

# EL ESTUDIO DE LA ADMINISTRACION ECONOMICA (\*)

POR

JOSÉ LUIS MEILÁN

Profesor titular del CFYPF y Profesor Adjunto  
de la Universidad de Madrid.

*SUMARIO:* I. ECONOMÍA Y DERECHO: 1. *Sentido de su relación.* 2. *El intento de un Derecho económico.*—II. LA ADMINISTRACIÓN ECONÓMICA: 1. *Delimitación conceptual.* 2. *Alcance de su individualización.*—III. EL ESTUDIO DE LA ADMINISTRACIÓN ECONÓMICA: 1. *El empleo del análisis.* 2. *El examen de la realidad:* a) *Las causas extrajurídicas de las normas.* b) *Los supuestos de las normas.* 3. *La consideración de la dinámica de las normas.*—IV. CONCLUSIÓN.

## I.—ECONOMÍA Y DERECHO.

### 1. *Sentido de su relación.*

Ha sido recordado recientemente entre nosotros que así como hace ciento cincuenta años SAVIGNY hablaba de la vocación de su tiempo por el Derecho, parece ser que la vocación actual del nuestro es la Economía. En estas circunstancias se tiene la impresión de que el Derecho debe ir a remolque de la actividad económica, y que el jurista, apresuradamente y con dificultad, ha de ir «analizando y encajando como puede, y un poco

---

(\*) Este trabajo será publicado en los «Estudios en homenaje al profesor PÉREZ BOTTJA». Su núcleo originario fué el esquema de la exposición oral hecha en el Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios en el primer ejercicio de las oposiciones a una plaza de profesor de Administración Económica. Eso explica la distribución y carácter de texto y notas.

Entregado a la Comisión de homenaje en el mes de febrero, dado su destino, se publica ahora sin modificación alguna, aunque se han producido innovaciones legislativas que podrían ser incorporadas.

a la fuerza, lo que otros, con mentalidad, método y horizontes distintos, van creando» (1).

Es ésta una impresión falsa que viene avalada por los cambios sociales o ideológicos que desde entonces se han producido, así como por la fuerza deslumbrante que tiene la aparición de lo nuevo, no muy lejana de la fuerza de la moda.

Los cambios sociales no han supuesto una degradación del Derecho; más bien han ayudado a colocarlo en su justo lugar. La brillante y apasionada diatriba que lanza OTTO NASS contra el Derecho administrativo no hay que entenderla en un sentido absoluto; sus aceradas frases van dirigidas contra la construcción del Derecho administrativo que corresponde al sistema filosófico del idealismo alemán (2). La evolución de la sociedad ha arrojado sobre el Estado nuevas tareas y el Derecho ha sido contemplado una vez más como un instrumento de ordenación social (3).

Entre Economía y Derecho hay desde luego una conexión cada vez más necesaria, sin que pueda establecerse en un sentido de subordinación. Ni el Derecho es una limitación enojosa de la creación económica, ni tampoco su mero servidor. La economía necesita del Derecho para ser real. Las medidas de política económica han de traducirse en normas jurídicas. El Derecho es, cuando menos, el cauce para la realización de la economía, es su portador, determina su forma (4).

Por otra parte, el Derecho, si ha de responder a su naturaleza de ciencia social, no ha de andar divorciado de los condicionamientos económicos (5). Pero ambas ciencias, Economía y Derecho, responden a objetivos distintos y se manejan de manera diferente.

(1) Cfr. J. L. VILLAR PALASÍ: *La intervención administrativa en la industria*. Madrid, 1964. pág. 52.

(2) Cfr. *Reforma administrativa y Ciencia de la Administración*, trad. española, editorial CFYPF. Madrid, 1964. Aunque la idea está más o menos presente en todas sus páginas, vid. por ejemplo, pág. 128.

(3) La formulación ya es tópica a partir de FORSTHOFF. Cfr. *Tratado de Derecho administrativo*, trad. española. 1958. págs. 108 y sigs. Acerca de las dos posturas que consideran que el Derecho debe seguir o conducir las necesidades sociales y que podrían ejemplificarse respectivamente en SAVIGNY y BENTHAM, vid. W. FRIEDMAN: *Law in a changing society*. Los Angeles, 1959, págs. 3 y sigs.

(4) En este sentido se expresaba el profesor BALLBÉ: *Los problemas de la proyección del Derecho en las funciones del Ministerio de Comercio*, en «Información Comercial Española», agosto 1961, pág. 57. Lo mismo V. SPACNUOLO VICORITA: *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, 1959, págs. 15-16.

(5) La atención a puntos de vista de rentabilidad económica está en el fondo del principio de riesgo y ventura del contrato administrativo, según ha demostrado E. GARCÍA DE ENTERRÍA (*Riesgo y ventura y fuerza mayor en el contrato administrativo*, núm. 2 de esta REVISTA [1951], págs. 98-100).

La misma atención revela la revisión de precios en los contratos administrativos. Así, el

SAVATIER, de un modo tal vez en exceso conservador, lo ha ilustrado no hace demasiado tiempo (6). La Economía tiene como norte próximo la eficacia en la satisfacción de las necesidades; en tanto que el Derecho es comúnmente definido como un punto de vista sobre la justicia. Cuando por motivos coyunturales se lleva a cabo una política de devaluación monetaria, para el economista la devaluación es una decisión importante con vistas a sanear la actividad económica y posibilitar más adelante una expansión; pero inmediatamente tal medida puede producir situaciones desventajosas para los particulares. Desde el punto de vista jurídico, puede suponer un atentado contra la justicia en casos concretos, alterar el equilibrio de los contratos. Para el economista, la expansión económica que pueda lograrse con aquellas medidas —subraya no sin cierta ironía SAVATIER— es más eficaz que la persecución inmediata de la justicia por los juristas, ya que aquéllas procurarán en el futuro a los parados trabajo, a los trabajadores salarios más elevados, a los consumidores satisfacciones nuevas.

Una correlación entre Economía y Derecho ha existido siempre. Como en tantos otros campos, *nihil novum sub sole* (7). El conocido Derecho administrativo del servicio público, de la concesión administrativa,

---

preámbulo del Decreto-Ley de 10 de octubre de 1963, justifica la inclusión de una cláusula de revisión de precios en los de obras del Estado y organismos autónomos, como una medida para el éxito del Plan de Desarrollo, de modo que «los reajustes de precios no originen desequilibrios perturbadores en su realización, ni provoquen demoras perjudiciales para los intereses del Estado». Este Decreto-Ley ha sido sustituido por el Decreto-Ley de 4 de febrero de 1964, actualmente vigente, como consecuencia del Decreto-Ley de 20 de enero de 1964, por el que se aprobaba el crédito concertado entre el Gobierno español y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento. La elaboración de las fórmulas-tipo de cada Ministerio, implica una referencia esencial a elementos de la coyuntura económica y su revisión se hará cada dos años, como mínimo. Además, el Comité Superior de Precios que se crea (art. 8.º), somete mensualmente a la aprobación del Consejo de Ministros los índices oficiales de precios de mano de obra y materiales de construcción (vid., por ejemplo, Orden de 5 de noviembre de 1965).

También la evolución de la coyuntura económica justifica que se dispongan compensaciones económicas, e incluso excepcionalmente la rescisión de los contratos administrativos (vid. preámbulo del Decreto 1.162/1963, de 22 de mayo, modificado por el 1.631/1963, de 11 de julio).

(6) *L'ordre public économique*, en «Recueil Dalloz», 24 de febrero de 1965, páginas 6 sigs.

En nuestro país, vid. Carlos G. OTERO DÍAZ: *Contribución al estudio de las relaciones entre Economía y Derecho*, en «Estudios jurídico-sociales en homenaje a L. LEGAZ». Santiago de Compostela, 1960, vol. II, págs. 983-1.002.

(7) Sobre el tema, vid. VILLAR, op. cit., cap. II, y bibliografía allí citada. Va siendo clásica la cita de la obra de W. W. ROSTOW: *Las etapas del crecimiento económico*, traducción española, 2.ª ed., 1963. Para España, poniendo sus conclusiones en relación con la Administración pública, vid. LÓPEZ RODÓ: *La Administración pública y las transformaciones socio-económicas*. Madrid, 1963.

del dominio público, se corresponde con una determinada mentalidad económica y ambos tienen su apoyo último en concepciones ideológicas precisas.

En cada momento esas relaciones pueden ofrecer características peculiares. Una buena parte de éstas, en la hora presente, hay que apuntársela al mero hecho biológico del progreso de la civilización en cuanto aumento de posibilidades. El incremento de la actividad económica, la participación de mayor número de personas en los procesos económicos, la mayor madurez de la sociedad hace que se multipliquen los contactos de la Economía con el Derecho, porque éste, según un viejo aforismo, dice una relación esencial con la sociedad.

Hasta la sociedad se ha repetido que las tareas del Estado han crecido en número y variedad, como consecuencia también del cambio de actitud frente a las cuestiones económico-sociales provocado por la crisis del liberalismo económico.

Subyacía en esta ideología la convicción de que existía un orden económico natural, regido fundamentalmente por el principio de la libre concurrencia, del juego de la oferta y de la demanda, que en sí mismo llevaba los mecanismos oportunos para restaurar el equilibrio si se alteraba en un momento determinado.

Este ingenuo pensamiento hizo crisis por diversas razones. En primer lugar, porque no era un orden justo; no protegía igualmente a todos. En segundo lugar, porque ese orden natural estaba sujeto a trastornos periódicos, cíclicos, sobre los cuales terminó alzándose la sospecha de que tal vez no fuesen fenómenos biológicos, inevitables.

La intervención del Estado en ese «orden natural», bien por presiones ideológicas, bien por clarividencia de los gobernantes, bien por la fuerza de los hechos, fué inevitable. Al mismo tiempo se produce un cambio en las concepciones económicas al profundizar en el estudio de estas crisis cíclicas (8).

---

(8) Acerca del tránsito de la concepción del orden social como natural a un orden que es menester conseguir, vid. en el Derecho administrativo, FORSTHOFF: *Tratado...*, citado, pág. 109, y P. BERNARD: *La notion d'ordre public en Droit administratif*. París, 1962.

Sobre la consideración de la naciente «cuestión social» como una mera cuestión de orden público en el siglo XIX español, vid. J. VICÉNS VIVES: *Cataluña en el siglo XIX*. Madrid, 1960. La tardía conciencia del problema por parte de Cánovas está sugestivamente tratada por J. L. COMELLAS, primero en *El sistema político de Cánovas*. Madrid, 1961, y después en *Cánovas*. Madrid, 1965.

Sobre los ciclos económicos, una de cuyas fases, según es sabido, es la crisis, vid. J. SCHUMPETER: *Business Cycles*. Nueva York, 1964; R. C. O. MATTHEWS: *El ciclo económico*. Madrid, 1965.

Cualquiera que haya sido el proceso, está fuera de dudas que actualmente es imposible estudiar los problemas económicos sin conocer la actitud del Estado. Ciertamente que las Leyes económicas rigen las conductas que caracterizan la situación del mercado, pero no explican todas sus incidencias. El fuerte ritmo de construcción de viviendas, o la industrialización de Burgos, por poner dos casos próximos, no se explican por el mero juego de la oferta y de la demanda, sino que son consecuencia primordial de la acción impulsora del Estado. La concesión del crédito oficial, el manejo de los aranceles, las operaciones de *open market*, la fijación del precio de determinados productos, etc., están condicionando fuertemente las circunstancias económicas.

