

REVISTA DE

Administración Pública



CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

E. SCHMIDT-ABMANN

La ciencia del Derecho administrativo ante el reto de la internacionalización de las relaciones administrativas

M. CARLÓN RUIZ

El servicio universal de telecomunicaciones

R. FERNÁNDEZ ACEVEDO

La problemática cuestión de la rentabilidad en la explotación de los bienes y derechos patrimoniales. Su regulación jurídica en la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas

G. GARCÍA ÁLVAREZ

Los poderes normativos de las Administraciones independientes en el ámbito económico

I. SANZ RUBIALES

Silencio administrativo y prohibición de adquirir licencias contrarias al ordenamiento urbanístico

171

Madrid

Septiembre/Diciembre

2006

ISSN: 0034-7639

ESTUDIOS



JURISPRUDENCIA



CRÓNICA
ADMINISTRATIVA



BIBLIOGRAFÍA



Revista de Administración Pública
ISSN: 0034-7639, núm. 171,
Madrid, septiembre-diciembre (2006)

Consejo de Redacción

Director:

EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA, *Universidad Complutense de Madrid*

Secretaría:

CARMEN CHINCHILLA MARÍN, *Universidad de Castilla-La Mancha*

José María Boquera Oliver, *Universidad de Valencia*
Antonio Carro Martínez, *Letrado de las Cortes Generales*
Manuel Francisco Clavero Arévalo, *Universidad de Sevilla*
León Cortiñas Peláez, *Universidad Nacional Autónoma de México*
Luis Cosculluela Montaner, *Universidad Complutense de Madrid*
Rafael Entrena Cuesta, *Universidad de Barcelona*
Tomás Ramón Fernández Rodríguez, *Universidad Complutense de Madrid*
Rafael Gómez-Ferrer Morant, *Universidad Complutense de Madrid*
Jesús González Pérez, *Universidad Complutense de Madrid*
Jesús Leguina Villa, *Universidad de Alcalá de Henares*
Ramón Martín Mateo, *Universidad de Alicante*
Lorenzo Martín-Retortillo Baquer, *Universidad Complutense de Madrid*
Luis Morell Ocaña, *Universidad Complutense de Madrid*
Alejandro Nieto García, *Universidad Complutense de Madrid*
José Ramón Parada Vázquez, *Universidad Nacional de Educación a Distancia*
Fernando Sainz Moreno, *Universidad Complutense de Madrid*
Juan Alfonso Santamaría Pastor, *Universidad Complutense de Madrid*
José Luis Villar Palasí, *Universidad Complutense de Madrid*

Declaración de interés público

«*Artículo único.* Se declara de "interés público" a la REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, fundada en el año 1950 por el *Instituto de Estudios Políticos*, en consideración a los elevados méritos que concurren en dicha publicación, en la que se contienen importantes estudios monográficos de Derecho Político y Administrativo, tanto nacional como de Derecho comparado, de gran trascendencia doctrinal, con difusión del estudio de dichas materias, y realizando una labor formativa y vocacional muy valiosa, cuyos efectos en la esfera de la Administración Pública son una evidente realidad actual.»

(Orden del Ministerio de Información y Turismo de fecha 10 de mayo de 1961.)

El Centro de Estudios Políticos y Constitucionales no se identifica necesariamente con los juicios de los autores de esta Revista

LA CIENCIA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO ANTE EL RETO DE LA INTERNACIONALIZACIÓN DE LAS RELACIONES ADMINISTRATIVAS*¹

EBERHARD SCHMIDT-ARMANN
Universidad de Heidelberg

I. Introducción.—II. Los distintos tipos de relaciones administrativas internacionalizadas.—III. El papel de la ciencia del Derecho administrativo.—IV. Elementos estructurales de un Derecho de las relaciones administrativas internacionalizadas.—V. Alegato en defensa de un nuevo Derecho administrativo internacional.

RESUMEN

El presente trabajo se ocupa de dos tipos distintos de internacionalización: de la que resulta de la cooperación administrativa internacional (en ámbitos como el policial, la Seguridad Social o la cooperación transfronteriza entre municipios) y de la que deriva de la formación de complejas estructuras regulatorias internacionales (como la OMC o la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático). En él se analizan los diferentes mecanismos jurídicos existentes de garantía del principio democrático y del Estado de Derecho. Los Estados nacionales siguen siendo los actores más importantes en dichos ámbitos, correspondiéndoles a ellos el aseguramiento de estándares elementales de buena administración mediante la celebración de Tratados internacionales. El principal objetivo del trabajo es identificar principios como los de equidad, transparencia, control judicial y participación, que puedan formar parte de un nuevo «Derecho administrativo internacional».

Palabras clave: internacionalización; globalización; Derecho administrativo internacional; cooperación interadministrativa; organizaciones internacionales; estatalidad abierta.

ABSTRACT

The article deals with two types of internationalisation: first, internationalisation as a result of international administrative cooperation (e.g. in police law, social welfare law and transfrontier activities of neighbouring municipalities) and, second, internationalisation through formation of complex international regulatory structures (e.g. WTO, UN Framework Convention on Climate Change). The different legal mechanisms granting democracy and rule of law are analyzed. The Nation States still remain the most important actors in these fields. It is their treaty-making power that is to guarantee elementary standards of good administration. The main objective pursued by this article is to find

* Versión escrita y ampliada de la lección impartida con motivo de la jubilación del autor, el 16 de febrero de 2006, en la *Alte Aula* de la Universidad de Heidelberg. Traducción a cargo de Oriol MIR PUIGPELAT, Universidad de Barcelona.

¹ *N. del T.*: Abreviaturas de publicaciones citadas: *BGBL.*: Diario oficial federal; *BVerfGE.*: Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts; *EuR.*: Europarecht; *EuZW.*: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht; *FAZ.*: Frankfurter Allgemeine Zeitung; *FS.*: Libro-Homenaje; *GYL.*: German Yearbook of International Law/Jahrbuch für Internationales Recht; *HdbStR.*: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland; *NJW.*: Neue Juristische Wochenschrift; *VBWBW.*: Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg; *ZaöRV.*: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht.

principles, such as fairness, transparency, judicial review and participation, which can be understood as a new «International Administrative Law».

Key words: internationalization; globalization; International Administrative Law; administrative cooperation; international organizations; open state.

I. INTRODUCCIÓN

Para advertir los retos no hay que mirar hacia atrás, sino hacia delante. En ciencia, al mirar hacia delante se le llama *investigación*. Las Facultades se definen por su *investigación*, siendo su rendimiento investigador lo que les confiere visibilidad externa y cohesión interna. También la *docencia* tiene una importancia indiscutible; pero debe tratarse de una docencia basada en la investigación. La unión de investigación y docencia es, pues, irrenunciable. La buena docencia florece allí donde se introduce a los estudiantes de forma paulatina en el proceso investigador y éstos perciben que la ciencia es una actividad apasionante. Ello es lo que une a jóvenes y mayores en la vida académica y lo que les abre y mantiene abiertos a lo nuevo, a lo que todavía está por descubrir: «*semper apertus*» lo denomina el sello de la Universidad de Heidelberg, de 1386.

La actividad investigadora requiere tiempo. La búsqueda sistemática de nuevos conocimientos obedece a reglas distintas de las que rigen la política y la economía, dando buenos resultados únicamente si se renuncia a la acción precipitada e irreflexiva. Que la investigación requiera tiempo no significa, sin embargo, que deba ser excesivamente prolija, puesto que la mera reproducción de lo ya sabido y probado no es investigación. Dicha reproducción no se justifica ni siquiera por la especial función de estabilización propia del Derecho. Son precisamente los fenómenos nuevos, a los que no estamos acostumbrados, nos gusten o no —porque veamos en ellos una amenaza que pueda hacer saltar por los aires aquello con lo que estamos familiarizados—, los que reclaman el interés investigador. Todo lo que en cada momento exista en la realidad de las Administraciones públicas merece ser considerado, sistematizado y puesto en relación con los conocimientos precedentes por parte de la ciencia del Derecho administrativo.

La internacionalización de las relaciones administrativas es uno de tales temas de investigación en los que confluyen lo nuevo y lo heredado, con las fricciones consiguientes. No se trata, por supuesto, de un tema convencional, pero tampoco de un tema completamente nuevo, puesto que los problemas jurídicos de las uniones y Tratados

administrativos internacionales fueron objeto de un amplio debate internacional ya a mediados del siglo XIX. La doctrina de la época advirtió ya que el Derecho internacional público y el Derecho administrativo se estaban aproximando y que era necesario diferenciarlos sobre una nueva base, debiendo concebirse el primero como un Derecho de la cooperación entre Estados y el segundo como un Derecho que fuera más allá de la concepción tradicional de la soberanía. Georg JELLINEK supo ver y enunciar con precisión *ambos* aspectos, la transformación de los Tratados y su mayor juridificación: «toda concepción de la soberanía que la identifique con la falta absoluta de límites del poder estatal es incompatible con la realidad histórica de Estados vinculados por un sistema de Tratados administrativos internacionales»¹. Y de forma positiva ya en su trabajo sobre las uniones de Estados de 1882: en los grandes pactos administrativos los Estados muestran «que en sus relaciones recíprocas no sólo aparecen como potencias, esto es, como poderes que ejercen la fuerza física, sino también como entes sujetos a un orden»².

Muchas de estas aportaciones quedaron sepultadas o relegadas a un segundo plano tras las dos guerras mundiales, puesto que, después de 1945, la doctrina jurídico-pública alemana —de forma comprensible, aunque exagerada— dedicó su atención sobre todo a problemas intraestatales³. En tiempos recientes se observa, sin embargo, un interés científico creciente por la internacionalización del Derecho administrativo⁴. Más adelante se volverá sobre ello.

Por internacionalización de la Administración entiendo todos aquellos fenómenos de carácter administrativo que sobrepasan las fronteras de los espacios administrativos nacionales, tanto si proceden de los mismos como si han sido concebidos desde un primer momento sin consideración de tales fronteras. Dicha internacionalización se caracteriza, así, por una pérdida de territorialidad. Si se tiene en cuenta que el principio de territorialidad ha sido siempre uno de los axiomas «clásicos» del Derecho administrativo⁵, resulta evidente que la internacionalización supone un reto de gran importancia.

¹ G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, 3.ª ed., 1913, pág. 740.

² G. JELLINEK, *Die Lehre von den Staatenverbindungen*, 1882, pág. 111.

³ K. HESSE, en M. MORLOK (Coord.), *Die Welt des Verfassungsstaates*, 2001, págs. 11 y ss.; R. WAHL, «Die Europäisierung des Öffentlichen Rechts», *Der Staat*, 33 (1999), págs. 495 y ss.

