

a la que se ganó con esta ley (y también procurando no molestar a sus ministros). Faltaban años para que el papa se enterara de las acciones delictivas del Gobierno alemán (Encíclica *Mit brennender Sorge* de Pío XI, 1937).

La justificación, en los procedimientos de desnazificación seguidos contra muchos alemanes tras la finalización de la guerra, se basaba justamente en que «habían cumplido con su deber porque los actos del régimen eran *aparentemente* actos legales».

La misma función desempeñaron las «leyes de Núremberg» que dieron cobertura jurídica a la persecución de los judíos (aprobadas en 1935). Y todavía ¡en marzo de 1945! se siguen publicando normas que trataban de «blanquear» las medidas represivas.

III

Terminada la guerra, y muertos quienes la habían iniciado, la firme intención de erradicar estos atropellos en el futuro se plasmó en la incorporación en la Ley Fundamental (1949) de la llamada «cláusula de eternidad» (art. 79.3), a cuyo tenor «una modificación de esta ley fundamental que altere la división de la Federación en *Länder*, la participación de estos en la legislación federal o los derechos fundamentales contenidos en los artículos 1-20, es inadmisibles».

No basta, empero, con esta nítida previsión constitucional, pues, como escribe Austermann para acabar su libro, la democracia es resistente solo si tiene el apoyo del pueblo, si este *cree* en ella. Si se pierde este respaldo y la fe en la necesidad de cuidarla, «la Constitución se enfrenta a un gran peligro y entonces un simulacro de ley puede bastar para acabar con ella y fundar un orden político en el que las leyes no sean más que medios de poder ilimitado que *autoricen* todo tipo de delitos».

Una amenaza que hoy se cierne sobre muchas democracias de aspecto sólido, entre ellas, desde luego, la española.

De ahí el interés de la obra de Philipp Austermann.

Francisco Sosa Wagner
Universidad de León

DAVID BLANQUER: *La Justificación del Acto Administrativo (la obligación de exteriorizar su causa de justificación)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, 994 págs.

Me parece interesante dar cuenta del reciente libro de David Blanquer que se adentra en una cuestión central en la teoría general del acto administrativo: la motivación. Esta obra viene a completar un tema tratado, entre otros, por Juan

Luis de la Vallina Velarde (1967), Marcos M. Fernando Pablo (1993), Eva Desdentado Aroca (2009) y Rocío Navarro González (2017).

Para mostrar la importancia de la motivación del acto administrativo, Blanquer parte de la tesis de que si los gobernantes adoptaran siempre decisiones razonables y bien argumentadas, sería bastante probable que los ciudadanos les obedecieran con más frecuencia de manera espontánea y convencida.

No tengo certeza de que exista en todo caso esa relación causal, pues los ciudadanos pueden desoír decisiones que, aunque razonables y razonadas, entran en conflicto con sus intereses y valores. Pero comparto con el autor su preocupación por valorar la motivación como elemento necesario para fomentar la racionalidad, la transparencia y la responsabilidad de la Administración pública, legitimar su actuación, facilitar el control jurisdiccional y proteger el derecho a la tutela judicial efectiva.

El art. 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que regula el derecho a una buena administración, incluye la obligación que incumbe a la Administración de motivar sus decisiones. Ahora bien, como ha señalado Jerry L. Mashaw, la finalidad de la motivación trasciende los límites de lo que conocemos como buena administración: la motivación, no solo de los actos administrativos, sino de las decisiones de los poderes públicos, es fundamental para legitimar moral y políticamente los sistemas jurídicos. En esta línea de argumentación tiene razón Blanquer en cuanto que la motivación de las decisiones públicas permite a sus destinatarios participar en un diálogo sobre la base de razones. Lo cual es posible en el ámbito gubernativo si la Administración reconoce que los ciudadanos no son objeto del derecho sino sujetos inteligentes.

La relevancia del tema se contrapone a tres crudas realidades: (i) la motivación ha sido poco tratada por la doctrina; (ii) el legislador no se ha preocupado por el asunto; y (iii) los tribunales han reducido el significado práctico de la motivación a la irrelevancia.

Se agradece por ello el esfuerzo que ha realizado Blanquer de retomar un tema clásico como es la motivación, que aborda de forma exhaustiva desde la perspectiva jurídico-administrativa. Su estilo reflexivo y didáctico, propio de un buen profesor, conduce al lector a través de toda la obra mediante preguntas que abren el camino a su exposición. Desde las primeras páginas del libro no pasa desapercibido al lector especializado el profundo conocimiento teórico y práctico de su autor sobre la materia.

