

EL CONCEPTO DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN LA UNIÓN EUROPEA: ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMUNITARIA

ANTONIO CALONGE VELÁZQUEZ

Profesor Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Valladolid

SUMARIO: I.- Introducción. II. Los orígenes de la Administración pública europea y su evolución. 1. La consciente falta de previsión en los Tratado originarios. 2. La creación jurisprudencial de la noción de Administración pública. 3. El desarrollo del concepto al compás del proceso de integración europea. III. El concepto de Administración pública en el Derecho derivado: algunos ejemplos. 1. La función pública. 2. La contratación pública. 3. Un avance de conclusión. IV. Una nueva noción de Administración pública europea: la Administración central comunitaria y las Administraciones públicas nacionales. 1. Caracterización general. 2. La Administración central comunitaria. 3. Las Administraciones públicas nacionales. V. Tratado de Lisboa y Administración pública europea.

I. INTRODUCCIÓN

Como señalara, primero, uno de los grandes autores del Derecho administrativo alemán contemporáneo, Oto BACHOF, y, más recientemente, SCHWARZE: «el Derecho de la Comunidad Europea está compuesto por reglas de Derecho administrativo y, sobre todo, de Derecho administrativo económico»¹. Esta constatación llevó al segundo de los profesores citados a afirmar que la Comunidad Europea, precisando el

¹ Tomo la cita del primer autor de MASSERA, Alberto «Una nozione comunitaria di pubblica amministrazione», *El desenvolupament del dret administratiu europeu*, Escola d'Administració Pública de Catalunya, Barcelona, 1993, p. 64. SCHWARZE, Jürgen, *Droit Administratif European*, vol. I, Office des publications officielles des Communautés Européennes, Bruxelles, 1994, p. 8.

término «comunidad de Derecho» que utilizara el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, es una «comunidad de Derecho administrativo»².

Pues bien, esta «comunidad de Derecho administrativo» precisa, como parece lógico, de una Administración Pública que sirva a los fines para los que tal comunidad se ha creado. Es cierto que el Derecho originario no se ha ocupado de ofrecer una noción de Administración pública y que son muy pocas las disposiciones de los Tratados que emplean este término (ahora, los artículos 45.4, 46.a), 50.2.b), 73 y 298 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, TFUE), a diferencia del término Estado cuyo uso es frecuente, pues no hay que olvidar que la Unión Europea es, como nos enseñara MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, una «unión de Estados soberanos, pero firme, estable y eficaz»³; pero no es menos cierto que esta realidad ha estado presente desde la misma constitución de las Comunidades Europeas. Más aún, como ha señalado FUENTETAJA PASTOR, la originaria Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA) era fundamentalmente una Administración supranacional dotada de competencias típicamente ejecutivas y de potestades meramente administrativas⁴. O, más aún todavía, como subrayara MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, cada una de las tres Comunidades Europeas constituyen en realidad tres administraciones públicas supranacionales comunes a los Estados miembros⁵.

Sin entrar, por no ser nuestro cometido, en la discusión acerca de la existencia de un Derecho administrativo europeo, que todos los autores hoy parecen reconocer con independencia de su grado de desarrollo⁶, el objeto del presente trabajo se centrará

² SCHWARZE, J., *Ibidem*. En el mismo sentido, también, CHITI, Mario P., *Derecho Administrativo Europeo*, Civitas, Madrid, 2002, quien afirma que la definición más apropiada de la Comunidad Europea es la que entiende que es una «Comunidad de Derecho administrativo», p. 98.

³ MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, José Luis, «¿Qué Unión Europea?», *Papeles de la Fundación*, nº 34, FAES, Madrid, 1996.

⁴ FUENTETAJA PASTOR, Jesús Ángel, *La Administración Europea*, Thomson-Fundación Alfonso Martín Escudero, Madrid, 2007, pp. 29 y 30.

