no discriminación, transparencia, objetividad y publicidad en la preparación y adjudicación de los contratos públicos (12).

La labor normativa del Consejo desarrollando el «Libro Blanco» comenzó con la reforma, en 1988 y 1989, de las Directivas denominadas clásicas de suministros y obras (13). Posteriormente vieron la luz la Directiva 90/531, sobre los contratos en el ámbito de los sectores anteriormente excluidos (agua, energía, transportes y telecomunicaciones), y la Directiva 92/50, sobre los contratos públicos de servicios. Finalmente, en aras de una mayor racionalidad y seguridad jurídica, el Consejo ha aprobado en 1993 una serie de Directivas que refunden aquellas Directivas con sus posteriores modificaciones. Estos nuevos textos codificados son las Directivas 93/36, 93/37 y 93/38/CEE, sobre contratos de suministros, obras y en los «sectores excluidos». Con la aprobación de estas Directivas el Consejo ha

(10) Véase K. GATSIOS y P. SEABRIGHT, *Regulation in the European Community*, «Oxford Review of Economic Policy», vol. 5 (1990), págs. 37 y ss.

(11) S. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, al referirse a esta regulación comunitaria respecto de importantes sectores del Derecho administrativo, ha subrayado que se está produciendo «una auténtica sustitución normativa en el sistema de fuentes del Derecho administrativo anteriores a la intervención comunitaria» [*La problemática actual del Derecho administrativo europeo*, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario» (1996), págs. 16 y ss.].

(12) Sobre el régimen jurídico de los contratos públicos en el Derecho comunitario europeo y su influencia en el ordenamiento español, en particular en la nueva Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (Ley 13/1995), véase J. A. MORENO MOLINA, *Contratos públicos: Derecho comunitario y Derecho español*, McGraw-Hill, Madrid, 1996.

(13) En concreto, las Directivas 71/305/CEE, de 26 de julio de 1971, y 77/62/CEE, de 21 de diciembre de 1976, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras y de suministros, respectivamente.

pretendido unificar en lo posible toda la normativa sobre contratación pública.

En definitiva, una vez que ya han entrado en vigor las últimas Directivas sobre contratos públicos aprobadas por la Comunidad (14), se puede decir que los procedimientos de preparación, selección y adjudicación de los contratos públicos (de obras, suministros y servicios) son similares en todos los Estados miembros de la Comunidad (15). Es más, no ocurre así sólo para ellos, sino que también rigen estas normas comunes para los países de la Asociación Europea de Libre Comercio, de conformidad con el «Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo», firmado en Oporto el 2 de mayo de 1992 (16).

Estamos, por tanto, ante uno de los más significativos ejemplos de influencia del Derecho comunitario sobre el Derecho interno. Es más, el Derecho comunitario ha impuesto una nueva perspectiva desde la que contemplar toda la normativa sobre la contratación pública (17). Si la peculiar y específica regulación de los contratos administrativos se había venido justificando desde sus orígenes en España (por la influencia francesa) por la necesidad de garantizar toda una serie de prerrogativas de la Administración pública (para garantizar, a su vez, el interés público) y la eficacia administrativa, tras nuestro ingreso en la Comunidad Europea lo que se persigue es asegurar la transparencia, la objetividad y la no discriminación en la adjudicación de los contratos, para garantizar el establecimiento del mercado interior y evitar que la competencia resulte falseada. El motivo de ello es claro: al elaborar las Directivas comunitarias sobre contratos se pretende conseguir un marco común apropiado para todos los Estados. Y esos Estados parten de situaciones completamente diversas: en algunos países se conoce la figura de los contratos administrativos (España, Fran-

(14) Tras la entrada en vigor de la Directiva 93/38/CEE, sobre los contratos públicos celebrados en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones, el 1 de julio de 1994 (art. 45.1 de la Directiva), únicamente quedaban a falta de adoptar las medidas exigidas por las Directivas una serie de Estados que disponen de un plazo suplementario. En este sentido, España tenía de plazo hasta el 1 de enero de 1997 para adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a la Directiva 93/38/CEE, mientras que Grecia y Portugal disponían de tiempo para la adopción de esta misma Directiva hasta el 1 de enero de 1998 (art. 45.2 de la Directiva). En este sentido, es preciso resaltar que acaba de ser aprobada por las Cortes españolas la Ley 48/1998, de 30-12, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones (publicada en el «BOE» núm. 313, de 31-12-98), cuyo objetivo es incorporar al ordenamiento español las previsiones de la Directiva 93/38.

(15) E. MELE ha subrayado, en relación al ordenamiento italiano, cómo, por mor del Derecho comunitario, se tiende hacia una *reductio ad unum* de toda la normativa existente sobre contratación pública («Appalti di opere pubbliche: profili giuridici evolucionari alla luce delle direttive comunitarie», en AA.VV., *Studi in onore di Ignazio SCOTTO*, Italedi, Roma, 1992, págs. 170 y ss.).