⁴ Ch. TIETJE, *Internationalisiertes Verwaltungshandeln*, 2001; Ch. MÖLLERS, *Gewaltengliederung*, 2005; Ch. OHLER, *Die Kollisionsordnung des Allgemeinen Verwaltungsrechts*, 2005; también, J. ZIEKOW, «Die Funktion des Allgemeinen Verwaltungsrechts bei der Modernisierung und Internationalisierung des Staates», en R. PITTSCHAS/Sh. KISA (Coords.), *Internationalisierung von Staat und Verfassung im Spiegel des deutschen und japanischen Staats- und Verwaltungsrechts*, 2002, págs. 187 y ss.

⁵ O. MAYER, *Deutsches Verwaltungsrecht*, vol. 2, 1.ª ed., 1896, pág. 454.

Desarrollaré mis reflexiones en tres pasos sucesivos: primero se acometerá una descripción de las relaciones administrativas internacionalizadas (II). Luego habrá que preguntarse acerca de cuáles son los retos específicos de la ciencia del Derecho administrativo ante tales relaciones (III). En un tercer apartado se enunciarán, a modo de programa de investigación, algunos elementos estructurales (*Bauformen*) de un Derecho de las relaciones administrativas internacionales (IV). Cerrará el trabajo un alegato en defensa de una nueva definición del Derecho administrativo internacional (V).

Antes de que se ofrezcan algunos ejemplos de la internacionalización conviene delimitar negativamente el objeto del presente trabajo, efectuando una doble exclusión.

No se abordará la *europización* de la Administración y de su Derecho⁶, aunque pueda ser vista perfectamente como una modalidad específica de la internacionalización. Queda, pese a ello, excluida del presente estudio, porque, como consecuencia de los intensos mecanismos de conformación jurídica supranacional suministrados por el Derecho comunitario (los Reglamentos y Decisiones de la Unión Europea, dotados de eficacia directa en los Estados miembros), se ha convertido en un fenómeno jurídico dotado de impronta propia, que se distingue así de forma significativa de la internacionalización que podemos denominar «normal».

Tampoco me ocuparé del concepto del *Derecho administrativo global*, pese a que al respecto exista, hoy en día, una sugestiva discusión científica en los Estados Unidos⁷, Italia⁸ y otros países⁹. Algunos de los aspectos en él comprendidos serán tratados también aquí. Pero la perspectiva global a menudo no permite distinguir los elementos comunes de las diversas constelaciones de casos, impidiendo que se aprovechen experiencias y soluciones que existen actualmente en la praxis más aprehensible y cercana de la cooperación administrativa bilateral y fronteriza.

⁶ E. SCHMIDT-ARMANN/B. SCHÖNDORF-HAUBOLD (Coords.), *Der Europäische Verwaltungsverbund*, 2005.

⁷ B. KINGSBURY/N. KRISCH/R. STEWART, *The Emergence of Global Administrative Law*, Institute for International Law and Justice (New York University School of Law), Working Paper 2004/1 [disponible en <http://www.ijl.org/papers/2004/2004.1.htm>; ahora también publicado en *Law and Contemporary Problems*, 68 (2005), págs. 15 y ss.].

⁸ Conferencias sobre *Global Administrative Law* en Viterbo (10-11 de junio de 2005 y 9-10 de junio de 2006).

⁹ J.-B. AUBY, *La globalisation, le droit et l'État*, 2003; M. RUFFERT, *Die Globalisierung als Herausforderung an das Öffentliche Recht*, 2004.

II. LOS DISTINTOS TIPOS DE RELACIONES ADMINISTRATIVAS INTERNACIONALIZADAS

A continuación se presentarán cuatro tipos distintos de relaciones administrativas internacionalizadas: las formas de cooperación bilateral (1), las formas organizativas regionales (2), las formas organizativas de alcance mundial (3) y las redes informales de autoridades (4).

1. *Formas de cooperación bilateral.* a) Las formas de cooperación bilateral se encuentran especialmente extendidas en el *Derecho policial*¹⁰. Ello resulta sorprendente, teniendo en cuenta que precisamente la policía, el mantenimiento de la seguridad y el uso de la coacción se han asociado siempre estrechamente a la imagen tradicional de la estatalidad nacional y del monopolio estatal de la coacción. La supresión de los controles internos en la zona Schengen, la lucha internacional contra la criminalidad y las necesidades de protección de grandes eventos internacionales han traído consigo cambios notables. Los propios Estados han hecho que sus fronteras sean más permeables a la cooperación entre autoridades policiales.

En *zonas fronterizas*, Tratados internacionales policiales como, p. ej., el franco-alemán¹¹ o el germano-suizo¹² prevén formas de cooperación intensiva, el intercambio directo de información entre autoridades o la formación de grupos operativos conjuntos¹³. Cabe incluso que funcionarios de un Estado adopten medidas en el territorio del otro —sin tener ni siquiera que informar con anterioridad a sus autoridades, en casos de urgencia— con ocasión de la vigilancia y persecución de delincuentes.

La Ley de la policía federal (*Bundespolizeigesetz*) *amplía también enormemente los espacios de acción* en caso de actividades internacionales: los §§ 8, 64 y 65 habilitan a la policía federal no sólo a actuar en el marco de operaciones internacionales^{II}, sino también a intervenir, en casos concretos, en el extranjero, cuando sea necesario para proteger a personas de peligros ciertos para su vida o integridad física. A la inversa, funcionarios de otros Estados pueden asumir también funciones policiales en Alemania, cuando así lo prevean

¹⁰ Al respecto, M. BALDUS, *Transnationale Polizeirecht*, 2000; R. MOKROS, en H. LISKEN/E. DENNINGER (Coords.), *Handbuch des Polizeirechts*, 3.^a ed., 2001, págs. 1156 y ss.

¹¹ *BGBI.*, 1998, II, pág. 2479.

¹² *BGBI.*, 2001, II, pág. 946.

¹³ R. MOKROS (cit. en nota 10), págs. 1169 y ss.

^{II} *N. del T.*: Se trata aquí de operaciones dirigidas por la ONU, la Unión Europea o la Unión Europea Occidental (§ 8.1 de la Ley alemana de la policía federal).

Tratados internacionales. Dichos funcionarios extranjeros podrán ejercer incluso potestades de autoridad; para ello, la celebración del Tratado correspondiente requerirá la intervención de las Cámaras, según lo dispuesto en el artículo 59.2 de la Ley Fundamental de Bonn (*GG*).

La praxis prefiere, sin embargo, acuerdos bilaterales de nivel inferior a los Tratados internacionales¹⁴. Los acuerdos adoptados por los ministros competentes son calificados de *Memoranda of Understanding*. Prevén, entre otros aspectos, análisis compartidos de riesgos, escoltas policiales y la presencia de funcionarios de enlace que, pese a no ejercer potestades de autoridad, forman parte de los planes de acción policiales.

b) La cooperación administrativa se ha desarrollado también —de forma menos espectacular, pero no menos intensa— en el *Derecho de la Seguridad Social (Sozialrecht)*. Aquí son también Tratados internacionales bilaterales los que constituyen el fundamento y el marco dentro del cual los diferentes entes gestores de Seguridad Social se prestan asistencia (*Amtshilfe*^{III}) recíproca, intercambian datos y se relacionan directamente con sus asegurados, incluso cuando estos se encuentran en el territorio del otro Estado¹⁵. Las notificaciones administrativas no deben tramitarse necesariamente por vía diplomática, sino que pueden practicarse directamente, a través de correo certificado. Las instancias y recursos de los particulares son trasladados en plazo por las autoridades de un Estado al órgano competente del otro. Aquí las barreras territoriales de la actuación administrativa de los distintos Estados prácticamente han desaparecido, aunque ello se produzca siempre en virtud de un Tratado internacional, que a su vez es expresión de la soberanía estatal.

c) Un tercer sector de referencia^{IV} de las formas de cooperación bilateral lo ofrece el *Derecho tributario* internacional. Su fundamento

¹⁴ Así ha sucedido, p. ej., en relación con los preparativos jurídicos para la seguridad en el Mundial de Fútbol que se celebra este año en Alemania.

^{III} *N. del T.*: Téngase en cuenta lo que luego se dirá sobre el instituto jurídico-administrativo alemán de la *Amtshilfe*.

¹⁵ Artículos 14, 16 y 18 del Tratado suscrito entre la República Federal Alemana y la República de Corea (*BGBL.*, 2001, II, pág. 915); artículos 14, 16 y 18 del Tratado suscrito entre la República Federal Alemana y Japón (*BGBL.*, 1999, II, pág. 876).

^{IV} *N. del T.*: Como es bien sabido, la de los sectores de referencia (*Referenzgebiete*) es una noción clave en la obra de SCHMIDT-ARMANN, manejada con profusión en su libro citado *infra*, en la nota 39. Con ella alude, en general, a aquellos sectores de la parte especial del Derecho administrativo que resultan particularmente representativos de la evolución de la sociedad y del Derecho, y cuya regulación ensaya y avanza muchas de las transformaciones que luego serán recogidas —tras el conveniente proceso de generalización— por la parte general de dicha rama del ordenamiento.

se encuentra en los Tratados internacionales de doble imposición, que tienen una guía en un Convenio Modelo de la OCDE¹⁶. En Derecho tributario, la internacionalización afecta ante todo al Derecho material, es decir, a la configuración de los hechos imposables nacionales. Los Tratados de doble imposición regulan sobre todo la distribución de las fuentes de tributación. Establecen «reglas de reparto» destinadas a evitar que los obligados tributarios sean objeto de doble imposición¹⁷. No obstante, junto a dichas previsiones materiales, cabe encontrar también disposiciones procedimentales relativas al intercambio de información y a la asistencia (genérica y relativa a la ejecución forzosa —*Amts- und Vollstreckungshilfe*—) entre autoridades tributarias.

El aspecto más importante sigue siendo, sin embargo, el de garantizar una interpretación y aplicación lo más uniforme posible de las reglas materiales de reparto por parte de las autoridades administrativas y judiciales de los Estados signatarios de dichos Tratados. El Derecho tributario internacional prevé al respecto algunos mecanismos interesantes de armonización¹⁸: la interpretación orientada por la finalidad de los Tratados de la «armonía decisoria», la existencia de un comentario oficial del Convenio Modelo de la OCDE y la facultad —prevista en los propios Tratados— de que las autoridades nacionales puedan superar las dificultades aplicativas a través de acuerdos interpretativos.

2. *Formas organizativas regionales.* La internacionalización alcanza un nivel mayor de intensidad cuando la cooperación se articula a través de organizaciones propias, como comisiones fluviales, secretariados permanentes, sistemas centralizados de información y organizaciones internacionales dotadas de estructura propia. Las organizaciones forman su propia voluntad y se independizan de los Tratados que les sirven de fundamento¹⁹. Mientras un «entrelazamiento» (*Verkoppelung*) excesivo, en el caso de la cooperación bilateral simple entre autoridades, antes examinada, puede ser problemático desde la perspectiva del Estado de Derecho (p. ej., en materia de protección de datos), las formas organizativas regionales ahora consideradas tienden inversamente al «alejamiento» (*Entkoppelung*) respecto de las autoridades nacionales, planteando dicho alejamiento, sobre todo, problemas de falta de legitimación.