Por eso el estudio de la situación económica de un país exige frecuentemente, según ha dicho CHENOT, el análisis de las instituciones y de las reglas que la voluntad del poder ha creado. Y al contrario, estudiar las variadas normas que inciden sobre materias económicas sin conocer las motivaciones de las mismas, equivale a establecer un catálogo de normas, ignorándolo todo de la sociedad contemporánea (9).

La realidad de hoy es tal, que no es posible encararse con los problemas económicos, sin realizar un análisis de la organización del Estado y comprender y apreciar la estructura y el funcionamiento de sus órganos. Y al revés, la *intervención creciente del Estado en el mundo económico* ha introducido —o reclama— innovaciones que no se pueden soslayar, en puntos claves de la Administración y de su Derecho (10).

La causa fundamental de esas innovaciones radica en la naturaleza de los hechos económicos, en su variedad, su urgencia, su corta vigencia en

---

(9) Cfr. *Organisation économique de l'Etat*, 2.<sup>a</sup> ed. París, 1965, págs. 6-7. En el mismo sentido. NASS, op. cit., pág. 88. y PETER NEUMAN: *Wirtschaftslenkende Verwaltung*, Stuttgart, 1959, pág. 61. («Para la interpretación de los problemas de la Administración reguladora de la economía, habrá que acudir a los datos del mundo económico»). El conocimiento de un sector económico determinado es importante para saber si una disposición que le afecta realmente es tal [norma jurídica] o acto administrativo; piénsese en una situación monopolística de hecho.

(10) Como J. RIVERO ha señalado al estudiar las nacionalizaciones en Francia, no es que este fenómeno haya planteado problemas nuevos, es que ha contribuido decisivamente a hacer más amplia y profunda la transformación del Derecho administrativo en su conjunto, cuya necesidad se venía sintiendo. Cfr. *Le régime des Entreprises nationalisées et l'évolution du Droit administratif*, en «Archives de Philosophie du Droit», 1952, página 149 especialmente.

Con un planteamiento genérico, concretado a Alemania, vid. E. FORSTHOFF: *La Repubblica federale tedesca come Stato di Diritto e Stato sociale*, RTDP (1956), págs. 547 y siguientes.

el tiempo, su utilidad coyuntural (11). Es preciso que los instrumentos de intervención sean, antes de nada, ágiles para seguir el ritmo impuesto por las variaciones económicas.

Ante esta exigencia habría tentación de decir que es preferible una medida rápida a una medida técnicamente perfecta. Los hechos no esperan, y una medida, en sí misma intachable, puede ser desastrosa cuando se toma fuera de tiempo, con retraso. En ese sentido, por tanto, una medida puede ser injusta, no porque tenga algún vicio jurídico, sino sencillamente por ser inoportuna, por llegar tarde, por ser extemporánea. El «prefiero la injusticia al desorden», encuentra así una nueva formulación. Tal vez ello explique por qué en muchos sectores económicos el Derecho no haya penetrado todo lo profundamente que sería de desear (12).

La consecuencia de esta comprobación no es necesariamente la radical incapacidad del Derecho para regular los inquietos procesos económicos; lo que pone de manifiesto es la conveniencia de operar reajustes en los esquemas tradicionales. Y es preciso reconocer que en la superación del desafío lanzado por la Economía está en juego el prestigio del Derecho como instrumento del orden social.

La intervención en los fenómenos económicos ha hecho que la Administración haya adquirido una cierta situación de preeminencia práctica respecto del Poder legislativo, por una parte, y de los particulares, por otra.

---

(11) Uno de los ejemplos más asiduos en el *Boletín Oficial del Estado* es la fijación de los derechos reguladores a la importación de determinados productos alimenticios de origen vegetal o animal. Tienen una duración predeterminada de siete días. La normativa vigente es: Decreto 611/1963, de 28 de marzo, modificado por el Decreto 631/1964, de 12 de marzo, y desarrollado por Orden ministerial de 31 de octubre de 1963.

Esa atención a la realidad fluctuante ha de ser tenida también en cuenta a la hora de aplicar el Derecho, y justamente para garantizar el principio de la igualdad ante la norma, de igualdad en el trato, que podría peligrar con una actitud excesivamente pegada a la letra de las normas. En este sentido, vid. sentencia de 3 de abril de 1963 (Aranzadi, 1.874), relativa a la aplicación de un determinado cambio de divisas para importación de algodón.

(12) Cfr. P. NEUMAN, op. cit., págs. 102-103, que habla de las inhibiciones psicológicas de los particulares a utilizar la vía del recurso, porque se tiene la convicción de que su resolución llegaría demasiado tarde y no compensa.

La responsabilidad patrimonial de la Administración (art. 40 de la LRJ) es un cauce cuya aplicación en materias económicas puede ser creciente. La lesión que sufran los particulares puede provenir de retraso o falta de actuación debida de la Administración. Vid., por ejemplo, sentencia de 24 de marzo de 1962 (Aranzadi, 1.540). Los particulares corren con una financiación que no puede esperar y que era de la incumbencia de la CAT. El Tribunal Supremo estima el recurso, solicitando la indemnización pertinente por intereses bancarios o inmovilización de capital.

La naturaleza de los problemas económicos de coyuntura exige medidas particulares adoptadas por órganos concretos y a menudo especializados, lo cual se compagina mal con la vocación de permanencia con que tradicionalmente deben nacer las buenas Leyes, con la generalidad de su contenido y con la amplia composición numérica de los órganos legislativos y la variada formación de sus componentes. Un proceso relativamente lento de maduración es bueno para las Leyes. Por el contrario, a las medidas de intervención se les pide rapidez y oportunidad.

Esta importancia creciente de la Administración, de los actos administrativos, de su capacidad de adaptación a las circunstancias, de su discrecionalidad, plantea el problema de evitar la arbitrariedad, sea reflexiva o inconsciente. Es preciso encontrar una fórmula de equilibrio entre la garantía, que tradicionalmente presentan la Ley y el Parlamento y la concreción y eficacia habituales del acto administrativo. Por otra parte, no puede dejarse todo a decisiones individuales, inconexas entre sí, porque este camino de la justicia del caso concreto nos llevaría a la aberración del *summum ius* —perfecta adecuación al caso concreto—, *summa iniuria* —desigualdades injustificadas por falta de visión general o desorden—.

Hay toda una serie de tentativas para conseguir ese equilibrio; es lo que SPAGNUOLO VICORITA denomina «la lucha por imponer al intervencionismo administrativo las formas y los límites de la legalidad» (13). Esas tentativas, en definitiva, tratan de mantener la supremacía del Poder legislativo, ya que la tensión a que responden traduce una «divergencia entre jerarquía formal y jerarquía sustancial». Teóricamente, la Ley sigue teniendo la preeminencia, pero en la práctica aparece disminuía. La Ley está enfrentada a un serio dilema: o bien sigue teniendo las notas de generalidad, de permanencia, de abstracción, y entonces se adapta mal a la realidad económica, o, por el contrario, se hace concreta, temporal, perdiendo su carácter tradicional (14).

(13) Cfr. *Attività economica privata e potere amministrativo*, 1962, pág. 19.

(14) Una descripción del fenómeno, en SPAGNUOLO VICORITA: *Attività...*, 23 y siguientes. Vid. también la tesis nostálgica de G. RIBERT: *Le déclin du Droit*. París, 1949.

Si la construcción de la Ley en el siglo XX es el trasunto en el Derecho de principios del idealismo, la concreción de las normas y su escasa duración —normas que al nacer están maduras para la muerte— se corresponde a la concepción filosófica del existencialismo.

Los postulados, sobre los que descansaba la Ley, están cambiando; se ha producido una inversión entre ellos. El proceso de formación de la Ley «clásica» arrancaba de una premisa abstracta y genérica en la que deberían subsumirse los hechos presentes, pero sobre todo los que pudieran presentarse en el futuro. Es lógico, por paradójico que parezca, que se hubiese afirmado en el contexto eufórico de la Revolución francesa que la inmutabilidad es el primer rasgo de una buena legislación. Por su carácter de permanen-

El equilibrio entre eficacia y justicia, o entre Poder ejecutivo y legislativo, o entre intervención del Estado y libre actuación de los particulares, no puede lograrse mediante una restauración del orden pasado; el equilibrio ha de buscarse en un punto nuevo. La intervención del Estado en la Economía es un hecho irreversible (15), pero no tiene una manifestación unívoca. En realidad, aquella intervención responde a una constante histórica, y el Derecho administrativo podría ser visto, desde una perspectiva un tanto cínica, como la historia de las búsquedas de títulos justificadores de la intervención del Estado en el campo económico-social. A ello responde el alumbramiento de técnicas jurídicas o su remozamiento mediante un cambio de su significación (16). De ahí que la

---

cia y de generalidad. la Ley podría ser considerada entonces como un esfuerzo de imaginación.

Hoy, con particular frecuencia en materia económica, son los hechos los que constituyen la premisa mayor. Las normas son más bien el resultado de la presión de los datos; nacen para resolver problemas ya planteados. La proyección hacia el futuro se recorta, no porque falte intención de abarcarlo, sino por la limitación y naturaleza de la técnica, a la que ahora se reserva una buena parte de su dominio. Por eso también la adecuación o no de la norma a principios inmanentes del Derecho natural puede resultar a menudo insuficiente. La bondad de la norma, dentro de muy amplios límites, se juzga por la eficacia en alcanzar los objetivos —resolución de los problemas— que la mantienen en la existencia.

Sobre el concepto de Ley-medida hay ya, especialmente en Alemania, una literatura relativamente abundante: El estado de la cuestión puede verse en KARL ZEIDLER: *Massnahme Gesetz un «klassisches» Gesetz*. Kallruhe, 1961. Tema íntimamente relacionado es la revisión de los elementos esenciales que definen la existencia de una norma jurídica para distinguirla de ciertos actos administrativos de carácter general: Sobre ello, cfr. P. NEUMAN, op. cit.; D. VOLKMAR: *Allgemeiner Rechtssatz un Einzelakt*. Berlín, 1952; G. SANTANELLO: *Gli atti amministrativi generali a contenuto non normativo*. Milán, 1963. Entre nosotros se han ocupado del problema de un modo incidental F. GARCÍA DE ENTERRÍA: *Recurso contencioso directo contra disposiciones reglamentarias y recurso de reposición*, RAP, 29 (1959). y L. MARTÍN-RETORTILLO: *Actos administrativos generales y Reglamentos. Sobre la naturaleza de la convocatoria de oposiciones*, RAP, 40 (1963). Admite la distinción y da algunos ejemplos: J. A. GARCÍA-TREVIJANO: *Tratado de Derecho administrativo*. Madrid, 1964, tomo I, págs. 218-20. Últimamente J. L. VILLAR PALASÍ ha planteado la cuestión en *Apuntes de Derecho administrativo*, 1965-6, ed. ciclostilada, t. II, págs. 119 y siguientes.

