

<b>Prólogo</b> .....	9
<b>Abreviaturas</b> .....	27
<b>Presentación</b> .....	29
<b>PARTE PRIMERA. Sentido del Derecho Administrativo.</b> .....	31
1. Repensar el Derecho Administrativo .....	33
1.1. Contexto complejo, cambiante y expansivo .....	33
A. ¿De qué hablamos cuando hablamos de Derecho Administrativo? .....	33
B. Asomarse al abismo .....	36
C. Tiempo de reaccionar .....	40
1.2. Los retos para un administrativista comprometido .....	44
A. Sentido de la justicia y sentido de la legalidad .....	44
B. Elasticidad del Derecho Administrativo .....	46
C. La brújula de la disciplina .....	48
D. Cambio de paradigma .....	53
a) El principio de buen gobierno .....	53
b) El principio de buena administración .....	54
c) El principio de «buena jurisdicción» .....	55
2. Triple sentido .....	57
2.1. Sentido de servicio .....	57
A. Lo que a todos importa debe gestionarse por todos .....	57
B. Bajo el volcán, el perplejo ciudadano .....	59
C. El qué: el proteico interés general .....	62
D. El cómo: la buena administración .....	70
E. El interés general nunca llueve a gusto de todos .....	74
2.2. Sentido humanizado y ético .....	76
A. Un Derecho Administrativo frío y deshumanizado .....	76
B. El reverdecimiento del valor ético y de humanidad del poder público .....	78
C. La electrocracia en libertad vigilada .....	83
D. La necesaria interpretación «pro cives» .....	89

	a)	La interpretación de la regulación de los plazos para recurrir desestimaciones presuntas . . . . .	90
	b)	La diligencia exigible por la Administración en los intentos de notificación para abrir paso a la publicación edictal. . . . .	91
	c)	La interpretación de las consecuencias de la falta de remisión del expediente administrativo. . . . .	92
	E.	La equidad como reserva de justicia material . . . . .	95
2.3.		Sentido de control. . . . .	96
	A.	Fundamento. . . . .	96
	B.	Señas de identidad . . . . .	98
	C.	Extensión. . . . .	100
	a)	Las fronteras del territorio controlado. . . . .	100
	b)	El riesgo del descontrol por exceso de control . . . .	102
	D.	Debilidades en presencia . . . . .	105
	E.	Espejismos que deben disiparse . . . . .	108
	F.	Jurisprudencial casacional: luces. . . . .	114
	a)	La Ley formal se alza en barrera insalvable por reglamentos ni actos administrativos . . . . .	115
	b)	Cerco a la potestad reglamentaria: no vale todo. . . .	116
	c)	La motivación formalmente exteriorizada es inexcusable para el sano ejercicio de la potestad discrecional . . . . .	118
	d)	La audiencia no es cuestión de cortesía, sino que afecta al corazón de la motivación y del derecho de defensa. . . . .	119
	e)	El valor de los informes técnicos de los funcionarios es relativo. . . . .	120
	f)	Las cuestiones objeto de debate en el expediente administrativo no pueden alterarse en sede contencioso-administrativa. . . . .	122
	g)	La obligada inaplicación judicial de reglamentos ilegales aunque no se impugnen directa ni indirectamente. . . . .	123
	h)	La resolución expresa extemporánea no puede amparar la inadmisibilidad de la demanda de buena fe frente a la desestimación presunta. . . . .	125
	i)	Retrotraer para motivar no autoriza a reorientar la actuación administrativa en perjuicio del particular . . . . .	127
	j)	La ejecución de sentencias no admite burlas administrativas . . . . .	128
	G.	Jurisprudencia casacional: sombras . . . . .	130
2.4.		Conclusiones . . . . .	132
		<b>PARTE SEGUNDA. Sensibilidad del Derecho Administrativo.</b> . . . . .	135
1.		<b>La buena fe.</b> . . . . .	137