No pretendo en estas líneas, ni podría hacerlo, siquiera condensar el contenido del libro. De lo que se trata es de ofrecer algunas pinceladas de los puntos más sugerentes que aborda y compartir mi perspectiva sobre el tratamiento del asunto que, adelante, es muy correcta.

En el capítulo 1 «Las funciones y los bienes jurídicamente protegidos» el autor explica por qué ha optado por el término «justificación» en lugar de «motivación», que es el tradicionalmente empleado por la doctrina y el que se contiene en el art. 35 de la LPAC. Aunque sea una cuestión convencional y opinable, quizás

menor, la elección de ese término tiene como finalidad hacer hincapié en la necesidad de que la Administración busque convencer al interesado de su decisión mediante la exteriorización de las razones, más allá de su convicción interna, para lograr la aceptación de su validez y conformidad a derecho. En este capítulo trata además los intereses que son protegidos por la motivación —se centra en la racionalidad y en la transparencia— y en las funciones que desempeña la motivación —reflexión, control y legitimación—. En este punto plantea una crítica sugerente a los tribunales que parecen considerar que la transparencia no es un bien jurídico protegido por el art. 35 de la LPAC, precepto que se reduce a ser elemento para el control de la racionalidad de los actos. Es probable que esta insatisfacción que se debe, en parte, al escaso grado de desarrollo de nuestro sistema jurídico en este aspecto, se pueda remediar por la vía de los principios generales del derecho. Así lo apunta además el autor cuando alude a la buena administración, aunque se muestra escéptico con la jurisprudencia, que bien conoce. Sin embargo, aunque es probable que el autor tenga razón hemos de estar pendientes a la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la buena administración, pues, como ha señalado Fernández Farreres, está reconociendo un derecho de las personas que, incluso, se impone a la propia ley, cuando las reglas que esta dispone producen resultados contrarios a la buena administración.

En el capítulo 2 («Los actos administrativos que es obligatorio justificar») explica pormenorizadamente los actos que deben ser motivados. Lo hace con abundante jurisprudencia aplicable a cada supuesto y con referencia a la LPAC y a la normativa sectorial. En este último caso se refiere principalmente a los actos tributarios, en materia de contratación del sector público y en materia de actividades económicas y de gestión de servicios públicos. No comparte una interpretación taxativa y estricta del art. 35 de la LPAC según la cual solo existiría la obligación de motivar un acto administrativo si un precepto legal o reglamentario así lo establece, pues considera que cabe acudir a los principios generales del derecho para suplir los olvidos. No obstante, si lo que se desea es asegurar una mayor amplitud de la obligación de motivación quizás sería conveniente una reforma normativa en la misma línea que ya avanzó la Ley 30/1992 para la que serían útiles las páginas de este libro en las que se señalan esas insuficiencias. Otra opción más rigurosa con la carga de la motivación sería establecer por ley la obligación general de motivación del acto administrativo y los supuestos excepcionales que no requerirían de motivación como hace el art. 39 de la Ley alemana de procedimiento administrativo. En la era de la inteligencia artificial, tema estrella de los últimos años, todos los actos administrativos, incluidos los dictados en masa de forma automática o semiautomática, podrán ser motivados con eficiencia y sin un gran esfuerzo de recursos humanos. Sin embargo, habrá que prestar atención a esta cuestión porque los sistemas de IA no piensan, pero ayudarán a tomar decisiones en situaciones en las que exista un margen atribuido a un operador humano, que habrán de ser justificadas conforme al marco normativo que se desarrolle.

El Reglamento Europeo de Inteligencia Artificial es claramente insuficiente a este respecto.

En el capítulo 3 («Cuestiones que deben ser objeto de justificación y las características del discurso argumental») el autor aborda un asunto sobre el que conviene detenerse y es que la motivación de los actos, en situaciones complejas, no es una simple y programada justificación de los hechos acreditados y de los fundamentos jurídicos que permiten llegar a una determinada decisión. Ello suscita el problema del margen de discrecionalidad de la Administración para la valoración de los hechos y la interpretación de las normas y el límite legal que impide la sustitución judicial de la discrecionalidad administrativa. Sobre el estilo de la motivación el autor defiende que se haga por escrito en un texto cerrado, autosuficiente y sucinto o de extensión limitada y de forma individualizada y tempestiva. Para lograr que la motivación responda precisamente a sus fines el autor critica el uso de expresiones que no evidencien una verdadera justificación como «del conjunto de las pruebas practicadas queda plenamente acreditado que», el abuso de plantillas y modelos-tipo, la adhesión pasiva a documentos mediante el estampillado de un sello, o la justificación conjunta cuando se acumulan varios asuntos en el mismo expediente. Lo que quizás habría que preguntarse es si quienes redactan los actos administrativos han sido formados en el arte de la argumentación jurídica, que es lo que distingue a los buenos juristas, y si, además, tienen incentivos para no eludir su justificación.