(15) El tema no se plantea en términos de intervención o no intervención, sino en los de intervención justa, adecuada o arbitraria, perjudicial. En este sentido, vid., a título de ejemplo, L. LÓPEZ RODÓ: *Economía y Administración*, en el vol. colectivo, «La Administración Pública y el Estado Contemporáneo». Madrid, 1961, pág. 214, y en la literatura económica, W. A. LEWIS: *La planeación económica*, trad. castellana del Fondo de Cultura Económica, 1957, cap. I.

(16) Una amplia e ilustrativa exposición histórica del fenómeno, en J. L. VILLAR PALASÍ: *Apuntes de Derecho administrativo*, 1965-1966, lección II, ed. ciclostilada. Sobre el auge y declive de la concesión como fórmula para el desarrollo del ferrocarril, así como de su nuevo auge en materia de autopistas, cfr. G. VEDEL: *Droit administratif*, 3.<sup>a</sup> ed., 1964, páginas 594-595.



evolución histórica no se presente al modo de un progreso unilineal, sino como resultante de movimientos pendulares.

## 2. *El intento de un Derecho económico.*

La afirmación de la estrecha dependencia entre Economía y Derecho ha llevado al intento, exagerado a mi modo de ver, de construir un Derecho económico. La expresión aparece después de la primera guerra mundial, en el campo de cultivo que supuso la crisis de la concepción económica liberal. El primero en emplearla fué Arthur NUSSBAUM (17). Tanto en él como en otros autores (HEDEMANN, MOSSA, KASKEL, HAUSSMANN, CASSETTA), trátase de una «rama moral» o de un Derecho mercantil actualizado, el contenido del Derecho económico venía dado por normas jurídico-privadas (18).

La evolución, sin embargo, de los acontecimientos sociales favorecerá de un modo inevitable que se destaque crecientemente la importancia de las normas jurídicas de carácter público. Y así, en la década que va de 1940 a 1950, en la que un intervencionismo económico impera en el panorama de muchos Estados europeos como consecuencia de la guerra mundial, tiende a concebirse el Derecho económico como el Derecho propio de la dirección de la economía por el Estado.

Una posición de síntesis es la de HUBER (19). En el Derecho económico tienen cabida las normas que regulan las relaciones económicas, sean aquéllas de Derecho público o privado, dando lugar a diferentes partes: Derecho privado de la economía, Derecho administrativo económico, Derecho penal económico, etc.

(17) El título de su libro es *Das neue deutsche Wirtschaftsrecht*. Sobre el origen y posterior evolución del concepto, vid. J. SANTOS BRIZ: *Derecho económico y Derecho civil*. Madrid. 1963, cap. I. Bajo el nombre genérico de Derecho económico se incluirían aquellas normas, dispersas en las varias ramas jurídicas, que suponen una intervención directa en la economía o que están penetradas del «espíritu de la economía» (HEDEMANN). El Derecho económico no sería, por tanto, una rama autónoma, sino un marco que proporciona una visión nueva de las distintas ramas jurídicas. La escasa concreción de esta postura ha querido ser obviada posteriormente, poniendo como centro del sistema a la empresa.

(18) Esta es la opinión, por ejemplo, de E. CASSETTA: *Osservazioni sull' cosiddetto Diritto Amministrativo dell'Economia*, en «Scritti Giuridici in Memoria di V. E. Orlando», volumen I. Padua, 1957, págs. 380 y 395.

(19) *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, 2.<sup>a</sup> ed., Tubinga. 1953, tomo I, pág. 7. Una posición ecléctica, aunque más bien en la línea de los autores citados anteriormente, es la de G. RINCK: *Wirtschaftsrecht*. Bonn. 1963, págs. 2-5. En un contexto socialista, vid. E. ISEKON: *Public Administration, Administrative Law, Economic Law*, RICA. 1 (1960), páginas 41-50, en donde, aun reconociendo la coincidencia de las materias, no se descarta que en un futuro sean dos ramas jurídicas independientes.

En la actualidad, el régimen jurídico del crédito o el Derecho agrario son un paradigma expresivo del deslizamiento progresivo del fiel de la balanza hacia el lado de las normas jurídico-públicas, por poner dos ejemplos tradicionalmente considerados desde la vertiente privada (20).

## II.—LA ADMINISTRACIÓN ECONÓMICA.

### 1. *Delimitación conceptual.*

Adoptando un criterio finalista, cabe la individualización de un *Derecho administrativo económico*, como una parte del Derecho administrativo (21). Según HUBER, aquél vendría definido como el conjunto de las estructuras y de las medidas jurídicas con las cuales la Administración influye, conformándolo, sobre el ordenamiento de la economía privada, o bien desarrolla ella misma esa actividad económica. Hay, pues, dos tipos de actividad: la primera sería una actividad económica privada regulada administrativamente y la segunda una actividad de la Administración de carácter económico (22).

Otros autores hablan de *Administración económica* (23). Tal vez esta

---

(20) Sobre el contenido actual del Derecho agrario, vid. A. BALLARÍN MARCIAL: *Derecho agrario*, 1965, págs. 191 y sigs.

A mi modo de ver, el mismo fin de conservación u obtención de fincas de una dimensión mínima, de acuerdo con la idea de rentabilidad económica, se persigue más eficazmente que con la permuta forzosa, o con las prohibiciones de divisiones en herencias, con los procedimientos administrativos de la concentración parcelaria y su secuela de expropiación forzosa, y con la actividad directa de la Administración de compra de bienes para la correspondiente ordenación rural. Aparte de que con aquellas limitaciones se está socavando el principio de la autonomía de la voluntad en el que descansa fundamentalmente el Derecho privado, o, de otro modo, se amplía el ámbito del orden público dentro del Derecho privado. Sobre este tema, vid. G. FARJAT: *L'ordre public économique*. París, 1963. Acerca de la consecución de fines simultáneamente con técnicas públicas y privadas, vid. J. L. VILLAR PALASÍ: *La armonía de intereses públicos y privados*, en «Atlántida», 8 (1964), págs. 196-198.

(21) La expresión ha sido adoptada oficialmente en nuestro país en los planes de enseñanzas que *ad-experimentum* se han aprobado para las Facultades de Derecho de Sevilla y Valencia, por Orden de 13 de agosto de 1965.

(22) Cfr. op. cit., vol. I, pág. 18. SPAGNUOLO VICORITA distingue entre intervención de hecho e intervención autoritaria o formal del Estado en la economía. Cfr. *Economía*, «Novissimo Digesto Italiano», VI, 1960, págs. 363-367.

(23) Así, por ejemplo, G. ZANOBINI: *Corso di Diritto amministrativo*, vol. V, 3.ª ed., 1959, cap. VIII. Por Administración pública de la economía entiende «la actividad de la Administración pública, que tiene por objeto el bienestar y progreso económico general» (pág. 405). Esta actividad puede ser un ejercicio directo de actividad económica, o bien dirección y control de la actividad económica privada. En el primer supuesto entran la gestión de bienes patrimoniales, de monopolios fiscales y el

expresión sea más flexible; permite insistir no solamente en la regulación jurídica de la actividad económica privada, sino también subrayar la actividad económica desarrollada por la propia Administración, así como hacer notar las estructuras orgánicas administrativas que tienen que ver con la economía (24).

La actualidad y la trascendencia social de la Administración económica viene a reforzar el interés por la denominada tradicionalmente Parte Especial del Derecho Administrativo, sobre la que se ha insistido últimamente entre nosotros (25). Por hacer el panegírico menos sospechoso, podría recordarse la postura de ZANOBINI. Para él, la acción administra-

---

ejercicio directo de servicios públicos. La segunda puede llevarse a cabo o no en el contexto de una relación especial: concesiones, autorizaciones en sectores económicos próximos al servicio público, concurso financiero (accionariado del Estado, subvenciones, premios, créditos) (págs. 413 y sigs.).

En nuestra patria, cfr. A. GUAITA: *Derecho administrativo especial*, vol. III. Zaragoza, 1964, el primero aparecido de tres, que el autor piensa dedicar a la Administración económica. Para él, «la locución alude subjetiva y objetivamente a la rama, zona o sector de la Administración pública, que actúa en el campo de la prestación, producción y cambio de bienes y servicios materiales» (pág. 15).

La expresión ha sido usada en Congresos internacionales, y su temática, en parte, objeto de estudio en sus reuniones. Cfr. J. A. GARCÍA-TREVIJANO: *Aspectos de la Administración económica*, RAP, 12 (1963), pág. 15, que transcribe definición adoptada en la reunión del Instituto Internacional de Ciencias Administrativas celebrada en Niza-Mónaco en 1951: «conjunto de procedimientos y órganos, por medio de los cuales la autoridad pública interviene en la economía». La restricción a que alude inmediatamente, en el sentido de ceñir el concepto a las empresas públicas industriales o comerciales, parece exagerada.

El término ha sido adoptado para dar nombre a una de las materias que se explican en el Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios de Alcalá de Henares.

(24) El aspecto orgánico es de una extraordinaria importancia por las novedades que la intervención administrativa en la economía ha provocado y porque es un excelente criterio metodológico para el conocimiento de esa intervención. La lectura de las disposiciones sobre supresión de entidades de intervención económica, dictadas como consecuencia del Plan de estabilización en 1959, son una atalaya espléndida para darse cuenta rápidamente de las características del Ordenamiento en vigor durante un largo período de tiempo. (Cfr. Decretos de 12 de septiembre, 15 de octubre, 26 de noviembre, 10 de diciembre de 1959 y de 20 de octubre de 1960).

El análisis de la organización administrativa ilustra las dificultades que entraña una eficaz ejecución de un plan de desarrollo. El paradigma es, en este caso, la organización administrativa en materia agrícola. Sobre este problema, vjd. A. WATERSTON: *Administrative obstacles to planning*, «Economía Latino-americana», julio 1964, págs. 308 y siguientes.

Las peculiaridades de los entes administrativos de carácter y funciones económicas han sido destacadas por: ZANOBINI, op. cit., vol. V, pág. 416; P. MESCHINI: *Sulla natura giuridica degli enti pubblici economici*. Milán, 1958; V. BACHELET: *L'attività di coordinamento nell'Amministrazione pubblica dell'Economia*. Milán, 1957, y entre nosotros, J. L. VILLAR: *L'intervention de l'Administration publique dans l'ordre économique*, «RICA», 22 (1956), págs. 145 y sigs.

(25) Vid., por todos, A. GUAITA: *Derecho administrativo especial*, vol. I, 2.<sup>a</sup> ed., Zaragoza, 1965, cap. I.

tiva —según su terminología— constituye «la vida real del Estado, su cotidiano movimiento hacia el mundo exterior, la explicación de su influencia política sobre el pueblo». Y dentro de ella destaca la que tiene por objeto conseguir fines económicos, hasta el punto de manifestar su temor de que en el futuro lo económico oscurezca a los demás fines del Estado y se imponga como meta suprema de toda actividad legislativa y administrativa (26).