¹⁶ K. VOGEL, en K. VOGEL/M. LEHNER, *Doppelbesteuerungsabkommen, Kommentar*, 4.^a ed., 2003, Introducción.

¹⁷ P. KIRCHHOF, en P. KIRCHHOF/H. SÖHN (Coords.), *Einkommensteuergesetz, Kommentar*, § 2, núm. marg. A 148.

¹⁸ VOGEL (cit. en nota 16), Introducción, núms. margs. 113 y ss.

¹⁹ TIETJE (cit. en nota 4), págs. 252-253, 260 y ss.

a) Pocas dificultades han generado, sin embargo, hasta el momento, las actividades transfronterizas de *corporaciones territoriales locales y regionales*²⁰. Estas vienen actuando principalmente en ámbitos políticos que pueden prescindir en gran medida del empleo de instrumentos propios de autoridad, asumiendo funciones de planificación, de infraestructuras y de representación común. Muchas de estas actividades son, por ello, desarrolladas con los medios que ofrece el Derecho privado. Así, las 60 «Eurorregiones» actuales han adoptado la forma de asociaciones privadas²¹.

El reconocimiento de potestades de autoridad propias de la soberanía en favor de tales organizaciones transfronterizas se encuentra previsto por Tratados internacionales marco^V y, en lo que respecta al Derecho constitucional alemán, resulta admisible en virtud del artículo 24.1.a) GG. Sigue siendo incierto, sin embargo, el ordenamiento jurídico al que deben imputarse los actos jurídicos dictados por dichas organizaciones: ¿deben imputarse al Derecho internacional público, al Derecho nacional o a una nueva forma de Derecho transnacional?²². Estas incertidumbres explican quizá por qué hasta la fecha se han creado tan pocas organizaciones de este tipo.

b) De mucha mayor importancia es *Europol*, la autoridad policial europea con sede en Ámsterdam que actúa sobre la base del Derecho internacional público y no del Derecho comunitario²³. Su función principal consiste en la recogida, procesamiento y transmisión de datos, sin que se le hayan atribuido todavía facultades operativas.

De forma gráfica, puede decirse que esta entidad ha sido erigida en torno a un sistema de información que colabora estrechamente con los órganos competentes de los Estados miembros. El Convenio

²⁰ Al respecto, M. NIEDOBITEK, *Das Recht der grenzüberschreitenden Verträge*, 2001.

²¹ E. RÓPER, «EU-Demokratisierung mittels der EU-Regionen/Euregios», *Verwaltungsarchiv*, 95 (2004), págs. 301 y ss.

^V *N. del T.*: Véase, al respecto, el Convenio Marco Europeo sobre cooperación transfronteriza entre entidades territoriales promovido por el Consejo de Europa, hecho en Madrid el 21 de mayo de 1980 (y firmado y ratificado por España el 1 de octubre de 1986 y el 10 de julio de 1990, respectivamente); así como el Real Decreto 1317/1997, de 1 de agosto, sobre comunicación previa a la Administración General del Estado y publicación oficial de los convenios de cooperación transfronteriza de Comunidades Autónomas y entidades locales con entidades territoriales extranjeras; el Tratado entre el Reino de España y la República Francesa sobre cooperación transfronteriza entre entidades territoriales, hecho en Bayona el 10 de marzo de 1995, y el Tratado entre el Reino de España y la República Portuguesa sobre cooperación transfronteriza entre entidades e instancias territoriales, hecho en Valencia el 3 de octubre de 2002.

²² U. BEYERLIN, *Rechtsprobleme der lokalen grenzüberschreitenden Zusammenarbeit*, 1988, págs. 372 y ss.; M. FREY, «Eurodistrikt als neue Form der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit am Oberrhein – Grundlagen und Gestaltungsmöglichkeiten», *VBIBW*, 2005, pág. 449 (457 y ss.).

²³ L. HARINGS, *Grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Polizei- und Zollverwaltungen und Rechtsschutz in Deutschland*, 1998, págs. 113 y ss.; V. KORRELL, *Europol*, 2005.

de Europol²⁴ contiene un régimen detallado de protección de datos y una instancia propia de control²⁵. Sigue resultando problemático, en cualquier caso, mantener separadas las competencias centralizadas y descentralizadas en el manejo de los datos e imputar de forma clara las distintas responsabilidades. La Convención ha identificado acertadamente este problema típico de los sistemas de información multilaterales y, en lo concerniente a la responsabilidad civil extracontractual, ha introducido una *responsabilidad por sustitución (Stellvertreterhaftung)*, que permite a la víctima reclamar en todo caso la indemnización a la autoridad de su país y traslada la imputación precisa del daño a los mecanismos internos de compensación existentes entre las distintas autoridades implicadas²⁶.

3. *Formas organizativas mundiales.* Las tareas administrativas desarrolladas por las organizaciones que actúan a nivel mundial son todavía más difíciles de aprehender²⁷. Dichas organizaciones tienen su fundamento en Tratados internacionales. Pero a menudo se trata de Tratados-marco de gran amplitud, que deben ser concretados de forma gradual en conferencias de los Estados firmantes y a través de órganos propios²⁸. Esta dinámica especial en la celebración y concreción de tales Tratados dificulta las posibilidades de una dirección^{VI} *ex ante* de tales organizaciones.

Por esta vía se les atribuyen funciones normativas (de normación derivada^{VII}), de ejecución administrativa y de resolución de conflictos.

²⁴ Convenio por el que se crea, sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, una Oficina Europea de Policía (Convenio Europol). *BGBL.*, 1997, II, pág. 2153.

²⁵ Artículos 13 y ss., así como el artículo 25; al respecto, S. SULE, *Europol und Europäischer Datenschutz*, 1999.

²⁶ Artículo 38.1 del Convenio Europol; sobre ello, J. HOFMANN, *Rechtsschutz und Haftung im Europäischen Verwaltungsverband*, 2004, págs. 349-350.

²⁷ KINGSBURY/KRISCH/STEWART (cit. en nota 7), págs. 7 y ss.

²⁸ TIETJE (cit. en nota 4), págs. 245 y ss.; Ch. TIETJE, «The Changing Legal Structure of International Treaties as an aspect of an Emerging Global Governance architecture», *GYIL*, 42 (1999), pág. 26 (35 y ss.); J. E. ÁLVAREZ, «The New Treaty Makers», *Boston College International & Comparative Law Review*, 25 (2002), pág. 213 (218 y ss.).

^{VI} *N. del T.*: Se traduce *Steuerung* por «dirección», como han hecho también los traductores de la 1.ª ed. del libro de SCHMIDT-ARMANN citado *infra*, en la nota 39 (titulado, en español, *La teoría general del Derecho administrativo como sistema*, 2003, págs. 27 y ss.), donde el autor recibe dicho concepto sociológico y lo desarrolla desde la perspectiva del Derecho administrativo, concediéndole una gran relevancia. Por *Steuerung* se entiende la capacidad del Derecho de orientar, de condicionar las conductas humanas a través de los estímulos necesarios.

^{VII} *N. del T.*: En Alemania, al Derecho comunitario originario se le denomina Derecho comunitario *primario (EG-Primärrecht)*, y al Derecho comunitario derivado, Derecho comunitario *secundario (EG-Sekundärrecht)*. Por eso, para mantener el paralelismo, cuando aquí y más adelante el autor maneja la expresión *sekundäre Rechtsetzung* para referirse a la actividad normativa desarrollada por las organizaciones internacionales en ejecución de los Tratados que las instituyen, la traduzco por «normación *derivada*» y no, literalmente, por «normación *secundaria*».

Ha asumido funciones normativas, p. ej., la Organización Internacional del Trabajo (OIT/ILO)²⁹. A su vez, las instancias de resolución de conflictos de la Organización Mundial del Comercio (OMC/WTO) suministran ejemplos del tercer tipo de funciones que han sido estudiados con profusión. Dichos ejemplos muestran que, pese a los éxitos que pueda tener la resolución jurídicamente formalizada de conflictos, no resulta fácil conciliar la persecución sectorial de intereses llevada a cabo por las instancias internacionales y la responsabilidad política general que corresponde al nivel nacional: mientras a aquellas corresponde la tutela de intereses concretos (el libre comercio, p. ej., en el caso de la OMC), los Estados tienen la difícil tarea de intentar que otros intereses políticos importantes para la democracia (como la protección medioambiental y de los trabajadores o la Seguridad Social) sean también considerados en los procesos internacionales de toma de decisiones³⁰.

Sin embargo, a los efectos del presente trabajo resultan de mayor interés sus funciones de ejecución administrativa o implementación³¹. Organizaciones como el Banco Mundial o la Organización Mundial de la Salud (OMS/WHO) desempeñan actualmente, junto a sus funciones políticas, un número considerable de actividades típicamente administrativas, dotadas de eficacia externa. Así, p. ej., otorgan ayudas y subvenciones, organizan campañas de vacunación o controlan las prácticas nacionales de protección medioambiental³². Todas ellas son actividades políticamente plausibles. No obstante, cuanto mayor es la densidad de tales actividades ejecutivas, más se reduce la separación que el Derecho internacional público clásico había trazado entre la actividad de las organizaciones internacionales y los individuos. De esta forma, dichas organizaciones asumen funciones careciendo en realidad de la *infraestructura jurídica* necesaria para ejercerlas.

Ello se ha puesto de manifiesto con especial claridad en una resolución reciente del Tribunal de Primera Instancia de la Comunidad Europea (TPI) sobre determinadas actuaciones del *Consejo de Seguridad de la ONU*. Dicho Consejo, en el marco de la lucha contra el terrorismo, ha adoptado una serie de Resoluciones destinadas, entre

²⁹ MÖLLERS (cit. en nota 4), págs. 287 y ss.

³⁰ MÖLLERS (cit. en nota 4), págs. 311 y ss.; H. BAUER, en H. BAUER/D. CZYBULKA/W. KAHL/A. VOßKUHLE (Coords.), *Umwelt, Wirtschaft und Recht*, 2002, págs. 69 y ss.; M. HILF, en M. HILF/S. OETER (Coords.), *WTO-Recht*, 2005, § 27, núms. margs. 2, 80.

³¹ Sobre ello, TIETJE (cit. en nota 4), en el ámbito del Derecho administrativo sanitario internacional, págs. 305-307, 321-322; y en el del Derecho administrativo medioambiental internacional, págs. 380, 387, 390, 402-403; al respecto, también U. BEYERLIN, *Umweltvölkerrecht*, 2000, §§ 17-19.