1.1.	El primigenio principio general de derecho . . . . .	137
	A. Contexto ético-valorativo . . . . .	137
	B. Fundamento . . . . .	138
	C. Concepto . . . . .	141
	D. Recepción legal . . . . .	142
	E. Los amigos afines . . . . .	143
	a) Las caras de la bondad . . . . .	143
	b) La buena administración . . . . .	145
	c) La confianza legítima . . . . .	146
	d) La prohibición del abuso de derecho . . . . .	148
	F. Los enemigos declarados . . . . .	149
	a) El peso de la carga de la prueba de la mala fe . . . . .	149
	b) La banalización de las formas y los plazos . . . . .	150
	c) El obstáculo de los actos firmes y la cosa juzgada . . . . .	151
1.2.	La buena fe como canon de actuación de la administración pública . . . . .	152
	A. La nueva percepción de las relaciones jurídico-administrativas . . . . .	152
	B. Informar con presteza y exactitud . . . . .	153
	C. Facilitar la utilidad y desarrollo del procedimiento . . . . .	154
	a) Colaborar activamente . . . . .	154
	b) Aportar las pruebas disponibles en sus archivos y registros, aunque no favorezcan a la Administración . . . . .	154
	c) Aplicar los plazos con prudencia . . . . .	154
	d) Efectuar un serio esfuerzo notificador con la correlativa lealtad del destinatario para recibir lo notificado . . . . .	154
	e) No empujar al particular a recursos con victoria anunciada . . . . .	156
	D. Resolver puntual, razonada y razonablemente . . . . .	156
	a) Resolver en plazo es una obligación legal y su incumplimiento deliberado o negligente revela mala fe . . . . .	156
	b) Resolver en congruencia con lo solicitado por el particular . . . . .	156
	c) Adoptar medidas adecuadas bajo criterios de proporcionalidad . . . . .	157
	d) Ejercer las potestades discrecionales para su finalidad y sin capricho, evitando el abuso de poder . . . . .	157
	e) Interpretar las normas de forma benévola, útil y maximizando los intereses de los particulares . . . . .	158
	E. Saber rectificar . . . . .	158
	a) No procede la retroacción de actuaciones para brindar a la Administración una tercera oportunidad para acertar . . . . .	158

	b)	No procede que el funcionario o autoridad esté pre-dispuesto a desestimar el recurso de reposición o alzada por aquello de no rectificar el error padecido. . . . .	159
	c)	No aferrarse al precedente si la Ley impone otro criterio . . . . .	159
1.3.		La buena fe como defensa frente al riesgo del poder público desorbitado. . . . .	160
	A.	Dulcifica el formalismo mediante la recalificación de los actos del particular . . . . .	160
	B.	Barrera frente a la revisión de oficio de actos declarativos de derechos . . . . .	162
	C.	Freno a los excesos de las potestades administrativas . . . . .	163
	a)	Rechazo de la vía de hecho . . . . .	163
	b)	Impide la retroacción de procedimientos para evitar que se extienda más allá de lo abordado en el acto anulado . . . . .	163
	D.	Antídoto frente al beneficio de la actuación ilegítima . . . . .	164
	E.	Causa de exclusión de la culpabilidad o de la agravación a efectos sancionadores . . . . .	164
1.4.		La buena fe como fuente de derechos o intereses . . . . .	166
	A.	Suministra seguridad jurídica y confianza en la información facilitada al público e interesados . . . . .	166
	a)	Certificaciones y consultas vinculantes . . . . .	166
	b)	La indicación errónea de recursos por la Administración, al notificar el acto administrativo, no perjudica al destinatario . . . . .	167
	c)	La confianza en los requerimientos de legalización, una vez cumplidos, no autoriza a extenderlos . . . . .	168
	B.	Fuente de derechos subjetivos . . . . .	168
	a)	Derecho a exigir responsabilidad patrimonial . . . . .	168
	b)	Del derecho a resarcimiento por enriquecimiento injusto . . . . .	169
	c)	Fuente de atribución de estatuto protegido. . . . .	170
	C.	Fuente de obligaciones contractuales . . . . .	171
	a)	La gestión leal en los contratos. . . . .	171
	b)	La vinculación del pliego de licitación previamente aceptado. . . . .	171
	c)	Excluye excusas fútiles por el incumplimiento . . . . .	172
	d)	La excepcional modulación del cumplimiento de las obligaciones . . . . .	173
1.5.		La buena fe de los empleados públicos individualmente considerados . . . . .	174
	A.	Recepción en el Estatuto del empleado público . . . . .	174
	B.	Menos prejuicios y más empatía hacia el particular . . . . .	175
	C.	La obediencia debida y la buena fe. . . . .	176