## 2. Alcance de su individualización.

Con esta expresión de Administración económica se debe aspirar exclusivamente a delimitar un conjunto de problemas, desde el punto de vista de la investigación y de la docencia; de ningún modo pretender justificar una autonomía jurídica (27). En este punto parecen tan poco fecundos los esfuerzos de quienes tratan de buscar a toda costa originalidades excesivas en las instituciones, como los de quienes se empeñan en reconducir de un modo absoluto las novedades a los esquemas tradicionales. En último término, a mi modo de ver, lo que importa es el análisis de los fenómenos y el señalamiento de sus consecuencias en el mundo del Derecho.

Una muestra muy representativa de la segunda de las posturas indicadas creo verla en GIANNINI (28).

La línea conductora de su análisis acerca de la intervención del Estado en la economía, son los distintos procedimientos jurídicos, mediante los que la Administración actúa en este ámbito. Su tesis fundamental es que la naturaleza de los objetos a que se aplican no ha aportado ninguna novedad a los esquemas conocidos.

Para este autor, lo formal de la actividad de la Administración prima sobre el objeto a que se refiere. Así, por ejemplo, trátase de represión de fraudes, o de actos de vigilancia por motivos de higiene, o de entrega de muestras por razones fiscales, el mecanismo jurídico es el mismo; hay, en definitiva, prohibiciones y sanciones, cualquiera que sea su causa o su objeto.

(26) Corso..., cit., pág. 4.

(27) En el mismo sentido: E. R. HUBER, op. cit., pág. 18; J. A. GARCÍA-TREVIJANO: Aspectos..., pág. 15. («No puede hablarse de la Administración económica como una rama aparte, sino como una parte más del tronco común administrativo, diferente, sí, por el objeto, espíritu y formas, pero Administración pública en todo caso); GUAITA, op. citado, loc. cit.

(28) Cfr. *Sull'azione dei pubblici poteri nel campo dell'Economia*, en «Rivista del Diritto Commerciale», septiembre-octubre 1959, págs. 313 y sigs.

Tampoco en los actos que suponen ablación de facultades de los particulares, los relativos a la economía introducen novedades. Para GIANNINI nada importa que la requisa de los animales se haga por razones sanitarias, o para aprovisionar el mercado; lo mismo da que los impuestos aduaneros tengan fines fiscales o fines de regulación de la economía. Se trata, en definitiva, de las mismas técnicas.

Por lo que se refiere a las autorizaciones, el procedimiento ideal de intervención, tampoco cabe distinguir una peculiaridad en relación con la economía. La distinción entre autorizaciones, licencias, aprobaciones, dispensas, etc., se basa no en los fines o en los motivos, sino en la naturaleza de los elementos que los componen y en los efectos que producen.

Por lo que se refiere a los denominados «ordenamientos seccionales», aunque son un instrumento importantísimo para la regulación de la economía —sector bancario— por ejemplo, no es exclusivo de ella; se utiliza también para otros fines, como los sanitarios (farmacias).

Por último, la programación y la planificación, las técnicas más novedosas, son procedimientos compuestos; es decir, combinaciones de concesiones, autorizaciones, actos de ablación, etc. Revelan simplemente una madurez, desde el punto de vista administrativo.

El análisis de la actividad administrativa en materia económica, lo único que ha introducido respecto de los esquemas conocidos, es la intensidad en la utilización de algunas figuras. Esta novedad, de orden sólo cuantitativo, pone de relieve los cambios sociológicos operados y puede dar lugar a hablar de distintas fases con un criterio histórico; pero resultaría «artificial y jurídicamente inútil toda sistematización basada en el criterio de predominio de unos procedimientos en un tiempo determinado».

Por último, tampoco resulta concluyente la aparición de órganos con fines de actividad económica, que actúan bajo el régimen de Derecho privado. «Del análisis de las categorías jurídicas concernientes a la organización, no pueden deducirse implicaciones en orden a la calificación de la acción de los poderes públicos», ya que se mueven en planos diversos. La primera se refiere a las relaciones internas entre el Estado-persona y el Estado-ordenamiento; las segundas, a las relaciones entre la Administración y los particulares.

El razonamiento de GIANNINI es correcto, si de lo que se trata es de impedir el nacimiento, a tontas y a locas, de categorías y autonomías jurídicas artificiales; pero su formalismo resulta, a mi juicio, insuficiente para el cabal conocimiento del Derecho. Para GIANNINI, basta con saber que un determinado acto responde al mecanismo de la autorización

administrativa. Creo, sin embargo, que la atención a los fines que trata de cumplir la autorización administrativa en un caso determinado, puede ser de utilidad, cuando menos, para el conocimiento de la realidad a que se aplica y para revelar deficiencias de organización o de funcionamiento de la Administración pública (29).

Además, en buena parte, se debe a la intervención de la Administración en sectores económicos que se haya profundizado en el análisis de los actos genéricamente denominados de autorización, hasta aislar el concepto de otros impropriadamente cubiertos por aquella expresión. Como ha demostrado VILLAR PALASÍ, la explicación de la autorización industrial como simple «remoción de límites», o «apartamiento de la prohibición genérica en el caso concreto», es un tanto ingenua y paradójica. Lo primario es el deber positivo de someter el ejercicio de una actividad a la obtención de una «previa licencia», usando la terminología del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (arts. 5.º y 8.º). La prohibición juega en un segundo momento: cuando la actividad se ejerce sin autorización (30). Por tanto, el elemento esencial de la autorización parece ser el examen de oportunidad de la utilidad privada por parte de la Administración. Este examen de oportunidad puede hacerse en bloque, fijando supuestos genéricos o bien individualmente, caso por caso.

La superposición de potestades sobre el mismo objeto encuentra su explicación precisamente en los distintos motivos que justifican la intervención. Es lo que sucede en el caso de la autorización industrial. En unos casos el título de intervención es el orden público tradicional (actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas), o razones de tipo económico, como saturación del mercado, adecuación o no para cumplir las directrices de la política económica en un momento determinado (creación, ampliación o traslado de industrias que cubran o no los mínimos técnicos y de dimensiones señaladas por el Ministerio de Industria) (31). Si desde un punto de vista formal se trata en ambos casos de una autori-

---

(29) Según Zanobini, la adopción de la naturaleza de los medios jurídicos empleados por la Administración como criterio para el estudio de la «acción administrativa», teniendo rigor jurídico, no sería práctica. Bajo un mismo tipo de actos se comprenderían materias que interesan a sectores muy variados de la vida administrativa. Cfr. *Corso*, cit., vol. V, págs. 9 y sigs. Una valoración de la postura de Zanobini, en E. GARCÍA DE ENTERRÍA, Recensión al vol. V del *Corso* en el núm. 2 de esta REVISTA (1959).

Una enérgica defensa del criterio teleológico, en A. GUATA: *Derecho administrativo especial*, vol. I, 2.ª ed., Zaragoza, 1965.

(30) Cfr. *La intervención...*, cit., págs. 303 y sigs.

(31) Cfr. Decreto de 5 de noviembre de 1964, que introdujo la disposición adicional quinta al Reglamento vigente sobre actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, aprobado por Decreto de 30 de noviembre de 1961.

zación, la distinta finalidad justifica, al menos, que sean órganos distintos los que intervengan; si tal diversidad no se da, puede cuestionarse la concurrencia de competencias, dato a tener en cuenta para una reforma administrativa (32).

Por otra parte, no carece de interés subrayar, en ocasiones, los aspectos cuantitativos de los fenómenos jurídicos. Para dar relieve a las instituciones, es preciso tener en cuenta su incidencia sobre el orden social; poco importa que una norma no haya sido formalmente derogada. Y también ayuda a la comprensión de las mismas instituciones jurídicas, saber si son o no ampliamente utilizadas.

De ahí que si la intensidad, la repetición en la aplicación de determinadas normas, no justifica la creación de figuras jurídicas autónomas, son, en cambio, un factor decisivo para la comprensión del estilo del ordenamiento jurídico en un momento determinado. Piénsese, por ejemplo, en las consecuencias que para el ordenamiento jurídico se derivan de una economía fuertemente dirigida, basada fundamentalmente en prohibiciones, autorizaciones y sanciones y de una política económica que use preferentemente las medidas de estímulo, la vía convencional, la información. Probablemente, la primera favorezca la tendencia a excluir de fiscalización jurisdiccional los actos autoritarios, a extender el ámbito del orden público, a conectar los actos de la Administración en materia económica a los actos políticos (33).

A veces las variaciones en el *quantum* comportan consecuencias diversas. Desde un punto de vista formal, la autorización individual, industria por industria, y la autorización general para creación, ampliación o traslado de industrias que cumplan las condiciones señaladas, no difieren

---

(32) Podría añadirse todavía la medida de autorización a que puede estar sometida una industria por suponer su actividad una práctica restrictiva de la competencia, aunque exceptuable. El título que justifica la intervención es el orden público económico. Vid. Ley 110/1963, de 20 de julio, artículo 5.º La autorización, en este caso, corresponde al Tribunal de Defensa de la Competencia.

Acudiendo a los títulos de intervención, podría llegarse a la conclusión de que son demasiados los órganos que tienen competencia sobre permisos de utilización de terrenos comprendidos en la zona marítimo-terrestre, y «sin el otorgamiento del permiso por cada uno de ellos, no puede realizarse el uso especial de que se trata» (instalación de bar y casetas de baño). S. T. S. de 13 octubre de 1964 (Aranzadí, 4.240).

(33) Vid. GUAITA: *Derecho administrativo especial*, vol. III, págs. 31-34, y jurisprudencia allí citada.

En la regulación de revisión de precios en materia de contratación administrativa, anteriormente aludida, es significativa la diferencia entre la Ley de 17 de julio de 1945 y el Decreto-Ley de 6 de febrero de 1964. En la primera, la revisión había de justificarse en que el aumento de los costes fuese debido a disposición administrativa que los hubiese ordenado. Tal concreción no existe en el Decreto-Ley citado; la razón es obvia.

por su cualidad jurídica; el hecho es que este segundo procedimiento limita la actividad de la Administración. La ponderación de las circunstancias, el juicio de oportunidad se hace de una vez al fijar las condiciones técnicas y de dimensión; después, lo que queda es mera comprobación, la autorización se da automáticamente, siempre que se cumplan aquellas condiciones. El juicio de oportunidad es, en cambio, mucho más libre en el caso de examen individual, es decir, cuando no se cumplen las condiciones establecidas o cuando expresamente esté establecido.

Las medidas de potestad organizatoria no inciden directamente sobre los particulares. Sería, no obstante, una apreciación demasiado formalista decir que de ningún modo les afectan.

La interrelación estrecha de los problemas económicos inclina a que las medidas que se acepten sean fruto de la coordinación, lo que implicará, en ocasiones, que la competencia se traslade de órganos monocráticos a órganos colegiados. Desde un punto de vista jurídico formal, al particular le da lo mismo que la disposición sea una Orden ministerial o una Orden acordada en Comisión Delegada; pero cuando, dentro del ámbito de la potestad organizatoria, se dispone que determinadas medidas que puedan repercutir en sectores distintos a aquél para el que inicialmente se adoptan, no pueden emanar de un órgano individual, sino de otro colegiado, se trata de evitar bandazos y contradicciones en la producción de normas y se contribuye a la consecución de la seguridad jurídica (34).