⁵ MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L., «L'influence du droit communautaire sur le droit Administratif espagnol», *AJDA*, junio, 1996, p. 123. En términos semejantes se ha expresado SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard, «Cuestiones fundamentales sobre la reforma de la Teoría General del Derecho Administrativo. Necesidad de la innovación y presupuestos metodológicos», *Innovación y reforma en el Derecho Administrativo* Javier BARNÉS (editor), Editorial Derecho Global, Sevilla, 2006, quien afirma que «La Unión Europea y sus predecesoras no han sido nunca en realidad Comunidades exclusivamente económicas. Lo que sí han sido siempre es Comunidades de Administraciones Públicas», p. 104.

⁶ *Vid.*, por todos, CASSESE, Sabino, «Il diritto administrativo europeo: una introduzione», *El desenvolupament del dret administrativo europeo*, Escola d'Administració Pública de Catalunya, Barcelona,, 1993, pp. 3-9 y CHITI, M. P., *Derecho Administrativo...*, cit., pp. 98 y ss. Algún autor ha llegado a afirmar que «resulta muy difícil cuestionar en nuestros días la existencia de un sólido Derecho administrativo comunitario», MORENO MOLINA, José Antonio, «La Administración pública comunitaria y el proceso hacia la formación de un Derecho Administrativo europeo común», *RAP*, nº 148, 1999, p. 341. Sin embargo, no ha sido ésta una opinión unánime. El más importante administrativista italiano del siglo XX, Massimo SEVEWRO GIANNINI, en «Profili di un diritto administrativo delle Comunità Europee», *Rivista trimestrale de diritto pubblico*, 2003, p. 980, negaba la existencia del

precisamente en el objeto de ese Derecho, esto es, en el concepto de Administración pública europea o, mejor expresado, el concepto que utilizan las normas de Derecho comunitario –ya sean originarias o derivadas– y los pronunciamientos jurisprudenciales de Administración pública europea.

Advirtamos que no estamos ante una tarea ni mucho menos fácil. En la búsqueda de un concepto de Administración pública, autores de gran talla como FORSTHOFF en Alemania o WADE en el Reino Unido, por poner sólo algún ejemplo, o bien renunciaron a definir la Administración pública justificando que sólo era posible su descripción⁷ o bien subrayaron que cualquier intento de definir científicamente el objeto de este estudio conduce a resultados discutibles⁸. En términos muy parecidos y refiriéndose ya a la Administración pública europea también hay autores que han opinado que ésta no se puede entender, ni se deja describir, en clave jerárquica, puesto que consiste en un conjunto interrelacionado de Administraciones nacionales y comunitaria que trabajan en común⁹; o, más sencillamente, que se trata de un concepto cambiante, de geometría variable, en relación a las diversas finalidades emanadas del ordenamiento comunitario¹⁰; y, en fin, el mismo SCHWARZE concluyó que una «explicación exhaustiva y global de la posición de administración europea es casi imposible»¹¹.

No obstante, opinamos con Jean RIVERO, que el administrativista se ha visto desde el comienzo obligado a «reconducir a unidad las reglas que estudian y de sistema-

Derecho administrativo comunitario. La principal objeción que hacía era que si bien tenía numerosos instrumentos que parecían corresponder con instrumentos jurídicos nacionales (subvenciones, autorizaciones, sanciones), la semejanza no era más que aparente. Faltaban, de una parte, la plena potestad pública y, de otra, la protección jurisdiccional de las libertades públicas. También REUTER, Paul, que había participado en la redacción del Tratado de París, en *Organisations européennes*, LGDJ, París, 1968, cuando se plantea la cuestión del Derecho administrativo en la Comunidad Europea, lo ha concebido de una manera limitada, es decir, como el derecho de la función pública comunitaria. Había, pues, una administración, pero su Derecho sólo regulaba su régimen de empleo, p. 253.

⁷ En este sentido el gran jurista alemán Ernst FORSTHOFF comienza su conocido *Tratado de Derecho Administrativo*, trad. esp. de LEGAZ LACAMBRA, GARRIDO FALLA, GÓMEZ DE ORTEGA y JUNGE, IEP, Madrid, 1958 señalando que «Desde antiguo se encuentra la ciencia del Derecho administrativo ante el problema de una definición de su objeto, la Administración. La razón de esto no se debe a una formación deficiente de la ciencia; desde luego, no se trata de un error superable de la teoría. Más bien radica en la misma índole peculiar de la Administración que se deja describir, pero no definir», p. 11. No obstante, acabará afirmando que «Es preciso, por ello, en cada caso, si se quiere poner en claro la naturaleza de la Administración, no detenerse en el campo de lo puramente formal y de la organización, sino dirigir el esfuerzo a la objetivo y material... Administración es la actividad que realiza el Estado para el cumplimiento de sus fines», p. 15.