(16) Todo ello sin perjuicio de los acuerdos en el ámbito de los contratos públicos adoptados al amparo del GATT, del Tratado de Libre Comercio y de las normas sobre los mismos aprobadas por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (véase al respecto J. A. MORENO MOLINA, *Contratos públicos...*, op. cit., págs. 36 y ss.).

(17) J. L. PIÑAR MAÑAS, «El Derecho comunitario de la contratación pública: marco de referencia de la nueva Ley», en *Comentario a la Ley de Contratos de las Administraciones públicas*, Civitas, Madrid, 1996, pág. 50.

cia, Bélgica), pero en la mayoría de ellos no (Gran Bretaña, Alemania). En éstos, los contratos que celebra la Administración no difieren para nada de los contratos privados. Los valores a defender son, pues, no sólo el de la defensa de las prerrogativas de la Administración, sino además los de transparencia, no discriminación y objetividad.

2. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMUNITARIA. LA PARTICIPACIÓN DE LAS DISTINTAS ADMINISTRACIONES, TANTO LA PROPIAMENTE COMUNITARIA COMO LAS NACIONALES, EN EL PROCESO DE APLICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES COMUNITARIAS

A lo largo del proceso de integración europea, la Comunidad Europea se ha ido dotando de una verdadera Administración pública, que, eso sí, reviste unos caracteres muy peculiares. La principal originalidad de esta Administración comunitaria consiste en que, por una parte, los Tratados han establecido una Administración comunitaria central, la Comisión Europea, y, por otra, el ordenamiento comunitario ha preferido contar con las distintas Administraciones nacionales para hacer efectivos gran parte de sus objetivos. Así, la Comunidad Europea cuenta con un aparato administrativo reducido y se vale de las Administraciones de los Estados miembros para llevar a cabo las tareas encomendadas por los Tratados comunitarios.

En efecto, las obligaciones comunitarias pueden ser ejecutadas por parte de las Administraciones a través de dos sistemas. Como regla general, el Tratado CE ha optado por la ejecución a través de las Administraciones nacionales, si bien también contempla la posibilidad de una gestión directa a través de la Comisión Europea.

A) *Las funciones ejecutivas de la Comisión de las Comunidades Europeas*

Frente al Consejo, representante de los intereses de los Estados, la Comisión fue configurada por los Tratados constitutivos de las Comunidades como la institución que encarna el interés general comunitario. En este sentido, la propia dinámica de la integración europea ha modelado una Comisión que desarrolla funciones esenciales dentro del sistema institucional comunitario, tanto desde el punto de vista político como administrativo (18).

El sistema organizativo de la Comunidad Europea está estructurado en base al principio de unidad en la titularidad de los poderes públicos, con la

(18) Véase al respecto, así como en general para un análisis de la participación y los efectos de la integración europea en las Administraciones nacionales, con especial referencia a las españolas, el trabajo de D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *Administraciones nacionales e integración europea*, separata al núm. 136 de la Revista «Noticias de la Unión Europea» (1996), págs. 10 y ss.

sola excepción del poder jurisdiccional atribuido a la Corte de Justicia. Contrariamente a lo que acontece a nivel nacional, donde la distinción entre la actividad administrativa y la actividad normativa encuentra justificación en razones históricas y políticas, antes incluso que jurídicas, en el ordenamiento comunitario las funciones normativas y administrativas no están distribuidas con claridad. En consecuencia, todas las instituciones comunitarias concurren al ejercicio de los poderes, por efecto de un criterio de composición, más que de separación, dando vida a una suerte de co-gestión de las funciones (19).

Pues bien, aunque no exista una separación neta entre el Consejo y la Comisión a los efectos de determinar quién ejerce la función ejecutiva, no cabe duda de que «la Comisión es la más próxima a la noción tradicional de ejecutivo, caracterizado precisamente por funciones como, por una parte, la iniciativa legislativa y, por otra, la ejecución de una política, la aplicación de la legislación, la gestión y el control» (20).

Entre estas funciones de la Comisión Europea reviste particular importancia, a los efectos de nuestro estudio, detenernos en el análisis de sus poderes normativos de naturaleza ejecutiva.

El Tratado de la Comunidad Europea prevé un doble escalonamiento normativo en el marco del Derecho derivado, atribuyendo la competencia para dictar el segundo escalón, el denominado Derecho terciario, tanto al Consejo como a la Comisión (arts. 145 y 155).

En concreto, el artículo 145, introducido por el Acta Unica, establece que el Consejo atribuirá a la Comisión, respecto de los actos que el Consejo adopte, «las competencias de ejecución de las normas que éste establezca. El Consejo podrá someter el ejercicio de estas competencias a determinadas condiciones. El Consejo podrá asimismo reservarse, en casos específicos, el ejercicio directo de las competencias de ejecución».