En el capítulo 4 (La exigencia de una justificación adecuada y suficiente) el autor explica el estándar normal de justificación de los actos, la aplicación de la proporcionalidad en función de la trascendencia del acto, la exigencia de una fundamentación cualificada que sobrepasa el estándar normal en casos de especial trascendencia, la aceptación de un estándar inferior de motivación y las razones en las que se fundamenta la valoración de las pruebas. La casuística que se expone en el libro evidencia la dificultad para determinar el canon de justificación. Problema aparte que quedará para otros estudios es la conjugación de la argumentación y del lenguaje jurídico-administrativo con la creciente demanda de la utilización de un lenguaje claro, y la exigencia de que las comunicaciones sean inclusivas, accesibles y empáticas.

En el capítulo 5 («El incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de la obligación de justificar») se trata el punto más débil de la motivación de los actos administrativos. La doctrina se ha empeñado en subrayar la relevancia de la motivación. Pero la realidad, al margen de la teoría, es que ni el legislador ha tipificado expresamente las consecuencias del incumplimiento de la obligación de motivar los actos, ni los tribunales sancionan con rigor dicho incumplimiento que generalmente no pasa de ser considerado una irregularidad no invalidante, para, en casos excepcionales, ser considerado causa de anulabilidad o, muy excepcionalmente, de nulidad. Llama la atención el autor sobre la conceptualización de la motivación como elemento formal del acto que conlleva una minusvaloración frente a su consideración como elemento material o sustantivo.

En el capítulo 6 (La subsanación de la ausencia de justificación o de la deficiente motivación) el autor comienza con la premisa de que la motivación debe realizarla el propio órgano que es autor del acto administrativo al redactar el texto de la resolución. A partir de esa premisa se expone una crítica a la jurisprudencia contencioso-administrativa que considera que la de justificar el acto administrativo es una obligación legal solidaria que pesa tanto sobre la burocracia, como sobre los tribunales que se puede cumplir en cualquier momento, incluso dictado el acto administrativo en vía jurisdiccional. Son tantas las alternativas que los tribunales ofrecen a la Administración para subsanar la falta de motivación que estas no tienen aliciente alguno para cumplir con su obligación —justificación tardía en sede burocrática o en sede judicial, subsanación por los tribunales, subsanación administrativa en ejecución de sentencia, y retroacción de actuaciones—.

El capítulo 7 («La justificación del acto administrativo y el estándar de la buena administración») tiene una finalidad sintetizadora y conclusiva porque esboza las preguntas más relevantes que sugiere el tema de la motivación y diversas respuestas que se pueden dar desde diferentes perspectivas que denomina conservadora y progresista no en términos políticos, sino de mantenimiento o avance en la dogmática, la legislación y la jurisprudencia sobre la motivación.

Concluye el autor con unas reflexiones muy críticas sobre la diferencia entre la regulación legal de la motivación, claramente exigua, y lo que interpreta la jurisprudencia. Pero finalmente, a pesar de su empeño, el autor se rinde a la realidad práctica, posiblemente por pura comprensión de la fuerza normativa de lo fáctico, y de que el esfuerzo académico por avanzar hacia la modernidad que reclama el Estado social y democrático de derecho choca violentamente con las tradiciones ancestrales muy profundamente arraigadas.

En definitiva, estamos ante un libro ameno y riguroso, que trata una cuestión esencial de los actos administrativos como es la motivación, con una perspectiva amplia, teórica y práctica, que apunta a un cambio de modelo que ofrece una fuerte resistencia.

Miguel Ángel Recuerda Girela
Universidad de Granada

BRUCE BUENO DE MESQUITA: *La invención del poder. Reyes, papas y el nacimiento de Occidente*, Madrid, Siruela, 2024, 416 págs.

Ni que decir tiene que las instituciones políticas y administrativas de finales del siglo XI y comienzos del XII (hace novecientos años, para entenderlos) tenían poco que ver con las actuales. No existían lo que hoy conocemos como Estados: desde luego, no eran reconocibles, ni en lo geográfico ni en lo funcional, lo que ahora son España, Francia, Alemania, Italia o Reino Unido, porque los actores de la vida europea eran el Papado y el Imperio. Pero resulta igualmente cierto