La unidad de expediente y resolución que establece el artículo 39 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 no tiene sólo un efecto de mayor comodidad para el particular —en sí nada desdeñable—; facilita también, con el juego del silencio de su apartado 2.º —«se entiende que no existe objeción»— en el marco de un expediente único en el que las relaciones entre los distintos datos son aparentes, que haya resoluciones eficaces, que el particular no se encuentre con una autorización de un aspecto y con una denegación de otro; en definitiva, con una situación de incertidumbre.

Además, este aspecto interno de la Administración no queda al mar-

---

(34) El Decreto de 23 de noviembre de 1962, sobre directrices y medidas preliminares al Plan de Desarrollo, establece, en su artículo 1.º, la necesidad de «previo acuerdo de la Comisión Delegada de Asuntos Económicos para establecer o modificar cualquier intervención sobre la producción, circulación o consumo de productos agrícolas, ganaderos industriales o de los servicios...»

El artículo 17 del Fuero de los Españoles establece el derecho a la seguridad jurídica, impone la actuación de los órganos del Estado conforme con «un orden jerárquico de normas preestablecidas» y prohíbe la interpretación o alteración arbitraria de las normas.



gen del Derecho. Aparte de que puede generar responsabilidad en los titulares de los órganos y viciar de incompetencia normas y actos de los órganos, otras veces el control jurídico de la actividad de la Administración se traslada al plano constitucional. El cumplimiento de las promesas contenidas en un plan de desarrollo o las desviaciones en su ejecución por parte de los distintos órganos de la Administración pública para quienes el plan es vinculante, o los mandatos y habilitaciones de producción de normas contenidas en una Ley-cuadro, tal vez sólo puedan ser fiscalizados por el Parlamento o un órgano jurisdiccional a ese nivel (35).

Por último, subrayar la supremacía de lo formal sobre lo sustantivo, como criterio metodológico, no deja de tener algunos inconvenientes para la recta comprensión de los fenómenos.

No cabe duda que los organismos autónomos son una figura jurídica que unifica una serie de entes; pero creo que es del mayor interés observar las diferencias que se encubren dentro de esta categoría jurídica, porque la naturaleza de los distintos entes reclama una cierta diferenciación, si no una autonomía. No puede tratarse lo mismo a una Universidad, a la Comisaría de Abastecimientos y Transportes y a la RENFE. La razón de la autonomía, en el caso de la Universidad, es la independencia de la enseñanza; en el segundo caso, es la mayor agilidad de movimientos en el mundo económico.

El mantenimiento de esa unidad formal, basada además en una visión financiera de la cuestión, ha llevado al confusionismo —observable en la

---

(35) Sobre la fiscalización de la actividad administrativa a través de órganos del Poder legislativo, vid. últimamente, entre nosotros, J. M. BOQUERA OLIVER: *Derecho administrativo y socialización*. Madrid, 1965, págs. 105 y sigs. Además de estudiar el problema, incluso de *lege ferenda* para España, examina la institución escandinava del Ombudsman y la Prokuratura soviética. La primera ha levantado cierto interés en distintos países, incluido el nuestro. Vid. también el informe de JUSTICE: *The Citizens and the Administration. The redress of grievances*. Londres, 1961. y en España: *Actas del Coloquio Internacional sobre información administrativa*, celebrado en el CFYPF. Madrid, 1965, págs. 203-222.

Dejando aparte la cuestión de su real efectividad, en el plano constitucional hay un precepto que se relaciona con el tema planteado en el texto; es el artículo 18 del Reglamento del Consejo del Reino, aprobado por Decreto de 30 de diciembre de 1948. Este Consejo, que es «el más alto Cuerpo consultivo de la Nación» (art. 1.º), y que tjene como misión genérica asesorar exclusivamente al Jefe del Estado (art. 17), podrá presentarle «lo que estimase necesario respecto a la reformación de abusos e inejecución de Leyes...».

Sobre la actividad interna de la Administración, vid. F. BASSI: *La norma interna*. Milán, 1963, y bibliografía italiana allí citada. En la bibliografía alemana, vid. K. OBERMEYER: *Verwaltungsakt und innerdienstlicher Rechtsakt*. Munich, 1956. Entre nosotros, J. L. VILLAR ha enunciado la distinción de la potestad doméstica y de la potestad relacional o *in alios*, que supera algunas aporías en la construcción del concepto de Derecho administrativo.

evolución normativa de estos entes— de identificar entes autónomos y cajas especiales (36). Por otra parte, esa unificación no traduce bien la naturaleza de todos los entes acogidos a ella. Tengo la convicción de que es del máximo interés distinguir los entes que son frutos de una descentralización de funciones del Estado, que obedecen fundamentalmente a razones técnicas de organización, y aquellos otros que son más bien fruto de la sociedad (entes públicos no estatales), aunque hayan sido ayudados, o, incluso hasta cierto punto, promovidos en su creación por el Estado (37).

(36) Cfr. Decreto de 14 de junio de 1962, que contiene la relación de los organismos autónomos subsistentes y las supresiones y fusiones realizadas como consecuencia de la labor de revisión llevada a cabo. En él hay numerosos ejemplos de Cajas especiales.

(37) Vid. J. L. MELLÁN: *La evolución de los organismos autónomos en España*, D. A., 78-79 (1964), págs. 59-75.

En el Decreto de 14 de junio de 1962 figuran, como organismos autónomos, la Comisaría General de Abastecimientos y Transportes, la Administración de la Póliza de Turismo, el P. M. M. y la Federación Sindical de Agricultores Arroceros de España; por ejemplo, La LEEA de 26 de diciembre de 1958 contiene preceptos específicos, según he puesto de relieve en el artículo citado, para los organismos autónomos que realicen primordialmente actividades económicas. La naturaleza del ente —el fin, dado el principio de especialidad, es lo que lo individualiza— fuerza lógicamente a la regulación jurídica. (Vid. también Decreto de 31 de diciembre de 1965, en relación con los artículos 107 y 108 de la Ley articulada de Patrimonio del Estado).

En mi libro *El Mutualismo Laboral*, Madrid, 1963, me he esforzado por demostrar que la naturaleza jurídica más acorde con el origen de las Mutualidades Laborales y lo que justificaba su peculiaridad y hasta su existencia, era la de ser entes públicos no estatales.

Con posterioridad ha sido aprobada la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre bases de seguridad social. En su base XVIII se definen a las Mutualidades Laborales como «corporaciones de interés público». El legislador, pese a la evidente estatalización de la Seguridad Social operada, parece no haberse atrevido a configurar claramente a las Mutualidades Laborales, que, por otra parte, tendrán funciones diferentes a las que han venido desempeñando; en concreto, ya no se podrá hablar del carácter complementario del Mutualismo Laboral, que, como tal, desaparece. Lo que subsiste son unos entes gestores denominados Mutualidades Laborales, más por imperativos de inercia que por razones objetivas, que llevarán fundamentalmente la gestión de parte de la Previsión Social de carácter general. (La misma base les atribuye concretamente los accidentes de trabajo [73] y deja a una posterior regulación por el Ministerio de Trabajo la completa delimitación de su competencia [70]). Ya no hay base para la distinción en la que se fundaba la sentencia de 7 de octubre de 1964 (Aranzadi, 4.175), entre Mutualidades Laborales y Mutualidad Nacional de Previsión Agraria; aquéllas eran «complementarias a los Seguros Sociales», y ésta lleva «la gestión en el campo español de la Seguridad Social», lo cual constituye un sistema especial.

Tal vez ahora —y pese a la expresión legal— deban ser consideradas las Mutualidades Laborales como entidades estatales descentralizadas. Ha sido el final de una evolución cuya inexorabilidad «histórica» —no dogmática— señalé en su día (loc. cit., pág. 309). Desde esta situación final me parecen correctas las conclusiones de M. RODRÍGUEZ PINERO (*El Estado y la Seguridad social*, núm. 61, 1964, págs. 41-83); J. VIDA SORIA (*Aspecto jurídico de la previsión social*, loc. cit., págs. 133-162), que utilizan la categoría de «entes instrumentales», estudiada por V. OTTAVIANO (*Considerazioni sugli enti*

### III.—EL ESTUDIO DE LA ADMINISTRACIÓN ECONÓMICA.

#### 1. *El empleo del análisis.*

De la exposición del pensamiento de GIANNINI y del comentario posterior, quiero deducir cuál es el camino que me parece más útil para el estudio de la Administración económica. En este carácter utilitario va declarada la limitación del alcance de la elección metodológica que se haga.

En definitiva, la adopción de un criterio predominantemente formal o de un criterio fundamentalmente sustantivo, responde a motivaciones más profundas, ligadas incluso al talante vital de las personas.

Hasta cierto punto, incluso por economía de razonamiento, resulta conveniente tratar de encuadrar en los esquemas conocidos los fenómenos que se presentan como nuevos; pasa en el Derecho y pasa en el mundo de las invenciones técnicas. Pero el mantenimiento de la categoría a base de estirarla para que comprenda nuevos supuestos, puede llegar a hacerle perder su auténtico sentido y a plantear si no sería más prudente circunscribirla a los supuestos tradicionales y buscar otra para los fenómenos nuevos (38).

---

*pubblici strumentali*, Padua, 1959). Las premisas son más discutibles: que una actividad sea asumida por el Estado como fin, no significa *necesariamente* que le corresponda la titularidad exclusiva de su gestión. Acudiendo a los propios textos constitucionales que los autores citan, en el X de los principios del Movimiento (Ley de 17 de mayo de 1958), se reconoce junto al derecho a la seguridad social el derecho a una educación general y profesional; esto no quiere decir que el Estado sea el titular único de la misma, y que cuando la enseñanza no sea proporcionada por él se esté ante la figura del concesionario de servicio público o en la de ente descentralizado. Vid. también artículos 5. 28 y 29 del FE). La declaración de fines estatales es una delimitación de ámbito de actuación. Lo mismo sucede en la Administración local (art. 101. LRL). El hecho de que el Municipio pueda ser titular de un cine, no significa que todos los propietarios de cines sean concesionarios, ni los cines entes administrativos.

(38) Sobre los efectos de confusión que lleva consigo forzar la adscripción de fenómenos nuevos a las categorías tradicionales, vid. RIVERO: *Les entreprises...* El adjetivo económico, añadido al concepto establecimiento público, presiona fuertemente para considerar a las *empresas nacionalizadas como una figura independiente*.

Otro tanto podría decirse del orden público como elemento para definir la policía. En un momento histórico determinado, el orden público fué el título teórico de justificación de toda la actividad de la Administración, la cual era, por otra parte, *policía*. La creciente actividad del Estado obligó a ampliar el concepto de orden público, de un lado, y a reducir la policía a uno de los modos de actividad de la Administración. La ampliación excesiva del concepto de orden público conduce casi inexorablemente a su identificación con el interés público, y en tal formulación resulta un concepto inservible por excesivamente vago. Si se le mantiene, parece que es preferible reducir su alcance:

Lo que está en juego es la perfecta adecuación del Derecho y de la Administración a las realidades nuevas o que se presentan como tales. En este sentido me parece acertada la opinión de SPAGNUOLO VIGORITA sobre la conveniencia de insistir en el «examen analítico de las formas y reglas que, en concreto, expresan y definen la cambiante relación entre autoridad y administrados en materia económica (39).