De acuerdo con este precepto, existe un predominio de la Comisión respecto del Consejo por lo que se refiere a la titularidad de este poder normativo terciario, ya que si el Consejo —si entra en juego el procedimiento de codecisión, con intervención del Parlamento Europeo (21)— no decide agotar la regulación de una materia en el escalón secundario, solamente podrá autohabilitarse su desarrollo normativo «en casos específicos», a lo que el Tribunal de Justicia ha venido a añadir la obligación de motivar en cada caso el porqué de la necesidad de la autohabilitación en detrimento del desarrollo normativo por la Comisión (*Sentencia Comisión contra Con-*

(19) Véase al respecto C. FRANCHINI, *La Commissione delle Comunità Europee e le Amministrazioni nazionali: dalla ausiliarità alla coamministrazione*, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», 1993, pág. 670.

(20) P. PESCATORE, *L'Exécutif communautaire: justification du quadripartisme institué par les Traités de Paris et de Rome*, «Cahiers de Droit Européen», 1978, pág. 393.

(21) Téngase en cuenta al respecto el «Acuerdo interinstitucional entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión por el que se adopta un *modus vivendi* relativo a las medidas de ejecución de los actos adoptados según el procedimiento contemplado en el artículo 189 B del Tratado CE», de 20-12-1994 («DOCE» núm. C 43, de 20-2-1995). Critica este acuerdo, por complicar todavía más el frágil equilibrio institucional y restar eficacia a la ejecución comunitaria, D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *Administraciones nacionales...*, op. cit., pág. 29.

sejo, de 24 de octubre de 1989). Por tanto, la Comisión es el ejecutivo comunitario por excelencia.

Como ha señalado la Corte de Justicia en su citada Sentencia de 24-10-1989, «el concepto de ejecución con el sentido del artículo 145.3 TCE comprende, a la vez, la elaboración de las normas de aplicación y la aplicación de las normas a casos particulares mediante actos de alcance individual. Como el Tratado utiliza el término «ejecución» sin restringir su alcance mediante una precisión adicional, no puede interpretarse que dicho término excluya los actos individuales» (FJ 11).

La preferencia de la Comisión sobre el Consejo a la hora de desarrollar el Derecho comunitario secundario es el resultado de la preocupación por preservar el equilibrio institucional inherente al proceso decisorio establecido por el Tratado, equilibrio que se podría ver seriamente mermado si el Consejo, por su propia iniciativa, pudiera apartar del proceso decisorio a la Comisión y al Parlamento (22).

Ahora bien, como señala ALONSO GARCÍA (23), no existe en el Derecho comunitario una reserva de Derecho terciario en favor de la Comisión, sino que lo que impone el artículo 145 es que, en el supuesto de que el Consejo establezca competencias de ejecución de sus normas, éstas deben recaer como regla general sobre la Comisión y sólo excepcionalmente en el propio Consejo.

Por lo que se refiere a las facultades ejecutivas de la Comisión y su conexión con el Derecho secundario, el Tribunal de Justicia de Luxemburgo ha adoptado en su jurisprudencia una posición flexible, de forma que considera suficiente un establecimiento por la disposición secundaria de los elementos esenciales de la materia a regular (24). La debilidad de la reserva de Derecho secundario debe entenderse en el marco del sistema jurídico comunitario, no asimilable a los sistemas constitucionales nacionales, donde la reserva de ley encuentra su fundamentación en garantizar la intervención del legislador, en cuanto representante directo de los ciudadanos, en la regulación de las cuestiones esenciales para la sociedad.

El artículo 145 del Tratado, tras atribuir con carácter general competencias de desarrollo normativo a la Comisión, permite al Consejo imponer condiciones para el ejercicio de tales competencias. En este sentido, el Consejo se ha preocupado de establecer distintos procedimientos para controlar la actuación de la Comisión. Estos procedimientos se recogen en la denominada Decisión sobre la Comitología, de 13 de julio de 1987 (25), en la que el Consejo estableció los distintos tipos de comités encargados de controlar la ejecución por parte de la Comisión. Los distintos comités están integrados por representantes de los Estados miembros y presididos

(22) Véase R. ALONSO GARCÍA, *Derecho comunitario...*, op. cit., pág. 142.

(23) *Op. ult. cit.*, pág. 144.

(24) Véanse, entre otras, las Sentencias Köster, de 17-12-1970; *Rey Soda*, de 30-10-1975, y *Reino Unido contra Comisión*, de 2-2-1988.

(25) Decisión 87/373/CEE del Consejo, por la que se establecen las modalidades del ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión («DOCE» núm. L 197, de 18-7-1987).

por un representante de la Comisión (26). La Comisión está obligada a presentar a estos comités los distintos proyectos de las medidas que vaya a adoptar.

El sistema de comités plantea la problemática de su compatibilidad con el predominio de la Comisión sobre el Consejo en el desarrollo normativo del Derecho secundario. No existe todavía un pronunciamiento directo del Tribunal acerca de esta cuestión, si bien de algunas de sus recientes sentencias se puede inferir un cierto cuestionamiento del sistema de comitología en sus vertientes más restrictivas del poder ejecutivo de la Comisión (27).