³² Sobre ello, M. EHRMANN, *Erfüllungskontrolle im Umweltvölkerrecht*, 2000, págs. 118 y ss., y en las págs. 64 y ss. también sobre otros sectores del ordenamiento; Ch. KREUTER-KIRCHHOF, *Neue Kooperationsformen im Umweltvölkerrecht*, 2005, págs. 63 y ss.

otras finalidades, a impedir el apoyo financiero a grupos terroristas. Para la concreción de esta Resolución, el denominado Comité de Sanciones, un órgano permanente del Consejo de Seguridad, ha elaborado listas de personas y organizaciones cuyos activos bancarios deben ser congelados. En virtud del artículo 25 de la Carta de las Naciones Unidas, los miembros de la ONU están obligados a «aceptar y cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad de acuerdo con esta Carta». El Comité de Sanciones actúa siguiendo las «directrices procedimentales» que le marca el Consejo de Seguridad, pero las personas afectadas no están legitimadas para interponer recurso alguno contra sus decisiones; sólo pueden pedirle al Estado en el que tengan su residencia que solicite una revisión al propio Comité.

Tras superar algunos obstáculos procesales, una fundación árabe radicada en Suecia hizo llegar el asunto a los Tribunales Europeos de Luxemburgo. El TPI, en su sentencia de 21 de septiembre de 2005³³, ha declarado que las Resoluciones de los órganos de la ONU no pueden ser enjuiciadas a la luz de los derechos fundamentales reconocidos por el Derecho comunitario. Sin embargo, a continuación, parte de la base de que dichas Resoluciones sólo pueden ser vinculantes cuando observen las normas fundamentales de *Jus cogens* del Derecho internacional público. La intensificación de las intervenciones administrativas concretas, como la experimentada por la actividad del citado Comité de Sanciones, lleva así aparejada un mayor nivel de exigencia de los específicos mecanismos jurídico-administrativos de garantía individual, como son el derecho de defensa en el marco del procedimiento administrativo y la tutela judicial efectiva.

4. *Redes informales de autoridades.* Un cuarto tipo lo constituyen las redes informales que se han desarrollado, p. ej., entre distintas autoridades de control y regulación³⁴. Resulta paradigmático el *Comité de Supervisión Bancaria de Basilea*, con sus frecuentes directrices sobre aspectos importantes de la actividad bancaria (como la dotación de capital propio). Dicho Comité también ha fijado principios para una supervisión bancaria efectiva. Ningún país —al menos ninguno de los que integran el G-10— puede ignorar sus prescripciones³⁵. Pese a

³³ TPI, *EuGRZ*, 2005, págs. 592 y ss.; se ha ocupado de ella J. A. FROWEIN, «The UN Anti-Terrorism Administration and the Rule of Law», en *FS Tomuschat*, de próxima aparición.

³⁴ Detenidamente, Ch. MÖLLERS, «Transnationale Behördenkooperation. Verfassungs- und völkerrechtliche Probleme transnationaler administrativer Standardsetzung», *ZaöRV*, 65 (2005), pág. 351 (355 y ss.).

³⁵ Así lo cree G. DREYLING, *Bedeutung internationaler Gremien für die Fortentwicklung des Finanzplatzes Deutschland*, Institute for Law and Finance (Universität Frankfurt), Working Paper Series Nr. 4 (11/2002), pág. 34 (disponible en http://www.ilmf-frankfurt.de/uploads/media/ILF_WP_004_01.pdf).

ello, no posee un estatuto formal de constitución ni un mandato vinculante. Fue puesto en funcionamiento en 1974 por los presidentes de los Bancos Centrales de los países del G-10 y recibe el necesario apoyo técnico y burocrático del Banco de Pagos Internacionales. Componen redes similares la Asociación Internacional de Supervisores de Seguros³⁶, la Organización Internacional de Comisiones de Valores³⁷ y el Grupo de Reguladores Independientes³⁸.

La falta de un fundamento jurídico formal no significa, sin embargo, que en dichos ámbitos se actúe y se pacte de forma opaca. Al contrario, tales instancias ponen un gran empeño en garantizar su transparencia: publican de forma periódica sus directivas y recomendaciones durante la fase misma de su elaboración, permiten la participación de entidades representativas y se comprometen a cumplir las previsiones de sus propios manuales de procedimiento, puestos a disposición de todo el mundo en Internet. Sólo su vinculación a instancias políticas y la distribución de las distintas responsabilidades resultan inciertas.

5. *Balance provisional.* De lo expuesto emerge un cuadro rico en colores y matices. Hoy en día puede constatarse la existencia de distintas formas de actuación administrativa internacionalizada tanto en el Derecho policial, municipal y de la Seguridad Social como en materia tributaria, medioambiental o económica. Las Administraciones implicadas asumen experiencias que la economía, la técnica y los movimientos sociales y medioambientales conocen desde hace ya tiempo. Se ven confrontadas con actos de autoridad procedentes del extranjero, intercambian datos e informes y deben aprender a manejar informaciones que en ocasiones proceden de fuentes muy poco fiables. Cooperan horizontal, vertical y diagonalmente. Sus flujos de información discurren indirectamente a través de órganos centrales o incluso de forma directa entre autoridades del nivel respectivo, pero rara vez ya a través de los canales diplomáticos. Las fronteras de los espacios administrativos se vuelven permeables. Cada nueva cooperación amplía las posibilidades de actuación administrativa, pero desvincula progresivamente a las Administraciones implicadas de sus mecanismos de dirección y control tradicionales. Surge así un nuevo complejo o entramado administrativo^{VIII}, de carácter secto-

³⁶ *International Association of Insurance Supervisors - IAIS.*

³⁷ *International Organizations of Securities Commissions - IOSCO.*

³⁸ *Independent Regulators Group - IRG.*

^{VIII} *N. del T.*: Aunque el autor utilice aquí la palabra *Verbund*, se está refiriendo —como hará de forma explícita más adelante— a la noción del *Verwaltungsverbund*, concepto intraducible al castellano manejado por SCHMIDT-ARMANN y cada vez más autores alemanes (p. ej., en los libros citados *infra* y *supra*, en las notas 39 y 6, pág. 38 y *passim* —respecti-

rial-especializado, que, como todo entrelazamiento, dificulta la identificación de la contribución de cada una de las distintas Administraciones cooperantes y la depuración de responsabilidades. El resultado es, pues, en suma, ambivalente: la internacionalización resuelve problemas, pero al mismo tiempo genera otros nuevos; merece ser fomentada, pero requiere también una ordenación que la estructure.

III. EL PAPEL DE LA CIENCIA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

El Derecho de las relaciones administrativas internacionales debe, por ello, asumir el *doble cometido* que también corresponde al Derecho administrativo intraestatal³⁹: proteger los derechos de los individuos frente a la Administración y poner a disposición de ésta los procedimientos e instrumentos jurídicos que le permitan un cumplimiento eficaz de sus funciones. A su vez, la ciencia académica del Derecho administrativo tiene la función específica de defender el basamento de ese doble cometido frente a las fluctuaciones de la legislación y la jurisprudencia, puesto que sólo ella dispone de la distancia necesaria para observar las evoluciones que se producen a largo plazo.

Resulta también necesario que los *discursos sobre el Derecho administrativo* rebasen el marco nacional en el que surgieron históricamente. Afortunadamente, en los últimos veinte años se ha avanzado más en este punto de lo que suele creerse. Dicho avance se ha producido primero desde una perspectiva de Derecho administrativo comparado y, hoy en día, cada vez más, mediante el trabajo conjunto sobre problemas que son en sustancia comunes⁴⁰.

vamente—) para describir la estrecha conexión y cooperación vertical y horizontal existente entre las diferentes Administraciones nacionales y comunitarias en el ámbito de la Unión Europea. En el presente trabajo, SCHMIDT-ARMANN extiende la noción más allá de las fronteras de la UE. Aunque resulta innegable el parentesco de dicho sustantivo con las nociones más antiguas del *Staatenverbund* y del *Verfassungsverbund* empleadas por la doctrina y la jurisprudencia constitucional alemanas para aprehender la peculiar estructura constitucional (ni federal, ni confederal) de la UE, aquel posee una connotación menos orgánica y más funcional. Por eso, considero preferible descartar la traslación mimética de la traducción española de ambos conceptos jurídico-constitucionales (traducidos en España de forma ya bastante constante como «Unión de Estados» y «Unión constitucional») y, en lugar de por «unión administrativa», traducirlo —de forma puramente aproximativa— por «entramado o complejo administrativo».

³⁹ E. SCHMIDT-ARMANN, *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee*, 2.^a ed., 2004, págs. 16 y ss.; véase también ZIEKOW (cit. en nota 4), págs. 201 y ss.

⁴⁰ P. ej., en el marco del Grupo Europeo de Derecho Público (*European Group of Public Law*), de sus conferencias anuales y de su *Revista Europea de Derecho Público* (*European Review of Public Law*); www.eplc.gr.

1. *La capacidad conformadora (Formungskraft) del Derecho.* Interrogarse sobre las funciones de la ciencia del Derecho administrativo requiere interrogarse primero sobre el propio potencial del *Derecho*.

¿No escapan muchos fenómenos de la influencia del Derecho por la sola razón de que poseen una dimensión mucho mayor y una dinámica de desarrollo mucho más potente, como ocurre con el ejemplo de las técnicas de comunicación electrónica, difícilmente abordables por la regulación de un solo Estado?

¿Acaso no prefieren recurrir muchos actores, desde hace ya tiempo, a medios blandos de resolución de conflictos, en lugar de esperar a las decisiones duras propias del Derecho, como evidencia el ejemplo de los sistemas de negociación, con sus pautas propias, situacionales, de conducta?

¿No se encuentra el Derecho en retirada, habiendo sido relegado a una posición marginal por otros fines políticos más poderosos?

Objeciones semejantes al potencial del Derecho son habituales. La mayoría de ellas no tiene su origen en la internacionalización. También afectan de forma similar al Derecho administrativo nacional y han sido ampliamente estudiadas en el seno de la discusión alemana sobre la reforma del Derecho administrativo⁴¹. En el marco de dicha discusión en ningún momento se ha puesto en duda que el Derecho, en el futuro, puede seguir y seguirá constituyendo un factor central de ordenación de las conductas humanas. El Derecho no se encuentra inerte ante una tendencia «desformalizadora» imparable. Y es que los planteamientos que proclaman una supuesta decadencia sirven de poco. Los procesos sociales son y han sido siempre una mezcla de elementos formales e informales, sin que haya existido nunca una edad de oro de una Administración pura, sometida únicamente a formas jurídicas. Los elementos formales aportan la estabilidad requerida, mientras las prácticas informales suministran las necesarias reservas de flexibilidad. La búsqueda de la proporción adecuada de unos y otras es la auténtica tarea, una tarea que no es momentánea, sino permanente⁴².