Aquí y ahora, sin dar a la afirmación un alcance general, me parece más conveniente insistir en la labor de análisis, lo más minucioso posible, y subrayar las divergencias y la novedad de los fenómenos, más que esforzarse por ver sus puntos de contacto con los esquemas conocidos, por llevar a cabo un *salvatagio forzato* de las viejas figuras, en expresión del autor citado.

Esta labor de análisis es, sin duda, fatigante y tediosa, ya que una de las características de la Administración económica es estar compuesta por muchedumbres de normas cuya importancia no viene, en numerosas ocasiones, de su rango normativo, sino de la materia sobre la que inciden. La consideración de esas normas, a veces excesivamente concretas, proporcionará cabalmente el arsenal de materiales adecuados para construir las categorías jurídicas pertinentes (40); servirá también de piedra de contraste para juzgar de lo acertado de las construcciones teóricas.

De lo dicho se desprende que esta postura analítica, antidogmática, no es iconoclasta respecto del Derecho administrativo como sistema. Sus esquemas y conceptos son de uso ineludible y de gran utilidad. Simplemente se trata de considerar que el ideal de la investigación jurídica no es encajar a toda costa la realidad en los viejos moldes. De hacerse la apología de algo, mis preferencias van hacia la realidad (41).

---

título que justifica una parte de la actividad de la Administración, la que se dirige a la consecución o mantenimiento de las condiciones básicas *hic et nunc* de la convivencia dentro de un Estado en sus distintas facetas políticas, sociales, económicas, etc.

(39) *Attività economica...*, cit., pág. 62.

(40) La minuciosidad de las Reglamentaciones administrativas se extiende a extremos como determinación de zonas de siembra, calidades de productos para exportar e importar.

GIANNINI ha subrayado que la normación administrativa lleva un ritmo superior al de la evolución de la Ciencia. Cfr. *Normazione amministrativa e scienza dell'Amministrazione*, RTDP (1954), pág. 295.

Vid. M. BAENA DEL ALCÁZAR: *Sobre la naturaleza de la declaración de importación de mercancías liberadas*, núm. 42 de esta REVISTA (1963), págs. 229-246.

(41) Por los comienzos de los años 50 se produjo una importante polémica en Francia entre CHENOT y RIVERO. El origen estuvo en las conclusiones del primero como Comisario del Gobierno, repetidas en un artículo publicado en «Études et Documents», que consistían en una cáustica diatriba contra los *faiseurs de systèmes* y un apasionado elogio de la realidad contra los esquemas. La respuesta de RIVERO apareció en 1951 en

## 2. El examen de la realidad.

La atención a la realidad circundante, el examen de cómo influye en el Derecho y cómo a su vez éste incide en aquélla es, pues, el núcleo de la aproximación al estudio de la Administración económica que aquí se defiende. Unas palabras de CHENOT pueden ser el norte: «es imposible comprender el derecho sin reintegrar sus instituciones, sus reglas en el medio social que explica su formación, su desarrollo o su fracaso» (42).

### a) Las causas extrajurídicas de las normas.

Para la cabal comprensión de las normas jurídicas y de las estructuras orgánicas, puede ser muy útil conocer las causas que han motivado la producción de las determinadas normas. Las causas se encuentran justamente en el contorno, dentro del que se mueve la Administración, ya que ésta es una realidad social, que sufre las incidencias del medio ambiente, es deudora de las ideologías —y los prejuicios— que reinen en un momento determinado, sin olvidar tampoco motivaciones racionalmente poco consistentes, pero prácticamente muy eficaces: razones a veces de tipo episódico, a veces respaldadas por la personal visión de los que manejan las claves del poder político. Las Leyes son mucho más nominadas de lo que una visión superficial podría revelar.

Esas causas que hay que tener en cuenta son, pues, de diverso tipo. En ocasiones, se trata del mero crecimiento del nivel de vida, del des-

---

una crónica de Dalloz. con el expresivo título *Apologie pour les jaiseurs de systèmes*. M. WALINE se ha hecho eco tardíamente de la polémica, en un trabajo publicado en los *Melanges* en honor de JEAN DABIN (Bruselas, 1963), con el título *Empirisme et conceptualisme dans la méthode juridique: faut-il tuer les catégories juridiques?* (vol. I, págs. 359 y siguientes).

En el mismo sentido que en el texto, L. ARMAND y M. DRANCOURT: *Plaidoyer pour l'avenir*, traducido al castellano con el título *Una sociedad en movimiento*. Madrid, 1965, páginas 42-43.

(42) *Organization économique...* cit., pág. 11. En el mismo sentido, FRIEDMAN: *Law in...* cit., con bastantes ejemplos de Derecho privado y público. En contra, E. CASERTA, op. cit., loc. cit., págs. 286; 390.

Una aplicación del método apuntado en el texto puede comprobarse en la actuación del Conseil d'Etat en asuntos de contenido primordialmente económico. Cfr. M. P. JOSSE: *Le Conseil d'Etat devant les réalités économiques; ses méthodes de travail et son rôle*, en «Études et Documents» (1960), págs. 39 y sigs. Los desplazamientos de la sección a los distintos sitios, la conversación con los técnicos permiten hacerse cargo de problemas que no se deducen del papel; los expedientes y los problemas adquieren así su auténtica dimensión.

La alusión a la *ocasio legis* para determinar el alcance de la norma y variabilidad de su aplicación, pasada la situación de emergencia para que se dictó, puede verse, por ejemplo, en S. T. S. (Sala IV) de 11 de noviembre de 1964.

*arrollo y aparición de nuevas técnicas*; es, por ejemplo, lo que explica la actividad en materia de viviendas o en materia de carreteras, o de aeropuertos, de tráfico, de urbanismo, de ordenación de zonas turísticas, etcétera.

Otras veces, y muy frecuentemente, las normas jurídicas vienen condicionadas por los *problemas estructurales o coyunturales* de un sector determinado. Antes de examinar las normas relativas al sector agrícola, es preciso, a mi modo de ver, tomar conciencia de los problemas derivados del exceso de minifundios, de la existencia de latifundios mal explotados, de problemas de infraestructura, como pueden ser los derivados de falta de agua, de la ausencia de una tradición empresarial o de la carencia de capitalización adecuada en los medios rurales, problemas planteados por el éxodo rural, o problemas originados por la tensión entre consumidores y productos agrícolas, en cuanto a la regulación del precio de los productos. Se trata de ver entonces cómo estas causas influyen en la legislación económica del sector (43).

En otras ocasiones —y esto no significa que las circunstancias sean alternativas, muy frecuentemente son cumulativas, aunque pueda establecerse una jerarquía entre ellas en cuanto a su influencia—, las causas son fundamentalmente de tipo *ideológico*. Gran parte de las nacionalizaciones del laborismo, las nacionalizaciones francesas de la postguerra, muchas de las medidas de tipo autárquico adoptadas en un período de la historia reciente de nuestra política económica, encuentran su explicación apelando a esas circunstancias (44).

---

(43) Sobre los problemas de la agricultura española, vid. con este título un trabajo de R. TAMAMES, en *Cuatro problemas de la economía española*. Madrid, 1965, páginas 151-196, y el número monográfico de *Información comercial española*, febrero 1965. Sigue teniendo valor el análisis de M. DE TORRES: *Juicio de la actual política española*. Madrid, 1956, caps. I, II, III. .

(44) La nacionalización del hierro y del acero por el Gobierno laborista a raíz de la guerra obedeció primordialmente a motivaciones ideológicas. Vid. W. A. ROBSON: *Industria nacionalizada y propiedad pública*, ed. española de Tecnos. Madrid, 1964, páginas 40-41; E. ELDON BARRY: *Nationalisation in British Politics. The historical background*. Londres, 1965. Para las nacionalizaciones francesas, vid., por ejemplo, A. LAUBADÈRE: *Cours de grands Services publics et entreprises nationales, 1959-1960*, págs. 355-357, y páginas 378 y sigs., en donde comenta la ideología de las nacionalizaciones de los años 1945-1946: *nationaliser sans étatiser*.

Motivaciones ideológicas no están ausentes de declaraciones como las que se contienen en algunos textos legales cercanos a nuestra guerra civil. Así, por ejemplo, la Ley de 24 de octubre de 1939 sobre industrias de interés nacional, hoy derogada, hablaba de «crear una economía industrial española grande y próspera, liberada de la dependencia extranjera». Este pensamiento se explicita técnicamente en el artículo 1.º de la Ley de 24 de noviembre de 1941, por la que se creó el INI al citar como industrias objeto de preferente atención por parte del INI, además de las de interés para la defensa nacional, las

Otras veces la explicación será la influencia de *grupos internos*, de grupos de presión. Esto queda de manifiesto en la historia de nuestros aranceles. La lucha entre ideológicos y doctrinarios progresistas y capitalistas burgueses, da significado a las distintas alternativas de nuestras normas de aranceles (45).

En ocasiones, son razones de *tipo exterior*, las que influyen y explican la determinación de las medidas, las normas adoptadas. Unas veces actuarán en sentido positivo; otras, en sentido negativo. Piénsese, por ejemplo, en las consecuencias de un comercio exterior bilateral, producido por el aislamiento español (contingentación, intervención en los cambios); piénsese, por el contrario, en la influencia directa que sobre nuestra legislación, concretamente sobre liberalización en el comercio exterior, o sobre los aranceles, ha tenido la incorporación de España a la O. E. C. E. (entonces era así denominada) o al GATT (46).

Y tampoco es preciso desdeñar *motivaciones anecdóticas*. No sé si por fortuna o por desgracia, no siempre las medidas organizatorias obedecen a criterios racionales. Si no se acuden a estas explicaciones, difícilmente se entenderá, por ejemplo, en materia de seguridad social, el dualismo entre Instituto Nacional de Previsión y Mutualidades Laborales, que ha sido un pie forzado en la elaboración de la Ley de Bases de Seguridad Social (Ley 193/1963, de 28 de diciembre).

Andando el tiempo, muchas de esas causas son *historia*; gravitan sobre el presente con operatividad actual. La historia, ha enseñado ZUBIRI. es ciencia de lo presente. La explicación de muchas situaciones habrá que

---

que «se dirijan al desenvolvimiento de nuestra *autarquía económica*». Coherente con esta postura era la prohibición de inversiones de capital extranjero en cuantía superior a la cuarta parte del capital social de las nuevas industrias (Ley de 21 de noviembre de 1939, artículo 5.º).

(45) Cfr. *Historia social y económica de España y América*, dirigida por J. VICÉNS VIVES, tomo IV, vol. II, págs. 283-291. En el mismo sentido, con un planteamiento general, FRIEDMAN: *Law in...*, cit., págs. 10-11.

(46) El Decreto-Ley de 21 de julio de 1959 de ordenación económica señala, en su artículo 1.º, que la liberación de mercancías, a efectos de importación, se lleva a cabo «de acuerdo con las obligaciones asumidas por España como miembro de pleno derecho de la O. E. C. E.». En su cumplimiento, la Orden de 29 de julio de 1959 publicaba la primera relación de mercancías liberalizadas. Hasta la fecha se han publicado once, siendo la última aprobada por Resolución de la Dirección General de Comercio Exterior de 17 de febrero de 1966 (*Boletín Oficial del Estado* de 22 de febrero de 1966).