Con carácter general, se puede decir que cuando el acto de ejecución se refiere a la gestión de ámbitos materiales, se encuentra con mayor frecuencia una comitología fuerte (por ejemplo, en la aplicación de la política agrícola los comités son del tipo de «gestión» o de «reglamentación»); en cambio, cuando el ejecutivo comunitario actúa bien en su aspecto de guardián del Tratado o bien en el marco de las acciones para la consecución del mercado interior, el comité suele ser débil (así, en el ámbito de defensa de la competencia los comités son consultivos) (28).

B) *La ejecución del Derecho comunitario por las Administraciones nacionales. La participación en la ejecución de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales*

Los Tratados constitutivos de las Comunidades optaron claramente por la aplicación descentralizada de las decisiones comunitarias. En efecto, uno de los principios básicos en los que se asentó el ordenamiento comunitario desde sus orígenes era la concepción de la Administración comunitaria como un aparato que debía necesariamente actuar a través de las estructuras administrativas de los Estados miembros de la Comunidad; la Comisión Europea «no hace, sino que obliga a hacer»; no ejecuta directamente el Derecho comunitario, sino que lo hace mediante las Administraciones internas (29). Las Administraciones nacionales son las

(26) BUITENDIJK y VAN SCHENDELEN han contabilizado más de 1.000 comités, compuestos en total por unos 50.000 representantes nacionales, de los cuales poco más de la mitad pertenecen al sector privado y el resto a las Administraciones nacionales (*Brussels advisory committees: a channel for influence*, «European Law Review», febrero 1995, pág. 40). Sin embargo, la Comisión cifra el número de comités en cerca de 200, de los que 30 serían susceptibles de bloquear una decisión (*Informe de la Comisión para el grupo de reflexión de la CIG 1996*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo, 1995, pág. 31).

(27) Así lo entiende ALONSO GARCÍA, *Derecho comunitario...*, op. cit., al interpretar la Sentencia *Alemania contra Comisión*, de 27-10-1992, en la que el Tribunal declaró que «constituyendo [la Decisión sobre Comitología] un acto de Derecho derivado, no podría sumarse a las reglas del Tratado, las cuales no obligan al Consejo a precisar los elementos esenciales de las competencias de ejecución delegadas a la Comisión».

(28) E. MOAVERO MILANESI, *Brevi osservazioni sul ruolo della Commissione con riguardo allo sviluppo delle funzioni esecutive dell'amministrazione comunitaria*, «Revue Trimestrielle de Droit Européen», núm. 1 (1993), pág. 68.

(29) S. CASSESE, *I lineamenti essenziali del Diritto amministrativo comunitario*, «Rivis-

encargadas, con carácter general, de aplicar las normas y políticas comunitarias.

Sin embargo, este principio está hoy seriamente cuestionado, ya que la evolución de la integración comunitaria ha llevado a una expansión creciente de las competencias comunitarias y de la intervención de la Comisión Europea en el plano ejecutivo. Tras el Acta Unica y, sobre todo, el Tratado de la Unión Europea, se puede constatar un tránsito de una estructura horizontal a una estructura vertical comunitaria. Se ha producido una transformación del originario ordenamiento de la Comunidad, basado en competencias y funciones determinadas, a un ordenamiento basado en competencias generales, similar a los poderes públicos nacionales. En este sentido, la Comunidad, en particular la Comisión, está asumiendo cada vez más funciones administrativas y ejecutivas (30).

Pues bien, los Estados miembros, en el proceso de ejecución del Derecho comunitario, están sujetos o condicionados por una serie de principios, que se aplican de forma integrada. Se trata de los principios comunitarios de cooperación, autonomía, subsidiariedad y proporcionalidad (31).

El principio de cooperación juega tanto en las relaciones entre las instituciones comunitarias y las Administraciones nacionales como entre éstas entre sí. Por su parte, la autonomía institucional y procedimental de que gozan las Administraciones nacionales a la hora de aplicar el ordenamiento comunitario encuentra sus límites en los principios del efecto directo, de la primacía y de la aplicación uniforme del Derecho comunitario (32). En cuanto al principio de subsidiariedad, éste supone, en relación con la ejecución nacional del Derecho comunitario, que la misma debe corresponder a la Administración interna que constituya el nivel más adecuado. Pero también el principio de subsidiariedad, que tiene una naturaleza ambivalente, puede ser entendido como principio de relación interadministrativa, en el sentido de que obliga a los entes superiores a ponderar el ejercicio de sus competencias teniendo en cuenta los intereses que estén encomendados a la gestión de los entes menores (33). En fin, la proporcionalidad es un prin-

ta Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», núm. 1 (1992), pág. 3. La concepción de la Administración comunitaria como Administración no ejecutora, sino que hace ejecutar, es descrita por J. MONNET, *Mémoires*, París, 1976.

(30) C. FRANCHINI, *La Commissione delle Comunità Europee...*, op. cit., pág. 680.

(31) D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *Administraciones nacionales...*, op. cit., pág. 29.