Para ello, la ciencia del Derecho administrativo deberá abandonar un *concepto excesivamente restringido de Derecho*, erigido sólo en torno al instrumental de ordenación tradicional y a la programación de la Administración mediante preceptos legales de carácter material, pues-

⁴¹ Véanse al respecto los distintos volúmenes de la Colección dedicada a la Reforma del Derecho administrativo (*Schriften zur Reform des Verwaltungsrechts*), coordinada por W. HOFFMANN-RIEM y yo mismo, vols. 1-10, 1993 y ss.; A. VORKUHLE, «Die Reform des Verwaltungsrechts als Projekt der Wissenschaft», *Verwaltung*, 32 (1999), págs. 545 y ss.

⁴² F. SCHOCH, en J. ISENSEE/P. KIRCHHOF (Coords.), *HdbStR*, vol. 3, 3.ª ed., 2005, § 37.

to que la capacidad de dirección del Derecho radica también, y de forma destacada, en sus normas procedimentales y organizativas⁴³. Tales normas desbordan la frontera existente entre el Derecho público y el Derecho privado e incorporan un pensamiento basado en principios jurídicos, así como el recurso ponderado a cuerpos normativos que no responden al canon de las fuentes tradicionales del Derecho.

Ciertamente, la ordenación mediante el Derecho de la actuación administrativa internacionalizada debe afrontar problemas aún mayores de los que se plantean a nivel nacional. A menudo falta incluso un marco jurídico común. Las posibilidades de influencia de los Parlamentos nacionales son limitadas⁴⁴. A su vez, el entramado, antes descrito, a través del que se articula la cooperación administrativa dificulta la atribución de responsabilidades.

No obstante, por otro lado, es precisamente el Derecho internacional el que mayor experiencia ha acumulado con instrumentos jurídicos de dirección de la más variada intensidad y —como evidencia el artículo 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de La Haya— el que se muestra más abierto en materia de fuentes del Derecho⁴⁵. El Derecho, en las relaciones internacionales, no se encuentra, en modo alguno, en retirada. Fenómenos recientes así lo demuestran. En este sentido, se considera que los mecanismos de resolución de conflictos de la OMC son manifestación de una juridificación creciente⁴⁶. El hecho habitual de que instancias internacionales integradas por expertos se doten de reglas estables de procedimiento pone de relieve que no se puede renunciar a la función legitimadora del Derecho. Y es que la propia cooperación administrativa que sirve de base a la internacionalización no habría podido desarrollarse sin un clima político respetuoso con el Estado de Derecho, con el *rule of law*.

La tesis según la cual las relaciones administrativas internacionalizadas son perfectamente susceptibles de ser disciplinadas mediante el Derecho constituye, pues, tras todo lo visto, una hipótesis científicamente defendible.

2. *El sentido y la importancia de una «estatalidad abierta»*. Preguntar por las funciones de la ciencia del Derecho administrativo es

⁴³ De forma exhaustiva, G. F. SCHUPPERT, *Verwaltungswissenschaft*, 2000, págs. 461 y ss.

⁴⁴ KINGSBURY/KRISCH/STEWART (cit. en nota 7), págs. 34 y ss.; RUFFERT (cit. en nota 9), págs. 61-62.

⁴⁵ Sobre ello, Ch. TIETJE, «Recht ohne Rechtsquellen?», *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 24 (2003), pág. 27 (30 y ss.); TIETJE (cit. en nota 4), págs. 255 y ss.

⁴⁶ G. GÖTTSCHE, *Die Anwendung von Rechtsprinzipien in der Spruchpraxis der WTO-Rechtsmittelinstanz*, 2005, págs. 88 y ss.; M. HILF (cit. en nota 30), § 27, núms. margs. 3 y ss.; J. JACKSON, «Effektivität und Wirksamkeit des Streitbeilegungsverfahrens der WTO», en B. ZANGL/M. ZÜRN (Coords.), *Verrechtlichung – Baustein für Global Governance*, 2004, págs. 99 y ss.

también preguntar, por otro lado, por el papel del *Estado* en dicha ordenación de las relaciones administrativas internacionalizadas. El Derecho administrativo se ha caracterizado tradicionalmente por su estrecha vinculación al Estado-nación y a sus institutos jurídico-constitucionales (separación de poderes, principio de legalidad, control jurisdiccional)⁴⁷. ¿La internacionalización comporta, frente a ello, el surgimiento de *Amministrazioni senza Stato* —como sugiere el título de un inteligente estudio italiano⁴⁸—?

Si se contempla la evolución únicamente desde una perspectiva global se observan ciertamente elementos que avalan tal pronóstico, al surgir nuevos actores (organizaciones internacionales como el Banco Mundial, instancias mixtas de expertos como la Comisión del *Codex Alimentarius* y Organizaciones No Gubernamentales —ONGs—) que han asumido papeles relevantes en procesos decisorios sujetos al Derecho administrativo⁴⁹. Así, p. ej., la denominada normación derivada de las organizaciones internacionales, una forma intermedia de normación de especial importancia, precisamente, para la ejecución administrativa, reduce sin duda la influencia de los distintos Estados⁵⁰.

No obstante, si se considera el conjunto heterogéneo de manifestaciones de la actuación administrativa internacionalizada, el cuadro resultante es mucho menos dramático: en los Derechos policial, tributario y de la Seguridad Social siguen siendo los Estados y las instancias estatales quienes, pese a los entrelazamientos internacionales, asumen el protagonismo, velando por que los procesos de internacionalización discurran de forma controlada. Las detalladas regulaciones del Convenio de Schengen de 1990 o de los Tratados de doble imposición así lo demuestran.

Pero también en lo que concierne a las relaciones internacionales de alcance mundial siguen siendo los Estados los poderes conformadores más importantes⁵¹. No hay que dejarse deslumbrar por las acciones espectaculares de ONGs o empresas internacionales. Son los Gobiernos de los Estados quienes celebran los Tratados⁵², son las

⁴⁷ S. CASSESE, *Global Administrative Law: An Introduction*, 2005, págs. 36 y ss. (disponible en http://www.iilj.org/global_adlaw/documents/Casesspaper.pdf); G. DELLA CANANEA, «Beyond the State: the Europeanization and Globalization of Procedural Administrative Law», *European Public Law*, 9 (2003), pág. 563 (565-566).

⁴⁸ St. BATTINI, *Amministrazioni senza Stato. Profili di diritto amministrativo internazionale*, 2003.

⁴⁹ G. F. SCHUPPERT, *Staatswissenschaft*, 2003, págs. 869 y ss.

⁵⁰ J. ASTON, *Sekundärgesetzgebung internationaler Organisationen zwischen mitgliedstaatlicher Souveränität und Gemeinschaftsdisziplin*, 2005, pág. 195.

⁵¹ V. RÖBEN, *Außenverfassungsrecht, Habilitationsschrift*, 2005, primera parte, capítulo segundo.

⁵² A. AUST, «Domestic Consequences of Non-Treaty Law-Making», en R. WOLFRUM/V. RÖBEN (Coords.), *Developments of International Law in Treaty Making*, 2005, pág. 487 (495).

instancias de ejecución estatales las que quedan obligadas a implementarlas, y son sobre todo los Tribunales estatales los que desarrollan el Derecho consuetudinario internacional.

La vinculación a los ordenamientos constitucionales nacionales es también en estos casos irrenunciable. Ello se corresponde con la constatación de que el Estado es, hasta la fecha, el único punto de cristalización fiable de la identificación ciudadana y el único que asume una responsabilidad de garantía (*Gewährleistungsverantwortung*)^{IX} general⁵³. Sólo los Estados se encuentran en condiciones de servir de contrapeso al fuerte fraccionamiento de los intereses políticos existente —como se ha visto antes— a nivel internacional⁵⁴.

Los desafíos que actualmente se plantean no deben ser afrontados, sin embargo, con concepciones cerradas de la estatalidad que partan de la mayor unidad posible frente al exterior y conciban la internacionalización, ante todo, como una amenaza. Resulta necesario, en cambio, tomarse en serio la *concepción de la estatalidad abierta*, como ha hecho ya el Constituyente alemán, en los artículos 23 a 25 y 59 GG, al erigirla en modelo normativo⁵⁵. El Tribunal Constitucional Federal alemán, en este sentido, destaca acertadamente hoy en día que el Derecho internacional público «pretende ser el fundamento de la legitimidad de todo ordenamiento estatal»⁵⁶.

Tras semejante sentencia constitucional no puede considerarse la internacionalización de las relaciones jurídicas y administrativas como un molesto efecto colateral, sometido al mayor número posible de «reservas», sino como *normalidad constitucional estatal* (*verfassungsstaatliche Normalität*); se trata de un fenómeno que, ciertamente, al igual que la actuación soberana intraestatal, no está exento de problemas y peligros, pero que no debe ser visto como una evolución radical que acabará con el Estado.

Entendida como normalidad, de lo que se trata es de examinar las formas de cooperación a la luz de lo que consideramos importante desde la perspectiva del Derecho administrativo, para así configu-

^{IX} N. del T.: Ésta es la responsabilidad básica del Estado *garante* actual [Estado de *garantía* —*Gewährleistungsstaat*—, en la expresión manejada por SCHMIDT-ARMANN en su trabajo «El Derecho Administrativo General desde una perspectiva europea», *Justicia Administrativa*, 13 (2001), págs. 7 y 24-25]. Sobre el paso del Estado prestador o prestacional al Estado garante producido en los últimos años puede verse mi libro *Globalización, Estado y Derecho. Las transformaciones recientes del Derecho administrativo*, 2004 (en especial, su capítulo segundo).

⁵³ R. WAHL, «Internationalisierung des Staates», en *FS Hollerbach*, 2001, págs. 220-221.

⁵⁴ Véase A. V. BOGDANDY, «Demokratie, Globalisierung, Zukunft des Völkerrechts – eine Bestandsaufnahme», *ZaöRV*, 63 (2003), págs. 853 y ss.

⁵⁵ RÖBEN (cit. en nota 51), séptima parte, V.

⁵⁶ *BVerfGE*, 112, 1 (25).

rar mejor jurídicamente los nexos de unión de las Administraciones que cooperan horizontal y verticalmente.