	D.	Consecuencias de los incumplimientos éticos de los empleados públicos . . . . .	176
1.6.		La buena fe en los particulares . . . . .	177
	A.	Actuación vinculada por sus actos propios . . . . .	177
	B.	Actuación sin malicia o fraude . . . . .	178
	a)	El caso de la autorización de residencia solicitada por extranjero en que silencia que previamente tenía otros antecedentes negativos . . . . .	178
	b)	El supuesto del promotor de obra ilegal que pretende legalizarla incluyendo lo insubsanable, so pretexto de buena fe . . . . .	179
	c)	El que recurre una adjudicación pese a no participar en el proceso, lo que comporta una multa por mala fe y temeridad . . . . .	179
	d)	El que reclama el cumplimiento de una obligación y ante las pruebas documentales contundentes en contrario, ninguna explicación aduce de este desmentido probatorio . . . . .	180
	C.	Consecuencias de la mala fe del particular . . . . .	180
1.7.		La prueba de la buena fe . . . . .	181
	A.	Casuística . . . . .	181
	B.	Carga de argumentar la mala fe . . . . .	181
	C.	Carga de la prueba de la mala fe . . . . .	182
2.		<b>La doctrina de los actos propios</b> . . . . .	183
2.1.		Respeto a los actos propios: regla invisible pero tangible . . . . .	183
	A.	Fundamento . . . . .	183
	B.	Requisitos jurisprudenciales . . . . .	185
2.2.		Conducta de la administración que la vincula . . . . .	187
	A.	Actos administrativos vinculantes . . . . .	187
	B.	Actuación administrativa debilitada . . . . .	188
2.3.		Conducta del particular que le vincula . . . . .	191
	A.	Actuación sana . . . . .	191
	a)	La vinculación de lo solicitado, alegado o reclamado . . . . .	191
	b)	La vinculación del ejercicio del derecho de opción o elección . . . . .	192
	c)	La voluntad por omisión de lo debido o por no cumplimentar la carga del ejercicio de un derecho, comporta su renuncia o preclusión . . . . .	193
	d)	El transcurso de un largo plazo temporal consintiendo la pervivencia de un acto nulo de pleno derecho . . . . .	193
	B.	Actuación tramposa . . . . .	194
	a)	El causante de un vicio de ilegalidad no puede obtener beneficio . . . . .	194
	b)	Posición interesada primaria que cambia estratégicamente . . . . .	195

	c) Voluntad consciente y formalmente manifestada . . .	195
3.	<b>El abuso de derecho</b> . . . . .	196
3.1.	Perfil jurídico de un instituto proteico . . . . .	196
A.	El supraconcepto de la buena fe. . . . .	196
B.	El abuso de derecho como concepto jurídico transversal . .	197
C.	Dimensiones en el ámbito público. . . . .	198
D.	Fundamento normativo . . . . .	200
E.	La finalidad legítima descarta el abuso . . . . .	201
3.2.	Visión sectorial del abuso de derecho en las relaciones jurídico- -administrativas . . . . .	203
A.	Organización . . . . .	203
B.	Empleo público. Temporalidad . . . . .	203
C.	Contratación pública. . . . .	205
D.	Urbanismo . . . . .	205
E.	Tributario . . . . .	206
F.	Extranjería . . . . .	208
3.3.	La prueba del abuso de derecho . . . . .	208
A.	Aportación al proceso . . . . .	208
B.	Prueba . . . . .	209
4.	<b>El principio de proporcionalidad</b> . . . . .	210
4.1	un principio vaporosamente asentado . . . . .	210
A.	Principio general del derecho . . . . .	210
B.	Principio constitucional no positivizado. . . . .	210
4.2.	Principio entreverado en la legislación administrativa. . . . .	212
A.	Discreta recepción en la legislación administrativa general. .	212
B.	Presencia en la Ley de Procedimiento Administrativo Común (LPAC) . . . . .	213
C.	Presencia en la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP). . . . .	214
D.	Manifestaciones específicas ante la vulneración de requisitos, formas y plazos . . . . .	214
a)	La proporcionalidad determina la adecuación de las consecuencias de la vulneración de los requisitos a la finalidad de éstos . . . . .	215
b)	La proporcionalidad impone que la exclusión del procedimiento sea por hechos sustantivos y relevantes, y tal consecuencia ha de ser objeto de consideración. . . . .	215
c)	La proporcionalidad impone la simplificación de trámites . . . . .	216
d)	La proporcionalidad impone verificar el sentido, funcionalidad y relevancia de los requisitos formales antes de aplicar rigurosas consecuencias . . . . .	217
e)	La proporcionalidad impone verificar la esencialidad de los plazos . . . . .	217