(32) Como explicó el Abogado General Sr. MISCHO en sus Conclusiones al Asunto *Francovich*, si bien en el estado actual del Derecho comunitario corresponde al ordenamiento jurídico de cada Estado miembro determinar el procedimiento jurídico que permita alcanzar la plena eficacia del Derecho comunitario, «esta competencia está ciertamente limitada por la misma obligación de los Estados miembros, derivada del Derecho comunitario, de garantizar esta eficacia. Ello no sólo vale para las disposiciones de Derecho comunitario que producen efecto directo, sino para todas las disposiciones cuyo objeto es conferir derechos a los particulares» (Conclusiones presentadas el 28 de mayo de 1991, Asuntos C-6 y C-9/90, Rec. 1991, pág. I-5379).

(33) Sobre la subsidiariedad como concepto ambivalente o poliédrico, véanse L. ORTEGA ALVAREZ, «Autonomía local y subsidiariedad europea», en *Anuario del Gobierno Local 1995*; BARNES, *El principio de subsidiariedad en el Tratado de Maastricht y su impacto sobre las regiones europeas*, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», núm. 5 (1994), y VANDELLI, *Il principio di sussidiarietà nel reparto di competenze tra diversi livelli territoriali*:

cipio que opera sobre la intensidad del ejercicio de las competencias de la Comunidad.

En especial, el principio de subsidiariedad, que surge ante la pérdida de control de los Estados respecto de las competencias de la Comunidad, después del uso que se ha hecho de las competencias implícitas (esencialmente del art. 235 del TCE), debe dar lugar a un mayor acercamiento del Derecho comunitario al ciudadano, mediante su ejecución en la escala administrativa inferior, a una mayor colaboración por parte de los Estados en la realización del Derecho comunitario y, en definitiva, debe suponer la asunción de un papel más activo de los Estados o Administraciones regionales en la realización de Europa (34).

Por lo que respecta al caso concreto de nuestro país, desde la entrada de España en la Comunidad, la articulación de la participación de las Comunidades Autónomas y las Administraciones locales en la creación y en la aplicación del ordenamiento comunitario constituye, desde el punto de vista administrativo, uno de los problemas menos resueltos (35).

En relación a la participación de las Comunidades Autónomas, nuestro Tribunal Constitucional ha construido una sólida jurisprudencia en la que ha reiterado que «la traslación de la normativa comunitaria derivada al Derecho interno ha de seguir necesariamente los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias que (...) no resultan alterados ni por el ingreso de España en la CEE ni por la promulgación de normas comunitarias, pues la cesión del ejercicio de competencias en favor de organismos comunitarios no implica que las autoridades nacionales dejen de estar sometidas, en cuanto poderes públicos, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, como establece el artículo 9.1 de la Norma fundamental» (SSTC 252/1988, 64/1991, 76/1991, 115/1991, 236/1991 y 79/1992). Por tanto, la ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostenta la competencia según las reglas de Derecho interno, puesto que «no existe una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario» (SSTC 236/1991, 79/1992 y 141/1993).

El Tribunal Constitucional también ha resaltado la decisiva importancia en la aplicación del Derecho comunitario del principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas: «tanto de la interpretación sistemática de la Constitución como de la supremacía de ésta sobre los Estatutos se deriva la necesidad de colaboración entre la Administración central y las Administraciones autonómicas, colaboración que puede exigir en muchos casos, en relación, sobre todo, con nuestra incorporación a la CEE, formas de articulación... que sólo una interpretación inadecuada de los preceptos constitucionales y estatutarios puede obstaculizar» (STC 252/88).

a proposito dell'art. 3B del Trattato sull'Unione Europea, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», 1993, pág. 383.

(34) GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, *La problemática actual...*, op. cit., pág. 29.

(35) A. BETANCOR RODRÍGUEZ y J. SALAS HERNÁNDEZ, *La incidencia organizativa de la integración europea en la Administración española*, núm. 125 de esta REVISTA (1991), págs. 495 y ss.

En línea con esta doctrina, cabe destacar el Acuerdo firmado en 1992 entre todas las Comunidades Autónomas «de institucionalización de la Conferencia para asuntos relacionados con las Comunidades Europeas» (36), completado a finales de 1994 por otro Acuerdo que ampliaba su ámbito temático, el «Acuerdo sobre la participación interna de las Comunidades Autónomas en los asuntos comunitarios europeos a través de las Conferencias Sectoriales» (37). Hasta la aprobación de la Ley 2/97, este Acuerdo ha sido el que con mayor amplitud y grado de detalle ha procurado una participación efectiva de las Comunidades Autónomas en la creación y aplicación del Derecho comunitario (38).