3. *El Tratado internacional y la Ley como elementos básicos.* Siendo los Estados todavía las fuerzas más importantes de la política internacional, concurren buenas razones para seguir confiando en el Tratado internacional y en la Ley parlamentaria, las dos grandes formas de conformación jurídica, y erigirlos en los *elementos estructurales centrales* de un Derecho de las relaciones administrativas internacionales.

a) El *Tratado internacional* constituye el fundamento y el marco de las relaciones administrativas internacionales: los Tratados establecen las obligaciones inherentes a la cooperación, instauran regímenes de normación derivada y de control, crean organizaciones internacionales como nuevos actores. Son también los Tratados a los que corresponde fijar estándares de protección que vayan más allá de la protección mínima ofrecida por el Derecho consuetudinario internacional. Allá donde se han desarrollado formas de cooperación intensiva —con efectos dentro de los distintos espacios administrativos nacionales— sin fundamento en un Tratado internacional corresponde a los Estados reubicarlas dentro del Derecho de los Tratados.

La teoría del Tratado de Derecho internacional público adquirió en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados unos rasgos dogmáticos suficientemente claros⁵⁷. Es, al mismo tiempo, lo suficientemente flexible como para asimilar nuevas necesidades. Existen medios simplificados de desarrollo y concreción de los Tratados, entre los que se encuentra la normación derivada⁵⁸. Los Estados deben frenar tales mecanismos administrativos de desarrollo normativo cuando perciban que los mismos escapan en exceso del control estatal. La doctrina, a su vez, debe proporcionar una teoría específica de la *ultra vires* que sirva de complemento a dichas limitaciones a la normación derivada.

Las «regulaciones en cascada» (*Regelungskaskaden*) son típicas de las relaciones administrativas internacionales: un Tratado fija sólo el marco, remitiéndose el contenido a formas negociales posteriores. En primer lugar se sitúan los Convenios administrativos internacionales (*Verwaltungsabkommen*)^X, que pueden ser adoptados

⁵⁷ G. DAHM/J. DELBRÜCK/R. WOLFRUM, *Völkerrecht*, vol. I/3, 2.^a ed., 2002, cuarta parte, apartado primero.

⁵⁸ Véanse al respecto las aportaciones incluidas en R. WOLFRUM/V. RÖBEN (Coords.), *Developments of International Law in Treaty Making*, 2005.

^X *N. del T.*: En el Derecho alemán se distinguen terminológicamente los Tratados internacionales celebrados con la participación del Parlamento [(*Staats*)*Verträge*] de los celebrados sin ella (*Verwaltungsabkommen*). Así lo hace la propia GG en su artículo 59.

como Convenios gubernamentales, como Convenios ministeriales e incluso, tras la debida habilitación, como Acuerdos de ejecución (*Durchführungsvereinbarungen*) de instancias inferiores⁵⁹. A la vista de este canon formal, la práctica de los *Memoranda of Understanding* debería reservarse para aquellos casos en que las partes, abierta y razonablemente, no quieran asumir vinculación jurídica alguna. Estos casos habrían de ser, en lo concerniente a la ejecución administrativa, más bien excepcionales. También debería mejorarse la publicidad de los Acuerdos.

b) En lo que respecta a la *Ley* como segundo instrumento de ordenación, la actuación administrativa internacional debería, de entrada, recibir una mayor atención por parte del Parlamento. La dimensión internacional debería estar presente en las distintas Leyes sectoriales, sin que las Leyes de ratificación de los Tratados sirvan a dicho efecto. Resulta necesario prever una base jurídica para las distintas posibilidades de actuación internacional de las Administraciones públicas, conectándola con el régimen existente para su actuación interna. Hay ejemplos de ello: la Ley Tributaria (*Abgabenordnung*) y el Código de la Seguridad Social (*Sozialgesetzbuch*) contienen disposiciones muy precisas sobre la transmisión de datos a autoridades extranjeras, y las Leyes policiales regulan —como se ha visto— la intervención de los funcionarios alemanes de policía en el extranjero, así como las atribuciones de funcionarios extranjeros en suelo alemán. Se trata, sin embargo, hasta la fecha, de ejemplos aislados. La Ley federal de procedimiento administrativo (*Verwaltungsverfahrensgesetz*), la representante más importante, en cierta medida, de la parte general del Derecho administrativo en Alemania, ha obviado por completo la dimensión internacional, pese a que su inclusión en la regulación de la asistencia y cooperación interadministrativa (*Amtshilfe*)^{XI}, p. ej., hubiera sido muy indicada.

Recientemente, sin embargo, el legislador parece haber advertido la importancia de esta cuestión. La nueva Ley de telecomunicaciones de 2004 (*Telekommunikationsgesetz*), p. ej., se ocupa expresamente de las funciones de la autoridad reguladora alemana en el contexto de la política internacional de telecomunicaciones, en especial de su participación en organizaciones internacionales, estableciendo que

⁵⁹ Así, p. ej., el Convenio entre la República Federal de Alemania y Japón, artículo 19, *BGBI.*, 1999, II, pág. 876, y el Acuerdo para el desarrollo del Convenio, artículo 5, pág. 896.

^{XI} *N. del T.*: El instituto alemán de la *Amtshilfe*, equivalente a la asistencia y cooperación no formalizada entre Administraciones prevista en el artículo 4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, se encuentra regulado con detalle en los §§ 4 a 8 de la citada Ley federal alemana de procedimiento administrativo de 25 de mayo de 1976.

dicha autoridad actúa, en dichos supuestos, por encargo (*im Auftrag*) del Ministerio Federal de Economía (§ 140). La Ley va así más allá de la anterior regulación de la cooperación en la ejecución con las autoridades extranjeras competentes (§ 83 de la Ley de telecomunicaciones de 1996) y contiene alguna previsión sobre las competencias gubernativas que hasta la fecha se ejercían de modo informal en redes transnacionales de autoridades, llevando a cabo una clara asignación intraestatal de responsabilidades. El legislador utiliza de este modo los instrumentos jurídico-organizativos de dirección de que dispone para sujetar el conjunto de relaciones administrativas internacionales al orden constitucional intraestatal.

4. *Vías de entrelazamiento.* El Tratado y la Ley entrelazan el ordenamiento jurídico-público internacional y los ordenamientos jurídicos nacionales⁶⁰. La Ley emite la orden de aplicación intraestatal, en virtud de la cual las normas contenidas en Tratados internacionales se convierten en aquellos parámetros jurídicos a los que la Administración nacional, por imperativo del artículo 20.3 GG^{XII}, se encuentra vinculada. Y, viceversa, el Tratado abre la posibilidad de que la cooperación administrativa transfronteriza quede sometida a la sistemática de la Ley y puedan regularse cuestiones derivadas como, p. ej., el Derecho aplicable y la responsabilidad civil.

De *ambos* puntos de partida, del Tratado y de la Ley, emergen amalgamados el ordenamiento jurídico nacional y el internacional⁶¹, sin que por ello se fundan en una unidad homogénea. Sigue habiendo *diferencias*, como, p. ej., en los métodos interpretativos, y sigue habiendo *tensiones*. Para el Derecho de las relaciones administrativas internacionales no hay una ordenación jerárquica de las fuentes del Derecho. Ello presupondría un sistema político unitario, que no existe ni a nivel europeo ni —todavía menos— a nivel internacional.

Las tensiones existentes entre ambos ordenamientos jurídicos pueden ser suavizadas mediante una interpretación conforme al Derecho internacional público y otras reglas de deferencia, pero no pueden ser superadas por completo. Tales problemas se han evidenciado en el trato que el Tribunal Constitucional Federal alemán ha dispensado al Derecho comunitario y al Convenio Europeo de Dere-

⁶⁰ En la misma línea, TIETJE (cit. en nota 4), págs. 488, 640: «la actuación administrativa internacionalizada en un sistema de Derecho nacional e internacional como unidad funcional» (*internationalisiertes Verwaltungshandeln im System von nationalem und internationalem Recht als funktional verbundene Einheit*).

^{XII} N. del T.: Dicho precepto constitucional impone la sumisión del poder ejecutivo a la Ley y al Derecho (cláusula del Estado de Derecho).

⁶¹ De forma expresiva, D. THÜRER, *Kosmopolitisches Staatsrecht*, vol. 1, 2005, pág. 75: «Enlazamiento de sistemas de ordenación» (*Ineinandergreifen von Ordnungssystemen*).

chos Humanos⁶², aunque no son una peculiaridad alemana, ya que se plantean de forma parecida en otros ordenamientos jurídicos. También la antes citada sentencia del TPI sobre «el dinero del terrorismo» reacciona ante tensiones producidas entre los distintos niveles jurídicos, concretamente entre la garantía internacional y europea de los derechos fundamentales.

Las tensiones aumentarán a medida que se intensifiquen las actividades administrativas de las instancias internacionales y se incrementen las injerencias en los derechos individuales que las mismas provoquen, puesto que el ordenamiento jurídico internacional se encuentra todavía poco pertrechado para hacerles frente. Acertadamente se observa, p. ej. en la doctrina de Derecho internacional del medio ambiente, que el nivel alcanzado de controles del cumplimiento de la normativa debe venir flanqueado por un catálogo de principios procedimentales irrenunciables⁶³. La citada sentencia del TPI señala en la misma dirección. E indica, además, las dos vías existentes para resolver tales tensiones.

La primera vía parte desde «abajo» y consiste en preguntarse si concurre alguna reserva de orden público derivada de las *propias* tradiciones jurídicas europeas o nacionales que se oponga a una vinculación estricta al Derecho internacional público y que exija forzosamente una mayor desvinculación del Derecho de la ONU y un examen a la luz del estándar europeo de garantía de los derechos fundamentales. Esta es la vía hasta ahora habitual, que podría denominarse de *desvinculación* o *desacoplamiento* (*Entkopplung*), y que sólo toma en consideración el acto propio de ejecución, reclamando para éste una regulación especial y omitiendo toda valoración del ordenamiento del nivel superior.

El TPI ha seguido, sin embargo, una segunda vía. Se cuestiona si las Resoluciones del Consejo de Seguridad responden a las exigencias de los derechos reconocidos por la ONU, construyendo, para ello, una reserva de orden público de Derecho internacional derivada del *Jus cogens* del *Derecho internacional público*. Esta vía, a la que cabría denominar como la vía de la *ampliación* (*Erstreckung*), resulta de interés, en la medida en que no se limita a verificar el cumplimiento de los requisitos que el ordenamiento jurídico propio exige al acto de ejecución, como ocurría en la vía anterior, sino que busca estándares básicos de protección ya en el nivel normativo superior. Se trata de una vía similar a la reclamada en un voto particular a la sen-

⁶² Véase, entre otros, St. MÜCKEL, «Kooperation oder Konfrontation? Das Verhältnis zwischen BVerfG und EGMR», *Der Staat*, 44 (2005), págs. 403 y ss.

⁶³ U. BEYERLIN (cit. en nota 31), § 18, núm. marg. 496.

tencia del Tribunal Constitucional Federal alemán sobre la orden europea de detención y entrega⁶⁴. Algunos aspectos de la misma siguen, por supuesto, abiertos, como ocurre, sobre todo, con la cuestión de la jurisdicción⁶⁵.