La entrada de España en el GATT (la firma del protocolo es de 30 de julio de 1963) ha supuesto la aceptación de una disciplina internacional en materia arancelaria y lleva consigo la no posibilidad de modificar al alza los aranceles establecidos sin una compensación equivalente.

Vid. *supra*, nota 4, b).

encontrarla, por tanto, aguas arriba y no precisamente por motivos eruditos de corte arqueológico. Piénsese, con la brevedad del indicio, cómo el fantasma de la gran depresión de 1929 ha condicionado toda la actual postura del Estado frente al orden económico-social y la regulación jurídica de los hechos económicos-sociales. Las empresas públicas en Italia, la configuración de nuestro comercio exterior y las medidas a que ha dado lugar, son en buena parte consecuencia de aquel viernes negro de 1929, por no citar su impacto doméstico en la Administración pública de Estados Unidos (47).

El jurista ha de hacer notar las contradicciones internas del ordenamiento y, al mismo tiempo, comprender el porqué de su existencia, si aspira al conocimiento completo de una normativa. Que ello es importante se demuestra porque, en ocasiones, se mantienen por rutina unas determinadas normas o unas determinadas organizaciones. Son algo así como el elefante que, aun después de morir, se mantiene en pie durante un cierto tiempo. Es preciso que alguien, con una buena dosis de ingenuidad y otra buena dosis de rigor, les dé un empujón y demuestre a la sociedad que están muertos, que son normas caducas que han tenido una explicación en un momento histórico determinado, pero que ahora mismo ya no la tienen (48).

---

(47) Cfr. J. ZUBIRI: *Historia, Naturaleza y Dios*. 3.ª ed., Madrid, 1965, pág. 108.

Sobre el origen del IRI italiano. vid. S. CASSESE: *Partecipazioni pubbliche ed enti di gestione*. Milán, 1962, págs. 13-14.

Para la referencia a España que se hace en el texto, vid. R. TAMAMES: *Estructura económica de España*, 2.ª ed., Madrid, 1964, págs. 558 y sigs.

El impacto en América de que se habla en el texto ha sido magistralmente estudiado por A. M. SCHLESINGER, jr; vid. sobre todo, *The coming of the New Deal*. Londres, 1958. También BARRY DEAN KARL: *Executive reorganisation and reform in the New Deal*. Cambridge, Mass., 1963.

Sobre la influencia de las situaciones de emergencia, vid. FRIEDMAN, op. cit., que cita la guerra mundial como condicionante de la legislación británica de seguridad social o sobre planificación urbana.

(48) Las exigencias de planificación por sectores ponen el interrogante sobre si las empresas nacionales, según su actividad, no deberían depender más bien del Ministerio competente por razón de la materia. Por el contrario, la necesaria unidad financiera tal vez requiera una mayor vinculación con el Ministerio de Hacienda, y no constituir un caso aparte de las demás «participaciones estatales», por usar la terminología italiana. Por último, aun sin introducir modificación alguna en la actual configuración del INI, puede cuestionarse si, cambiadas las circunstancias en las que se creó y desaparecida la unión personal entre su jefatura y la del Ministerio de Industria, debe continuar adscrito a la Presidencia del Gobierno.

Acerca del fenómeno de inercia aludido en el texto, vid. mi nota publicada en D. A., número 82 (1964), págs. 70-73, con el título *Supresión de organismos inexistentes*.



**b) Los supuestos de las normas.**

Pero no se trata sólo de contemplar las causas; es también importante conocer *los supuestos* a los que las normas se refieren. Así, por ejemplo, los derechos reguladores a la importación de determinados productos fundamentalmente destinados a la alimentación, tratan primordialmente, y así se declara, de ser una solución, una especie de cuadratura del círculo, que cohoneste los intereses del consumidor y del productor agrícola. Al consumidor le importa que los precios no se disparen y al productor agrícola le importa que los productos no se deprecien. Justamente ésta es una razón para mantener su comercio bajo el régimen de comercio de Estado. Pero por debajo de esta motivación fundamental, hay que tener en cuenta otra adicional, como es la protección de la marina mercante nacional, y concretamente el mantenimiento de los fletes. De otra parte, es preciso agilizar el comercio, finalidad que se persigue permitiendo a los particulares hacer importaciones.

La toma de conciencia de los intereses secundarios ayuda a clarificar el problema y a buscar la solución jurídica pertinente (49).

Acudiendo también a los supuestos, se entiende el porqué de las distintas normas fundamentales de fomento de la exportación; me refiero al régimen de admisiones temporales, al régimen de reposición con franquicia arancelaria y al *draw-back* o devolución de derechos arancelarios. El Derecho no ha de carecer de imaginación para adaptarse a los variables supuestos de la vida económica, sobre todo cuando la norma jurídica cumple una finalidad estatal de impulso de la iniciativa privada (50).

La adaptación a los supuestos no ha de consistir siempre en una simple extensión del ámbito de aplicación de la norma; mantener el principio de identidad de mercancías importadas y exportadas haría inviable el régimen de reposición. Por otra parte, establecer el principio de equivalen-

(49) Vid. preámbulo del Decreto de 28 de marzo de 1963, estableciendo la exacción «derechos para la regulación del precio de los productos alimenticios».

Vid. *Comercio exterior*. «Anexo al Plan de Desarrollo Económico y Social». *Boletín Oficial del Estado*, 1964, págs. 47 y sigs., en donde se estudia el sistema de *prélevements*, tal como funciona en Francia, y su posible aplicación a España, con el fin de sustituir el actual régimen de Comercio de Estado.

(50) Vid. Exposición de Motivos de la Ley 29/1965, de 4 de mayo, sobre *draw-back*.

Según FRIEDMAN, op. cit., pág. 23, la rapidez de la respuesta del Derecho a las necesidades sociales depende, entre otros factores, del grado de la presión social y también está influido por la estructura constitucional.

Una lista de medidas de fomento que muestran la variedad de la Administración económica en su adaptación a las necesidades reales, en J. L. VILLAR: *La intervención administrativa...*, op. cit., pág. 95, nota 7.

cia para las materias primas y productos semielaborados en el régimen de *draw-back* (art. 3 de la Ley 29/1965), es algo coherente con un sistema de comercio liberalizado. Con el principio de equivalencia, además de facilitar la exportación, se simplifica el mecanismo administrativo de inspección.

Los supuestos, al ser cambiantes, reclaman la correspondiente adaptación jurídica. Que los subproductos de materias importadas en los regímenes impropriamente denominados de tráfico de perfeccionamiento generen derechos arancelarios como tales subproductos, según su naturaleza, y no como materias primas, da la impresión de ser una norma más beneficiosa para el importador. Esto sería así en el supuesto tradicional (ejemplotípico de recortes de hojalata). En ocasiones, sin embargo, y como consecuencia de los adelantos científicos (piénsese en los químicos), puede ocurrir justamente lo contrario, que el subproducto tenga mayor valor que la materia prima; entonces la regulación independiente de ambos permite gravar adecuadamente la importación superando una actitud normativa rutinaria que podría amparar inconscientemente conductas más o menos fraudulentas (51).

Todo lo anterior es igualmente aplicable al momento de aplicación de las normas. Es preciso ponderar entonces si una aplicación farisaica de las mismas no impide alcanzar precisamente el fin para que fueron elaboradas (52).

---

(51) Sobre subproductos, vid. Ley 86/1962, de 24 de diciembre (art. 9), que regula el régimen de reposición de mercancías con franquicia arancelaria, y el Decreto 4.427/1964, de 24 de diciembre (art. 2), que regula la materia dentro del régimen de admisión temporal.

La necesaria adaptación a los supuestos de que se habla en el texto es paradigmática en materia arancelaria. El incremento de posiciones arancelarias que reclama el desarrollo de un país, antes de alcanzar un punto óptimo, y la utilización de derechos *ad valorem* y no específicos, permite regular más adecuadamente —y justamente— las importaciones. Confróntese Ley de 1 de mayo de 1960, en especial la Exposición de Motivos y el artículo 4.º

Fenómenos espectaculares que están presionando sobre regulaciones jurídicas correspondientes a supuestos rebasados son el turismo y el crecimiento urbano: la zona marítimo-terrestre exige una regulación jurídica que recoja las nuevas realidades económico-sociales (vid. en este sentido P. GÓMEZ QUINTANA: *Competencias concurrentes en la zona marítimo-terrestre*, Madrid, 1963); algunas de las prescripciones sobre aprovechamiento de bienes originariamente comunales pueden resultar, por ello, anacrónicas (vid. en este sentido la crítica de A. NIETO al artículo 194 de la LRL, en *Bienes comunales*, Madrid, 1964, págs. 508-511); el éxodo rural exigirá pronto un cambio en la legislación agraria vigente, modificando el matiz social de algunas de sus disposiciones (vid. *Información comercial española*, noviembre 1965, pág. 43).

(52) En este sentido, vid. la sentencia de 22 de noviembre de 1961 (Aranzadi. 4.000). Se trataba de sanción impuesta por el Ministerio de Agricultura a unos particulares que

### 3. La dinámica de las normas.

No basta contemplar las normas desde un punto de vista estático, en sí mismas, o en su relación con los supuestos económico-sociales a los que responden. Es igualmente importante verlas en su aspecto dinámico, seguir la trayectoria de las normas jurídicas.

Desde esta perspectiva, el Derecho aparece como un instrumento para conocer los cambios que se operan dentro de él y que, en muchas ocasiones, son el reflejo del cambio de protagonistas del poder, o el cambio de las concepciones ideológicas reinantes en el contexto social (53).

Esto ha permitido observar las contradicciones que puedan existir entre las normas. El tema es particularmente importante en materia económica, en donde la coordinación tiene mayores exigencias que en otros campos, ya que las medidas y las magnitudes a las que se refiere están extraordinariamente interrelacionadas. Esa es una de las razones de la existencia de planes, pues la formulación en conjunto de los objetivos exige la jerarquización y la coordinación de las medidas instrumentales que valgan para su consecución; la visión financiera del Ministerio de Hacienda puede estar en contradicción con la visión de expansión económica del Ministerio de Comercio o la preocupación del Ministerio de Trabajo (54).

Considerar en su trayectoria las normas jurídicas puede revelar las dificultades que se oponen a su implantación real, o puede revelar también la inadecuada organización de las estructuras de la Administración.

---

replantaron de pinos, sin la autorización pertinente, un terreno que, a juicio del Ministerio, debía ser dedicado a cultivo. La sanción consistía en arranque de los pinos plantados. El Tribunal Supremo estimó el recurso interpuesto por los propietarios: Aun reconociendo la admisión de la autorización reglamentariamente exigida, el Tribunal Supremo funda su fallo en que la Administración se ha atendido preferentemente a la materialidad de la infracción, sin demostrar que un destino diferente del terreno hubiese sido más rentable y sin que haya la seguridad de que un aprovechamiento distinto compense la destrucción de riqueza que implica el arranque del arbolado, con lo que se iría en contra del espíritu y finalidad de la norma en que se basaba la sanción propuesta.