En efecto, para reforzar la articulación de este mecanismo de cooperación, posteriormente fue aprobada la Ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (39). El artículo 1 de la norma define a la Conferencia como un órgano de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas para articular adecuadamente la concurrencia de éstas en las cuestiones propias de su participación en los asuntos comunitarios europeos. En particular, la Conferencia deberá garantizar la participación efectiva de las Comunidades Autónomas en la fase de formación de la voluntad del Estado ante las instituciones comunitarias y en la ejecución del Derecho comunitario. La Conferencia, especifica el artículo 3 de la Ley, como órgano de cooperación, de consulta y deliberación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, entenderá de las siguientes materias: la información a las Comunidades Autónomas y la discusión en común sobre el desarrollo del proceso de construcción europea; la articulación de mecanismos para hacer efectiva la participación de las Comunidades Autónomas en la formación de la voluntad del Estado en el seno de las Comunidades Europeas, y el tratamiento y resolución con arreglo al principio de cooperación de aquellas cuestiones de alcance general o contenido institucional relacionadas con las Comunidades Europeas.

Por lo que se refiere a las Administraciones locales, su participación en la creación y ejecución del Derecho comunitario ha sido hasta ahora realmente escasa (40).

Los intereses locales en el ámbito comunitario se defienden globalmente a través del Consejo Consultivo de los Entes regionales y locales y del Comité de las Regiones, compuesto también por representantes tanto de las colectividades regionales como de las locales. Ahora bien, ni la influencia de estos comités ni el preponderante papel de las regiones en los mismos permiten a las colectividades locales hacer valer sus posiciones (41).

(36) «BOE» núm. 241, de 8 de octubre de 1993. El Reglamento interno de la Conferencia está publicado en el «BOE» núm. 269, de 10 de noviembre de 1994.

(37) «BOE» núm. 69, de 22 de marzo de 1995.

(38) D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *Administraciones nacionales...*, op. cit., pág. 45.

(39) «BOE» núm. 64, de 15 de marzo.

(40) *Vid.* en este sentido L. ORTEGA ALVAREZ, «Autonomía local y subsidiariedad...», *op. cit.*

(41) Véase S. CASSESE, «L'architettura costituzionale della Comunità Europea dopo Maastricht e il posto dei poteri locali», en *Studi in onore di Alberto PREDIERI*, Giuffrè, Milán, 1996, pág. 426.

La participación de los Entes locales en el proceso decisorio comunitario debe ser garantizada principalmente a través del Estado o de las regiones. En este sentido, las escasas relaciones de los Entes locales españoles con la Administración comunitaria se han canalizado básicamente a través del Ministerio de Administraciones Públicas, dada la hasta ahora poca participación de las Comunidades Autónomas en los procesos creativo y aplicativo del Derecho comunitario, así como del centralismo de éstas con respecto a sus Entidades locales.

Pero, sobre todo, es en la fase descendente de aplicación de las obligaciones comunitarias donde los Entes locales juegan un papel decisivo. En efecto, la realización del mercado común europeo o la aplicación de muchas políticas comunitarias, especialmente las relativas a los Fondos Estructurales, dependen en gran parte de la actuación de las Entidades locales (42). Sin embargo, en nuestro país apenas si se han tenido en cuenta, ni por el Estado ni, menos aún, por las Comunidades Autónomas, las posibilidades que ofrecen las Administraciones locales en cuanto a una aplicación más eficaz del ordenamiento comunitario (43).

En el seno del debate sobre el principio de subsidiariedad planteado con ocasión de la Conferencia Intergubernamental de 1996, los gobiernos locales intentaron hacer valer su posición como Administración de gestión de los servicios de atención directa al ciudadano. En este sentido, como ha señalado ORTEGA ALVAREZ, tras analizar el marco general del sistema competencial comunitario establecido por el artículo 3.B del TCE, «desde la perspectiva de los poderes locales interesa más profundizar en el principio de proporcionalidad que en el de subsidiariedad... la interpretación aislada del segundo párrafo del artículo 3.B conduce, en sus propios términos, a la admisión de la intervención del ente superior en mayor medida que a admitir que sea suficiente la acción de los Estados miembros para la resolución de un problema... Me parece más fértil, en cambio, la aproximación realizada por la Comisión, y que aparece recogida en la declaración de Edimburgo, en la que se combinan los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, de forma que, decidida la mayor eficacia de la acción comunitaria, ésta debe lograr el objetivo con la menor intervención posible en las competencias de los entes inferiores» (44).

(42) P. I.E MIRE, *Les répercussions de la construction européenne sur les collectivités locales*, «Revue du Marché Commun et de l'Intégration Européenne», núm. 352 (1991), pág. 785.

(43) D. ORDÓÑEZ SOLÍS, *La integración europea y las entidades locales españolas*, «Noticias CEE», núm. 105 (1993), págs. 69 y ss.

(44) «Autonomía local y subsidiariedad...», *op. cit.* Vid. también J. BARNES VÁZQUEZ, *El principio de subsidiariedad...*, *op. cit.*

3. EL DERECHO COMUNITARIO COMO IMPULSOR DE LA FORMACIÓN DE UN DERECHO ADMINISTRATIVO EUROPEO COMÚN.

LA INFLUENCIA RECÍPROCA ENTRE EL DERECHO COMUNITARIO Y LOS DERECHOS ADMINISTRATIVOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA

La idea de que el Derecho comunitario está contribuyendo a la formación de un Derecho administrativo europeo ha estado presente en el pensamiento jurídico continental desde la fundación de la Comunidad (45).