Parece aconsejable, sin embargo, emplear y conectar ambas vías. Actualmente resulta, en efecto, posible elaborar, a partir del Derecho internacional público, estándares básicos propios del *Estado de Derecho* (derechos procedimentales, tutela judicial) para los niveles de actuación internacionales. Y es que las organizaciones internacionales sólo pueden exigir de sus miembros aquello que ellas mismas están dispuestas a respetar. Pero los elementos decisivos *democráticos*, tan necesarios, han de seguir siendo garantizados, sobre todo, mediante una vinculación suficiente de los Ejecutivos nacionales que actúan en el contexto internacional a su ordenamiento jurídico propio y a los mecanismos legitimadores de su Constitución respectiva.

IV. ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE UN DERECHO DE LAS RELACIONES ADMINISTRATIVAS INTERNACIONALIZADAS

En las páginas precedentes se ha aludido ya a cuestiones que deben ser objeto del presente apartado. De lo que aquí se trata es de enumerar aquellos temas que deberían ser abordados en una exposición sistemática del Derecho de las relaciones administrativas internacionales. Como se ha advertido con anterioridad, la necesaria labor dogmática sólo puede ser aquí esbozada a modo de *programa de investigación*⁶⁶.

La oportunidad de elaborar tales programas y de desarrollarlos junto a otros investigadores —jóvenes, sobre todo— es el mayor privilegio que depara la vida académica. Para poder sacar partido de tal privilegio se requiere, sin embargo, un determinado clima de investigación: un grado elevado de intercambio internacional y una Facultad en la que se combinen el compañerismo y una distancia prudencial. Dicho clima surge con el tiempo y no necesita ser reivindicado, replicado o conquistado.

Existen buenas razones para basar la sistematización del Derecho de las relaciones administrativas internacionales en los tres modelos de ordenación (*Ordnungsmuster*) de las formas, los procedi-

⁶⁴ Sentencia de 18.7.2005, *NJW*, 2005, pág. 2289, voto particular del Magistrado M. GERHARDT, pág. 2302; sobre la sentencia del TPI, en el mismo sentido, L. HARINGS, «Die EG als Rechtsgemeinschaft (?) – EuG versagt Individualrechtsschutz», *EuZW*, 2005, pág. 705.

⁶⁵ Ch. MÖLLERS, *FAZ* de 14.2.2006, pág. 39.

⁶⁶ En general, sobre los requerimientos de todo programa de investigación, véase W. SCHLUCHTER, *Handlung, Ordnung und Kultur*, 2005, págs. 9-10.

mientos y los principios⁶⁷. El hecho de centrar el debate jurídico sobre las relaciones administrativas internacionalizadas en las formas, los procedimientos y los principios permite partir de lo ya conocido e interrogarse acerca de relaciones, equivalencias funcionales, lagunas de protección y complementos necesarios, posibilitando las comparaciones.

1. *Derecho administrativo de la información.* En un nivel previo debe abordarse, sin embargo, el *tema de la información* y de su manejo en el tráfico administrativo internacional. Se trata de un tema transversal a los tres modelos de ordenación citados. La cooperación de las Administraciones a nivel internacional consiste, sobre todo, en intercambio de información. La afirmación de que el Derecho administrativo es, ante todo, un Derecho administrativo de la información, resulta aquí aún más cierta que en el Derecho administrativo nacional. Puede ponerse de manifiesto aquello que constituye el objeto de regulación de este Derecho administrativo de la información a través de las siguientes cuatro preguntas:

- ¿Qué informaciones pueden ser recabadas e intercambiadas?
- ¿Quién ha de tener acceso a la información de un complejo o entramado administrativo (*Verwaltungsverbund*) y cuál de las distintas Administraciones implicadas ostenta el derecho de aportarla?
- ¿Cómo se regula la publicidad de la información y cómo se garantiza el debido secreto?
- ¿Quién garantiza la calidad de la información y quién responde de su incorrección?

La protección de los *datos personales* se encuentra ya hoy en día relativamente bien desarrollada. De los distintos Tratados de Seguridad Social y de doble imposición se desprenden las líneas básicas de reglas uniformes que pueden servir de orientación al celebrarse Convenios administrativos internacionales o en la práctica de la cooperación administrativa. Incierta es, en cambio, la protección del *secreto comercial e industrial*. También aquí han de desarrollarse estándares internacionales. Ello es necesario, p. ej., en relación con la divulgación de información empresarial en el marco de sistemas de control medioambiental, sobre todo cuando también ONGs participen en dichos sistemas.

Un problema cuya importancia apenas se ha advertido es el del

⁶⁷ Sobre su significado en el Derecho administrativo nacional, SCHMIDT-ARMANN (cit. en nota 39), págs. 297 y ss.

manejo de la información *obtenida de otras autoridades*. Las Administraciones, en principio, *no tienen la obligación* de utilizar toda la información que obtengan de otras. ¿Pero *pueden* utilizarla en todos los casos? Toda utilización de información puede comprometer de forma imperceptible en prácticas de actuación que la autoridad que lleve a cabo la utilización no debería realizar ni, tan siquiera, tolerar. Por ello, no puede utilizarse la información recibida de otras autoridades cuando éstas, a su vez, la hayan obtenido, en otro país, mediante prácticas escandalosas —como la tortura—, ni, todavía menos, puede contribuirse de forma mediata o inmediata a tales prácticas. Por otro lado, sin embargo, no existe en Derecho administrativo una prohibición absoluta de utilización. Para la protección frente a peligros graves, en especial aquellos que amenacen a la vida y la integridad física de las personas, pueden recabarse y utilizarse datos procedentes del tráfico internacional de información cuya obtención, según el Derecho intraestatal, no sería admisible.

2. *Procedimiento y principios*. Formas, procedimientos y principios no sólo conforman el armazón básico del Derecho administrativo alemán, conocido por su orientación sistemática, sino que se encuentran presentes también en otros ordenamientos jurídico-administrativos, incluyendo al europeo⁶⁸.

a) La regulación del *procedimiento*, en lo concerniente a las relaciones administrativas internacionales, se ha caracterizado hasta la fecha, sobre todo, por los institutos de la asistencia y cooperación interadministrativa (*Amtshilfe*)⁶⁹ y el reconocimiento mutuo⁷⁰. Según la concepción tradicional, ambos deben estar previstos en un Tratado internacional, sin que pueda haber obligaciones no escritas de reconocimiento mutuo o de asistencia y cooperación interadministrativa. Entretanto, sin embargo, se ha reconocido una obligación no escrita de información sobre peligros en zonas fronterizas, derivándola del principio de buena vecindad. Tampoco parece que deba descartarse la existencia de obligaciones de asistencia y cooperación interadministrativa cuando sean necesarias para garantizar el cumplimiento de alguna norma de *Jus cogens* de Derecho internacional público (dicha cooperación puede ser necesaria, p. ej., para perseguir eficazmente las vulneraciones graves de derechos humanos). Se advierte también,

⁶⁸ Véase J. SCHWARZE, *Europäisches Verwaltungsrecht*, 2.ª ed., 2005.

⁶⁹ Al respecto, R. GEIGER, «Legal Assistance between states in administrative matters», en R. BERNHARDT (Coord.), *Enzyklopädie des Völkerrechts*, vol. III (1997), pág. 186.

⁷⁰ Al respecto, S. MICHAELS, *Anerkennungspflichten im Wirtschaftsverwaltungsrecht der Europäischen Gemeinschaft und der Bundesrepublik Deutschland*, 2004, págs. 52 y ss.

por otro lado, una intensificación de las relaciones de asistencia y cooperación interadministrativa en el marco de los distintos Tratados existentes. Aunque siga primando la separación de las esferas de responsabilidad derivada del principio de soberanía, las cláusulas finalistas obligatorias en cuanto al resultado a alcanzar (*Zweckbindungsklauseln*), habituales en el Derecho de protección de datos, ponen de relieve que debe considerarse también la existencia de efectos que rebasan dicha separación.

b) Aquí se percibe con claridad que el Derecho de las relaciones administrativas internacionalizadas, antes de que se desarrollen regulaciones concretas, se guiará por *principios*. Dichos principios se obtienen de forma inductiva del Derecho estatal y de los Tratados internacionales, y de manera deductiva, en especial, de las normas de Derecho internacional público de protección de los derechos humanos. El Derecho administrativo europeo también se ha desarrollado a partir de principios⁷¹. Recientemente, la actividad de los órganos de resolución de conflictos de la OMC ha evidenciado ser fuente de un Derecho de principios que influye en el Derecho administrativo nacional y que, al mismo tiempo, trata de vincular también a las instancias internacionales: buena fe, audiencia, igualdad de trato, proporcionalidad y protección de intereses legítimos de secreto son algunos de dichos principios reconocidos, cada vez más, como principios comunes a todos los niveles⁷².

c) Entre estos principios se encuentra también el de que los intereses afectados y sus titulares tengan voz en los procesos decisivos internacionales. Ello plantea complejas *cuestiones de representación*. Algunos sectores de la doctrina atribuyen aquí un papel importante a las ONGs, creyendo que servirán para reforzar los valores democráticos⁷³. No obstante, conviene advertir sobre el riesgo de expectativas excesivas. Algunas enseñanzas de la separación de poderes, aplicadas con la debida prudencia a los procesos decisivos de los niveles internacionales, hacen pensar más bien que la multiplicación de las posibilidades de participación no se traduce en decisiones dotadas de una mayor legitimación⁷⁴. Dicha multiplicación pue-

⁷¹ En general, A. v. BOGDANDY, «Europäische Prinzipienlehre», en A. v. BOGDANDY (Coord.), *Europäisches Verfassungsrecht*, 2003, págs. 149 y ss.

⁷² DELLA CANANEA (cit. en nota 46), págs. 573 y ss.; GÖTTSCHE (cit. en nota 45), págs. 195 y ss.; KINGSBURY/KRISCH/STEWART (cit. en nota 7), pág. 24.

⁷³ KINGSBURY/KRISCH/STEWART (cit. en nota 7), pág. 22; St. BATTINI, *International Organizations and Private Subjects: A Move Toward A Global Administrative Law?*, Institute for International Law and Justice (New York University School of Law), Working Paper 2005/3, págs. 22 ff (disponible en http://www.ilj.org/publications/wp_globadminlaw.htm); Z. PEARSON, «Non-Governmental Organisations and International Law: Mapping New Mechanisms for Governance», *Australian Yearbook of International Law*, 23 (2004), págs. 73 y ss.

⁷⁴ OHLER (cit. en nota 4), págs. 329 y ss.

de, al contrario, empañar la debida claridad de la responsabilidad, claridad que constituye un aspecto básico de la democracia. La vinculación a las Administraciones nacionales será, a menudo, más eficaz para asegurar la existencia de responsabilidad. Resulta antes necesaria, por tanto, una teoría de la delegación y del control en las Constituciones nacionales concebida específicamente para las relaciones administrativas internacionales⁷⁵.