(53) Cfr. CHENOT, *op. cit.*, pág. 524. («Cuando se consideran en su encadenamiento las imágenes sociales, de las cuales cada una de ellas no vale más que una página de anuario, se animan como las fotografías que constituyen un 'film'»).

(54) VILLAR (*Apuntes...*, *cit.*, tomo II, pág. 110) habla de la «tensión polémica que el mero formalismo de las Leyes traducen y revelan, pero no resuelven definitivamente». Cita como ejemplo la tensión entre el Ministerio de la Gobernación y el Ministerio de Trabajo, cuando en la normativa correspondiente se insiste en la coordinación hospitalaria, por un lado, y en la independencia de la seguridad social, por otro.

Así, el seguro de crédito a la exportación fué creado por Decreto-Ley de 1960 y no entró realmente en vigor hasta 1962 (55).

El Decreto sobre ordenación rural es de 2 de enero de 1964; para su aplicación se dicta una Instrucción, y ésta provisional, el 29 de septiembre del mismo año, no demasiado detallada (28 arts.), que a su vez remite al Director del Servicio Nacional de Concentración Parcelaria y Ordenación Rural para el ulterior desarrollo de la Instrucción.

Ese lapso de tiempo puede ser enjuiciado no favorablemente; de todos modos es un dato. Como lo es también que la acción concertada de ganado vacuno de carne —otro tema esencial de la actual coyuntura— se haya puesto en marcha por Orden de 18 de noviembre de 1964, que aprobó las normas generales, y que otra Orden de 28 de enero de 1966 haya prorrogado los plazos de presentación de solicitudes para acogerse a la acción hasta el 30 de septiembre de 1966, a un año y tres meses del fin del primer plan cuatrienal de desarrollo.

Por último, es importante comprobar también que las normas están socialmente vigentes. De esta manera las normas no aparecerán en un mismo plano, indiscriminadamente. Hacer notar el relieve es de particular importancia para la enseñanza, ya que la pedagogía exige una jerarquización, implica subrayar determinados aspectos, destacar determinados elementos. No hay que dejarse deslumbrar por una suerte de derroche o de ostentación normativa (56).

Pues bien, este criterio creo que es altamente fructífero para examinar la legislación agraria. Dos Leyes hay sobre mejora agraria; la aplicación,

(55) Cfr. *Exportación y Desarrollo económico*, en «Información Comercial Española», enero 1964, pág. 146. El trabajo, sin firma, recoge conclusiones de la ponencia de Comercio Exterior creada con ocasión del Plan de Desarrollo. En enero de 1962 fué suscrita la primera póliza. El Decreto-Ley de 27 de septiembre de 1962 retocó el Decreto-Ley del 60 para conseguir una mayor efectividad, sin que se haya logrado plenamente el objetivo.

Otros fenómenos de *quiescencia* de las normas, en VILLAR: *Apuntes...*, tomo II, página 97.

A veces son las propias normas quienes ponen de manifiesto la posibilidad de una situación de quiescencia, cuando condicionan su aplicación al posterior desarrollo reglamentario. El artículo 68 de la Ley General Tributaria de 28 de diciembre de 1963 establece como forma de extinción de las deudas tributarias la compensación, cuando los créditos hayan sido reconocidos por «acto administrativo firme». Tal posibilidad queda subordinada a las «condiciones que reglamentariamente se establezcan».

(56) Sobre la perplejidad que para una mentalidad británica produce el «uso excesivo de Derecho», típico del continente, vid. C. H. Sisson: *The Spirit of British Administration*. Londres, 1959, págs. 61-62. El autor señala como consecuencias del fenómeno la existencia de dos mundos —legal y real—, con el peligro de que se considere a este último menos importante.

sin embargo, de una de ellas, la Ley de 5 de diciembre de 1953 sobre «fincas manifiestamente mejorables», ha sido prácticamente nula (57). Otro tanto podría decirse de la Secretaría de Ordenación Económico Social. Sus funciones teóricas son de gran importancia para el desarrollo de las provincias. Sin embargo, ha sido realmente un organismo existente sobre el papel e inexistente en la realidad (58).

A veces las mismas normas dificultan el conocimiento de los instrumentos por ellas reguladas, hasta el punto de que la buena fama de la institución puede quedar públicamente comprometida y paradójicamente en razón directa a la honorabilidad de su actuación (59).

#### IV.—CONCLUSIÓN.

El estudio del Derecho puro, abstraído de toda consideración extrajurídica, ya sea política, económica o social, sólo puede conducir a lo que ORLANDO llamaba gráficamente *ariditá formale* (60), que soslaya e imposibilita una comprensión sustancial y auténtica de las instituciones jurídicas.

Las anteriores consideraciones hechas acerca de la manera de entender o de aproximarse al Derecho, y más concretamente a la Administración económica, no quieren significar una mezcla de métodos. Ciertamente

(57) Vid., en este sentido, R. TAMAMES: *Estructura económica...*, pág. 57. Sobre los fenómenos de desobediencia y olvido de las normas, así como sobre la «desuetudo» por la propia Administración, vid. J. L. VILLAR: *Apuntes...*, cit., tomo II, págs. 198-201.

(58) La SOES fué creada por Decreto de 21 de enero de 1946, para estudiar las propuestas de planes de ordenación social elaboradas por los organismos provinciales, proponer orden de prioridad de las obras a realizar, elevar al Gobierno el plan general de ejecución, escalonada en periodos de cinco años. Por una Orden de 31 de julio de 1962, pasó a depender orgánicamente del Comisario del Plan, siendo Secretario General de la SOES el Secretario General de la Comisaría. En los presupuestos de 1964 sólo figura el sueldo y gastos de representación del Secretario General de la Comisaría: ninguna referencia hay a la SOES, que ha resultado diluida dentro de la Comisaría. Las funciones que de hecho desempeña el Secretario General de la Comisaría no coinciden con las fijadas por la SOES.

(59) Gran parte de la actuación del Tribunal de Defensa de la Competencia, creado por Ley 110/1963, puede quedar oculta por el mecanismo señalado en el texto. El Reglamento, aprobado por Decreto 538/1965, de 4 de marzo, prevé la publicación de sus declaraciones en el *Boletín Oficial del Estado* en determinados supuestos (existencia o inexistencia de prácticas prohibitivas [arts. 96 y 102]; existencia de práctica exceptuable [artículo 117]); pero no prevé la publicación de la declaración desistiendo la autorización de práctica exceptuable (art. 119). Esto, por otra parte, no es un supuesto teórico.

(60) Cfr. el *Estudio preliminar* (pág. 28), de J. L. VILLAR PALASÍ, a la ed. española del libro de O. NASS: *Verwaltungsreform durch Erneuerung der Verwaltungswissenschaft*, hecha por el Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios (Madrid, 1964).

que el método no crea el objeto, pero cierto también que las ciencias se definen de acuerdo con la perspectiva desde que son contempladas. Según la formulación escolástica certera, lo que especifica las ciencias no es el objeto material, sino justamente el objeto formal.

Por eso, la función del jurista no se confunde con la del político, aunque no adopte una actitud de aséptico neutralismo. Debe estudiar las soluciones que de hecho se han dado a los problemas de la vida en la sociedad, mostrar su coherencia interna o su falta de coherencia y su adecuación o no a los supuestos que trata de regular. El jurista entonces no deja de cumplir una función noble, incluso de cierto matiz moral.

No se trata de sustituir las apreciaciones del legislador por sus apreciaciones personales; pero sí de ver si las normas dictadas responden o no a las propias motivaciones del legislador.

El análisis jurídico, a veces la mera descripción de la normativa vigente, puede revelar, «en beneficio de la verdad y a despecho de la propaganda», lo que se ha denominado la hipocresía de las normas (61). El jurista puede señalar que una medida preliminar al desarrollo económico no ha sido dictada cuando se ha alcanzado el punto medio de la vigencia del Plan. O puede comprobar también que no han sido cumplidas al cabo de dos años una serie de promesas, mandatos o habilitaciones normativas, del legislativo al ejecutivo (62). Y esto con la objetividad de la ciencia y sin el oportunismo del político.

Una afirmación de aquel tipo será una primera piedra de toque —sin entrar en análisis de ciencia económica— acerca de la bondad y de la eficacia de los objetivos propuestos. Porque mal puede conseguirse un objeto si no se empieza por dictar a tiempo, oportunamente, la norma que ponga en marcha la actividad, tanto de la Administración como de los particulares. Por eso ha podido decirse que el análisis, función del jurista, es la forma más irritante que puede revestir la crítica (63).

(61) Cfr. CHENOT, *op. cit.*, pág. 13.

(62) En el texto se alude al Instituto Nacional de Comercio Exterior, cuya creación fué prometida en el artículo 6.º del Decreto 3.060/1962, de 23 de noviembre, sobre medidas preliminares del Plan de Desarrollo. Sin entrar ahora en el juicio acerca de su conveniencia, el hecho es que la promesa no se ha realizado y tampoco se han dado razones para justificar el abandono del proyecto, que no aparece recogido en la Ley aprobatoria del Plan. Por el contrario, las demás promesas han sido convenientemente desarrolladas.

Los artículos 33 y 35 de la Ley aprobatoria del Plan proporcionan ejemplos de lo afirmado también en el texto.

(63) *Ibidem*, págs. 524-525. («El hombre político toma cada día las decisiones que le parecen oportunas, después trata de ponerlas de acuerdo con los mitos que debe sostener. El jurista está fuera del juego; no toma partido, pero juzga. Los procedimientos

Decidido partidario de esta manera de acercarse a la Administración económica para realizar su estudio, soy consciente de la dificultad que encierra, e incluso de los peligros que su utilización indiscriminada o parcial o precipitada puede causar, enturbiando más que aclarando la visión de los fenómenos jurídicos. No siempre se está en condiciones de conocer esas motivaciones extrajurídicas que están influyendo tan poderosamente en las normas. Quede señalada, al menos, aquella aspiración como actitud mental.

Para uno no metido en la materia, las normas son elementos de una masa; aparecen rodeadas de un cierto halo de irrealidad y abstracción. Para el que tiene que aplicarlas a diario, son individuos perfectamente delimitados. En esta dificultad indudable tal vez esté la explicación de la poca atención que, salvo excepciones, se ha dedicado al estudio de la regulación jurídica de las materias económicas. El jurista, siguiendo un camino de evasión, tiende a prescindir de las circunstancias reales y a refugiarse en la construcción de categorías abstractas, criaturas suyas que él domina y que trata de defender —haciendo incluso equilibrios— de las perturbaciones que puedan provenir del impurificado mundo ambiental.

Pero la dificultad a lo que obliga es no a renunciar al intento, sino a redoblar el esfuerzo. Con la fuerza lapidaria de una intuición poética lo ha expresado T. S. ELLIOT: *For us there is only the trying, the rest is not our business.*

---

jurídicos no son, en suma, más que una técnica de la acción; basta a menudo describirlos para darse cuenta de que el poder se separa de los objetivos que él mismo ha fijado. Sucede también que la confrontación de los textos oficiales y de los resultados obtenidos muestra la inutilidad de los gastos o la ineficacia de las reglas»).