Pues bien, en la actualidad no cabe ninguna duda de que el Derecho comunitario constituye un formidable vehículo de homogeneización de las diferentes normativas nacionales, a través de un proceso constante de carácter recíproco, de asunción por parte del Derecho comunitario de principios e institutos jurídicos ya existentes en algunos Estados miembros, de un lado, y de influencia del Derecho administrativo comunitario en los ordenamientos de los distintos países de la Comunidad, de otro (46).

En efecto, podemos distinguir en este proceso dos direcciones.

En primer lugar, se puede apreciar cómo los órganos comunitarios acuden, en su labor de creación y aplicación del Derecho, a los ordenamientos de los distintos Estados miembros, y utilizan principios, institutos o categorías jurídicas propias de éstos.

De un lado, esta influencia se produce en la denominada fase ascendente de la normativa comunitaria. Pero, sobre todo, este fenómeno unificador del Derecho europeo ha adquirido su mayor trascendencia gracias a la labor del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Como acabamos de analizar, el Tribunal, en su misión de garante del «respeto del Derecho en la interpretación y aplicación del Tratado» (art. 164 del TCE), formula constantemente categorías generales apoyándose en los principios de Derecho público generalmente presentes en los ordenamientos de los distintos Estados miembros (47). Así, los principios generales de Derecho administrativo han sido elaborados por el Tribunal sobre la base de los Derechos administrativos de los distintos Estados miembros de la Unión. Por ejemplo, el Derecho alemán ha influido decisivamente en la formación de los principios de proporcionalidad y de confianza legítima, el Derecho in-

(45) Véanse, por todos, J. RIVERO, «Vers un droit européen: nouvelles perspectives en droit administratif», en la obra colectiva *New Perspectives for a Common Law of Europe*, Publicaciones del Instituto Universitario Europeo, Florencia, 1978, pág. 389, y E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *La lengua de los derechos. La formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*, Alianza Editorial, Madrid, 1994.

(46) Sobre el proceso de convergencia de los Derechos administrativos nacionales, véase el trabajo de M. D'ALBERTI, *Diritto amministrativo comparato. Trasformazioni dei sistemi amministrativi in Francia, Gran Bretagna, Stati Uniti e Italia*, Il Mulino, Bologna, 1992. Asimismo, vid. G. GRECO, *Il Diritto comunitario propulsore del diritto amministrativo europeo*, «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», núm. 1 (1993), págs. 85 y ss.

(47) Aunque, lógicamente, esas categorías generales no necesariamente serán contempladas por todos los sistemas jurídicos nacionales. Es más, aun existiendo «comunidad» en cuanto a una determinada categoría, pueden variar sus técnicas jurídicas de concreción (R. ALONSO GARCÍA, *Derecho comunitario, Derechos nacionales...*, op. cit., pág. 230).

glés ha sido determinante en la configuración de los derechos de defensa, el Derecho francés en el control judicial de la actividad administrativa, etc.

Pero también es preciso tomar en consideración la otra vertiente del proceso de unificación de los ordenamientos de los Estados miembros, es decir, la influencia que ejerce el Derecho comunitario sobre el Derecho administrativo de los diferentes Estados miembros de la Comunidad.

Esta influencia del Derecho comunitario tiene una notable importancia, a pesar de la vigencia del principio de autonomía institucional y procedimental consagrado en la jurisprudencia comunitaria. No obstante, este principio no deja a los Estados miembros una libertad absoluta en la elección de la autoridad y los instrumentos que lleven a cabo el desarrollo del Derecho comunitario (48). Más bien al contrario, hay que destacar que muchas regulaciones comunitarias imponen soluciones organizativas y procedimentales a las administraciones internas (49), aparte de que el artículo 5 del Tratado impone a todos los Estados miembros la obligación de adoptar «todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del presente Tratado o resultantes de los actos de las instituciones de la Comunidad (...). Los Estados miembros se abstendrán de todas aquellas medidas que puedan poner en peligro la realización de los fines del presente Tratado».

Hay que tener en cuenta que el ordenamiento comunitario, pese a contar con una Administración comunitaria central, la Comisión Europea, optó por valerse de las Administraciones nacionales para hacer efectivos gran parte de sus objetivos. Estas Administraciones actúan, pues, en muchas ocasiones, cumpliendo obligaciones comunitarias.

Pues bien, dentro de la influencia que el Derecho comunitario ejerce sobre los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros habría que destacar, sobre todo, la conocida como fase descendente de la normativa comunitaria, esto es, la influencia de las normas de Derecho comunitario sobre los ordenamientos de los países miembros de la Comunidad.