E.	El abuso de la prepotencia administrativa . . . . .	217
a)	La arbitrariedad, como vicio de enorme desafuero o actuación caprichosa del poder público. . . . .	218
b)	La vía de hecho, como actuación fuera de la competencia y procedimiento establecido . . . . .	218
c)	La desviación de poder, como ejercicio desnaturalizado del poder . . . . .	219
d)	La discrecionalidad ejercida como poder de decisión desnuda de razón o sin apoyo en los hechos determinantes. . . . .	219
e)	Los recursos administrativos convertidos en fuerza mercenaria para consolidar la ilegalidad. . . . .	219
f)	Las actuaciones administrativas tendentes a eludir el cumplimiento de sentencias, o a forzar la legalización de lo declarado ilegal por sentencia. . . . .	220
g)	La actuación pública prepotente. . . . .	221
4.3.	Manifestaciones sectoriales relevantes . . . . .	221
A.	La proporcionalidad como ponderación de intereses . . . . .	221
B.	En el ámbito sancionador . . . . .	222
C.	En materia de subvenciones. . . . .	225
D.	En materia tributaria . . . . .	227
4.4.	Vertiente procesal . . . . .	229
A.	Como motivo impugnatorio . . . . .	229
B.	Como criterio de impulso procesal . . . . .	229
C.	El específico juego de la proporcionalidad al dictar sentencia en materia sancionadora. . . . .	230
5.	<b>La equidad</b> . . . . .	231
5.1.	Recepción constitucional y legal: extensión y límites. . . . .	231
A.	El norte constitucional de la equidad . . . . .	231
B.	La prudente referencia civil a la equidad. . . . .	231
C.	La equidad inútil. . . . .	233
5.2.	La equidad como principio de organización . . . . .	234
A.	Al planificar y organizar los servicios . . . . .	234
B.	«Café para todos» en la gestión de recursos humanos. . . . .	234
5.3.	La equidad como garantía . . . . .	235
A.	La audiencia. . . . .	235
B.	Control a la discrecionalidad . . . . .	235
C.	Criterio de la proporcionalidad . . . . .	235
D.	Freno a la revisión de oficio . . . . .	236
E.	De la igualdad tributaria . . . . .	237
5.4.	La equidad como herramienta de justicia administrativa. . . . .	238
A.	Como sentido lógico que rechaza el absurdo . . . . .	238
B.	Pauta de valoración en justicia. . . . .	239
C.	Freno al impacto de las sentencias estimatorias sobre terceros . . . . .	242

	D.	Parámetro para atenuar las consecuencias de la nulidad radical de los reglamentos . . . . .	243
	E.	Criterio latente en el régimen de imposición de costas . . .	244
6.		<b>La desviación de poder . . . . .</b>	244
	6.1.	La desviación de poder al salón . . . . .	244
		A. Orígenes . . . . .	244
		B. Ámbito . . . . .	245
		C. Notas definitorias . . . . .	246
	6.2.	Recepción jurídica . . . . .	248
		A. La mayúscula recepción legal. . . . .	248
		B. La minúscula recepción jurisprudencial . . . . .	249
		C. Institutos conexos. . . . .	251
		D. Actuaciones viciadas . . . . .	252
	6.3.	Caballos de Troya . . . . .	253
		A. La impunidad punitiva: la levedad de la anulabilidad. . . . .	253
		B. La impunidad subjetiva: criminales sin castigo. . . . .	255
		C. La impunidad objetiva: prueba diabólica . . . . .	256
	6.4.	Vino nuevo en odres viejos . . . . .	259
7.		<b>La malicia procesal . . . . .</b>	260
	7.1.	El abuso de derecho procesal . . . . .	260
	7.2.	Utilización perversa del proceso . . . . .	261
		A. Uso estratégico del proceso (perversión del fin) . . . . .	261
		B. Uso malicioso del proceso (tramposo) . . . . .	262
		C. Uso torpe o confuso del proceso (caótico) . . . . .	264
		D. Uso desorbitado (disparatado) . . . . .	264
	7.3.	Rectitud de la actividad intraprocesal . . . . .	265
		A. Aportación de pruebas por quien mayor facilidad o disponibilidad tiene . . . . .	265
		B. Adoptar posiciones procesales congruentes con el interés que se sostiene . . . . .	265
		C. Mantener conducta ordenada y respetuosa en estrados . . .	266
	7.4.	Lealtad procesal específica de lo contencioso-administrativo: sorpresas, las justas . . . . .	267
		A. De la «jurisdicción revisora» a la «jurisdicción protectora» .	267
		B. Los ampliables motivos de impugnación. . . . .	268
		C. Las inalterables pretensiones . . . . .	268
		D. Las novedosas pruebas. . . . .	270
	7.5.	Lealtad en la fase de ejecución . . . . .	271
		A. Ejecución exacta y sin demoras . . . . .	271
		B. Ejecución sin perjudicar a terceros de buena fe. . . . .	272
	7.6.	La imposición de costas . . . . .	274
8.		Conclusiones . . . . .	274