V. ALEGATO EN DEFENSA DE UN NUEVO DERECHO ADMINISTRATIVO INTERNACIONAL

Un campo de investigación adquiere consistencia cuando puede ser delimitado conceptualmente. El Derecho de las relaciones administrativas internacionalizadas debería ser considerado en el futuro como el núcleo central de un *Derecho administrativo internacional* de nuevo cuño.

Dicha expresión goza ya de significado⁷⁶; según el uso actualmente dominante, por Derecho administrativo internacional se entiende —de forma paralela al Derecho internacional privado— el Derecho conflictual jurídico-público, esto es, el Derecho nacional de selección de la ley aplicable (*Rechtsanwendungsrecht*) a supuestos de hecho dotados de conexión con el extranjero⁷⁷. Este paralelismo fue erróneo desde el principio. Ha sido, además, motivo de controversia⁷⁸. Uno y otro sector del ordenamiento persiguen finalidades completamente distintas, no ocupándose el Derecho administrativo internacional así entendido, en realidad, de cuestiones relativas a la elección entre diferentes ordenamientos jurídicos.

La ciencia del Derecho administrativo debería acabar con este erróneo paralelismo y redefinir el término de una forma completamente distinta. Por Derecho administrativo internacional debe entenderse el Derecho administrativo *contenido en normas de Derecho internacional público*; como tal, comporta procesos de transformación del Derecho nacional y de reformulación del Derecho internacional similares, en cuanto a sus estructuras (no así en cuanto a sus mecanismos), a la europeización.

Una anotación a efectos meramente aclaratorios: el Derecho ad-

⁷⁵ Sobre ello, también TIETJE (cit. en nota 4), págs. 585 y ss.

⁷⁶ Véase, entre otros, OHLER (cit. en nota 4), págs. 2 y ss.

⁷⁷ Referencias en C. v. BAR/P. MANKOWSKI, *Internationales Privatrecht*, vol. 1, 2.^a ed., 2003, § 4, núm. marg. 57; E. STEINDORFF, en K. STRUPP/H.-J. SCHLOCHAUER (Coords.), *Wörterbuch des Völkerrechts*, vol. 3, 1962, pág. 581.

⁷⁸ L. v. BAR, en J. KOHLER (Coord.), *Enzyklopädie der Rechtswissenschaft*, vol. 2, 1914, págs. 278 y ss.; crítico ya, MAYER (cit. en nota 5), pág. 454.

ministrativo *nacional* sigue siendo, con todo, la principal referencia orientadora para la actuación administrativa de la mayoría de autoridades. A *su seno* pertenece también, desde una perspectiva sistémica, el Derecho de selección de la ley aplicable (Derecho conflictual) a actuaciones administrativas dotadas de conexión con el extranjero; este es también Derecho nacional, sometido principalmente a la Constitución respectiva⁷⁹.

Siguiendo lo afirmado en trabajos previos sobre el Derecho administrativo europeo⁸⁰, considero que el *Derecho administrativo internacional* acabado de redefinir posee tres grandes círculos de funciones: es a la vez *Derecho de la actuación (Aktionsrecht)* de las instancias administrativas internacionales, *Derecho condicionante (Determinationsrecht)* de los ordenamientos jurídico-administrativos nacionales y *Derecho de la cooperación (Kooperationsrecht)* de un complejo o entramado administrativo.

1. *Derecho de la actuación de las instancias administrativas internacionales.* Como Derecho de la actuación de las instancias administrativas internacionales, el Derecho administrativo internacional da cuenta de la tendencia de las organizaciones internacionales a asumir un volumen creciente de actividades administrativas dotadas de eficacia externa⁸¹. Más arriba ya se ha mostrado que no pueden hacerlo sin respetar *principios jurídicos fundamentales* como, señaladamente, los relativos a la protección internacional de los derechos humanos.

Además de ello, se trata también de atribuir un grado mayor de vinculatoriedad jurídica, convirtiéndolas de forma progresiva en reglas jurídicas, a una pluralidad de reglas procedimentales de tipo *práctico* que las instancias internacionales, hasta la fecha, sólo han observado como estándares de mero cumplimiento interno.

2. *Derecho condicionante de los ordenamientos jurídico-administrativos nacionales.* En su segunda función, como Derecho condicionante, el Derecho administrativo internacional transforma los ordenamientos jurídico-administrativos nacionales, en la medida en que exige cambios y adiciones. Un ejemplo reciente es el de la Convención de Aarhus, celebrada en el marco del Consejo Económico y Social de la ONU (ECOSOC). Dicha Convención, aun sin establecer relaciones especiales de cooperación entre los Ejecutivos nacionales, prescribe una ampliación de la tutela judicial nacional en materia

⁷⁹ Básico, recientemente, OHLER (cit. en nota 4), págs. 112 y ss.

⁸⁰ SCHMIDT-ARMANN (cit. en nota 39), págs. 384 y ss.

⁸¹ Al respecto, KINGSBURY/KRISCH/STEWART (cit. en nota 7), págs. 20 y ss.

medioambiental, obligando con ello a completar la regulación del procedimiento administrativo y del proceso contencioso-administrativo⁸². Un tema distinto es el de la influencia del Derecho internacional público sobre el Derecho de selección de la ley aplicable a casos dotados de conexión con el extranjero⁸³.

3. *Derecho de la cooperación para los problemas específicos de un complejo o entramado administrativo.* En virtud de su tercera función —que reúne también de hecho las dos funciones acabadas de mencionar—, el Derecho administrativo internacional es un Derecho de la cooperación administrativa horizontal y vertical y de los problemas específicos que la misma plantea en un complejo o entramado administrativo. No basta con que los cometidos regulatorios centrales del Derecho administrativo (la protección de los derechos individuales y la garantía de la responsabilidad administrativa) se cumplan separadamente en los distintos niveles. El propio complejo o entramado administrativo genera problemas jurídicos específicos al difuminar las responsabilidades y hacer depender las decisiones concretas de sistemas de votación particulares.

El Derecho administrativo internacional debe encontrar respuestas para estos *retos específicos de todo complejo o entramado administrativo*. Como se ha visto antes, existen ya algunos modelos en determinados sectores de referencia: los acuerdos interpretativos de los Tratados de doble imposición, los estándares comunes del Derecho de la Seguridad Social relativos al tráfico de datos, la responsabilidad por sustitución en caso de errores de los sistemas policiales de información o la idea de un *ordre public* de Derecho internacional público. La ciencia jurídica tiene la tarea de futuro de elaborar un Derecho sistemático de las relaciones administrativas internacionales a partir de tales materiales suministrados por el Derecho positivo. Un amplio campo de trabajos dogmáticos y de Derecho comparado se extiende ante nosotros. Investigar es mirar hacia delante: *¡semper apertus!*

⁸² Ch. WALTER, «Internationalisierung des deutschen und Europäischen Verwaltungs-verfahrens- und Verwaltungsprozessrechts – am Beispiel der Aarhus-Konvention», *EuR*, 2005, págs. 202 y ss.

⁸³ OHLER (cit. en nota 4), págs. 129-130.

INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES

1. **Temas de interés.** La *Revista de Administración Pública* publica trabajos de investigación originales sobre Derecho Administrativo, Administración Comparada e Historia de la Administración.
2. **Envío de originales.** Los trabajos deberán ser originales e inéditos; en caso de ser publicados una vez enviados a esta Secretaría, los autores deberán notificarlo y proceder a la retirada de los mismos. Se enviarán en lengua castellana, escritos en Microsoft Word o en formato compatible. Se harán llegar, en todo caso, en papel (una copia) y, además, en soporte electrónico, bien sea en disquete o CD-ROM, a nombre de la Secretaría de la *Revista*, a la dirección: CEPC, Plaza de la Marina Española, 9, 28071 MADRID, o por correo electrónico a la dirección **public@cepc.es**. Sólo se tomarán en consideración por el Consejo de Redacción aquellos trabajos que se hayan enviado, directamente, a la dirección de la *Revista* antes indicada.
3. **Formato.** Los originales deberán ir escritos a espacio y medio, en letra Times New Roman tamaño 12. La extensión total no debiera superar las 40 páginas (10.000 a 12.000 palabras), incluidos notas a pie de página, bibliografía y apéndices en su caso. La primera página incluirá el título, nombre del autor o autores, filiación académica, direcciones de correo ordinario y electrónico y teléfonos de contacto. En una segunda página se presentarán dos resúmenes, en español e inglés, de unas 120 palabras cada uno y con tres a cinco palabras clave (en los dos idiomas).
4. **Normas de edición:**
 - a) **Bibliografía.** Las referencias bibliográficas, que se limitarán a las obras citadas en el trabajo, se ordenarán alfabéticamente por el primer apellido, en mayúsculas, del autor, bajo el título «Bibliografía» y al final del original. Ejemplo:

PÉREZ PÉREZ, Luis (2005): «La convalidación de los actos administrativos», *Revista de Administración Pública*, 151, págs. 9-30.

PÉREZ PÉREZ, Luis (2004): *Derecho Administrativo*, Madrid, CEPC.

Si se citan dos o más obras de un determinado autor publicadas en el mismo año, se distinguirán por medio de una letra. Ejemplo: PÉREZ PÉREZ, Luis (2005a) y PÉREZ PÉREZ, Luis (2005b).
 - b) **Notas a pie de página.** Todas las notas irán a pie de página, numeradas mediante caracteres arábigos y en formato superíndice. Tras la primera referencia bibliográfica completa, sólo se incluirá su forma abreviada. Ejemplo: PÉREZ PÉREZ, Luis (2005): 90.
5. **Reseñas de libros.** La *Revista de Administración Pública* acepta sugerencias sobre libros para su reseña, cuya extensión no podrá superar las 5 páginas.
6. **Proceso de publicación.** La *Revista de Administración Pública* decidirá, a través de su Consejo de Redacción, la publicación de los trabajos requiriendo, en los casos en los que lo considere necesario, informes de evaluadores externos. Los autores de artículos aceptados para publicación podrán ser requeridos para la corrección de pruebas de imprenta, que habrán de ser devueltas en el plazo de 5 días. No se permitirá la introducción de cambios sustanciales en las pruebas, quedando éstos limitados a la corrección de errores con respecto a la versión aceptada.
7. **Copyright.** El autor o los autores ceden a la *Revista*, en exclusiva, los derechos de reproducción en revistas científicas de los textos admitidos.
8. **Advertencia.** Cualquier incumplimiento de las presentes Normas constituirá motivo para el rechazo del original remitido.

ISSN 0034-7639



00171

9 770034 763905

19,00 €