En efecto, tanto los reglamentos y las directivas como las propias sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas imponen a todos los Estados miembros una análoga disciplina, más o menos detallada según los casos (50). El Derecho comunitario ejerce, pues, una «vis atractiva», que hace converger hacia sí a derechos divergentes, produciendo un efecto de homogeneización (51). Como declaró el Tribunal de Justi-

(48) R. ALONSO GARCÍA, *La ejecución normativa del Derecho comunitario europeo...*, op. cit., pág. 214.

(49) En este sentido, el Tribunal de Justicia ha insistido en que los principios de seguridad jurídica y de protección de los particulares exigen, en los ámbitos regulados por el Derecho comunitario, «que las normas jurídicas de los Estados miembros se formulen de manera inequívoca, que permita a las personas interesadas conocer sus derechos y obligaciones de forma clara y precisa, y a los órganos judiciales nacionales garantizar su cumplimiento» (Sentencias de 30 de enero de 1985, *Comisión contra Dinamarca*, 143/83, Rec. 1985, pág. 427, FJ 10, y de 21 de junio de 1988, *Comisión contra Italia*, 257/86, Rec. 1988, pág. 3249, FJ 12).

(50) G. GRECO, *Il diritto comunitario propulsore...*, op. cit., pág. 87.

(51) S. CASSESE, *Il problema della convergenza dei diritti amministrativi: verso un mo-*

cia en su célebre Sentencia *Simmenthal*, de 9 de marzo de 1978 (52), las normas de aplicabilidad directa del Derecho comunitario «deben ser plena y uniformemente aplicadas en todos los Estados miembros a partir de su entrada en vigor y durante todo su período de validez.» (FJ 14) y, en virtud del principio de la primacía del Derecho comunitario, las disposiciones del Tratado y los actos de las instituciones directamente aplicables producen el efecto, en sus relaciones con el Derecho interno de los Estados miembros, «de hacer inaplicable de pleno derecho, por el propio hecho de su entrada en vigor, cualquier disposición contraria de la legislación nacional» (FJ 17) (53).

El Derecho comunitario establece cada vez más obligaciones directas y positivas, que condicionan a los Estados miembros a asumir procedimientos administrativos concretos y específicos. Singularmente, así ocurre, por ejemplo, con las regulaciones comunitarias sobre evaluación del impacto ambiental, que prevén procedimientos de autorización (54), y con las Directivas comunitarias sobre contratos públicos, las cuales establecen toda una serie de normas reguladoras de los procedimientos de preparación y adjudicación de los contratos. Es más, los legisladores comunitarios no se han detenido en el establecimiento de una completa regulación de los procedimientos de preparación y adjudicación de los contratos públicos, sino que han querido asegurar también el cumplimiento y la aplicación efectiva de la citada normativa. Por ello se han adoptado dos Directivas conocidas como de «recursos» (55), que pretenden garantizar la existencia, tanto en el plano nacional como comunitario, de instrumentos de impugnación (administrativos y judiciales) eficaces para que los particulares puedan exigir el respeto del Derecho comunitario de la contratación pública (56).

dello amministrativo europeo?, «Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario», 1992, pág. 31.

(52) Asunto 106/77, Rec. 1978, pág. 629.

(53) Véase también la Sentencia de 19 de junio de 1990, *Factortame*, C-213/89, Rec. 1990, pág. I-2433, FJ 18.

(54) Véase la Directiva del Consejo 85/337/CEE, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente («DOCE» núm. L 175/40, de 5 de julio), que ha sido incorporada al ordenamiento español por el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio («BOE» núm. 155, de 30 de junio), y por el Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre («BOE» núm. 239, de 5 de octubre).

(55) Las Directivas del Consejo 89/665/CEE, de 21 de diciembre de 1989, y 92/13/CEE, de 25 de febrero de 1992, relativas, respectivamente, a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, y en los procedimientos de formalización de contratos de las entidades que operen en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones.

(56) Esta clase de normativa procesal, acompañando a una regulación sustantiva, prevista en el ámbito de los contratos públicos, constituye, hasta el presente, un ejemplo único en el Derecho comunitario. Como ha señalado C. DE ROSE, la normativa comunitaria sobre contratos públicos se presenta como un verdadero *corpus iuris*, es decir, pretende ser una regulación jurídica integral (*Il regime comunitario della concorrenza e le sue implicazioni di diritto interno*. «Il Consiglio di Stato», 1993, pág. 774).

Como ha concluido MARZONA (57), el crecimiento de la intervención normativa, jurisprudencial y administrativa de la Comunidad en el interior de cada uno de los Estados comporta también «que se difundan en las Administraciones nacionales formas organizativas y criterios de acción que podríamos definir como comunitarios en cuanto que están apoyados y consolidados esencialmente en el Derecho comunitario».

En definitiva, el proceso de formación de un Derecho público comunitario avanza cada vez con más fuerza y se está consolidando en muchos ámbitos del Derecho administrativo, en los que ya existe un verdadero Derecho común, aplicable en todos los Estados de la Comunidad.

(57) *Lo sviluppo delle funzioni esecutive dell'amministrazione comunitaria: un nuovo ruolo per la Commissione*, «Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico», núm. 1 (1993), pág. 59.