⁸ WADE, H.W.R., *Derecho Administrativo*, trad. española de Mariano BAENA DEL ALCÁZAR y Elena BARDÓN FERNÁNDEZ, IEP, Madrid, 1971, p. 4.

⁹ SCHMIDT-ASSMAN, E., «Cuestiones fundamentales...», p. 105.

¹⁰ CHITI, M. P., *Derecho Administrativo...*, cit., p. 55.

¹¹ SCHWAEZW, J., *Droit administratif...*, cit., p. 28.

tizar alrededor de una sola idea toda la materia de su disciplina»¹². A esta tarea, pues, nos enfrentamos en las páginas que siguen, aunque debemos poner de manifiesto que no son muy numerosos las obras dedicadas al Derecho administrativo europeo que aborden este concepto o, dicho en otros términos, que se ocupen de su objeto, sino que más bien se dedican a analizar sobre el concepto y los caracteres del Derecho administrativo europeo y de sus principales manifestaciones tales como los principios generales, las fuentes, el procedimiento administrativo, etc.¹³.

II. LOS ORÍGENES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EUROPEA Y SU EVOLUCIÓN

1. La consciente falta de previsión en los Tratado originarios

Los fundadores de las Comunidades Europeas no pensaron y, en consecuencia, no previeron la existencia de una Administración pública europea. Antes, al contrario, crearon una organización sencilla y poco burocrática –«ligera», la ha denominado CHITI¹⁴– concibiendo la Administración de las Comunidades como un aparato que debía necesariamente actuar a través de las Administraciones nacionales o, dicho en términos que ha utilizado la Comisión, los Estados miembros debían ser los ejecutores «naturales» del Derecho comunitario.

Por ello, establecieron el principio de ejecución indirecta del Derecho comunitario en virtud del cual serían los Estados miembros y, más en concreto, sus Administraciones nacionales quienes se encargarían –bien sobre la base de la normativa comunitaria o fundándose en las normas nacionales que integran y hacen ejecutivo el Derecho comunitario y, sobre todo, la transposición de las directivas comunitarias– de ejecutar las disposiciones emanadas de las instituciones comunitarias o, si se quiere expresar en otros términos, serían los aparatos administrativos de los Estados miembros los encargados de la ejecución del Derecho comunitario. Los principales ámbitos de aplicación de este principio serían, en un primer momento, la política agrícola común y la política aduanera común.

Por otro lado, también, y como consecuencia del anterior, se estableció el principio de autonomía institucional de los Estados miembros que significaba la indiferen-

¹² RIVERO, J., «Existe-t-il...», cit., p. 279. Describe el profesor de París con gran brillantez esa «imprevisión de caravana trashumante en busca de su tierra prometida», que damos los especialistas del Derecho administrativo en busca del propio concepto.

¹³ Vid., entre otros, AUBY, Jean Bernard y DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, Jacqueline, *Droit administratif européen*, Bruylant, Brussels, 2007; DELLA CANANEA, V., *Diritto amministrativo europeo. Principi e istituti*, Giuffrè, Milano, 2008 y VETRO, Francesco y SAVERIO STICCHI Damiani, *Lezioni di diritto amministrativo europeo*, G. GIAPPICHELI editore, 2010,

¹⁴ CHITI, M. P., «¿Existe un Derecho Público Europeo? Una pregunta retórica», *Revista catalana de dret públic*, nº 41, 2010, p. 11.

cia del Derecho comunitario respecto a la forma de organizarse los Estados miembros, lo que permitió que ante la diversidad de Administraciones públicas nacionales cada Estado miembro estableciera un concepto y una realidad de lo que era su Administración pública.

A ello hay que añadir, además, que el entramado institucional comunitario que se configuró no respondía al clásico principio de división de poderes, sino al de compartidos y, por tanto, no existe diferenciado y separado de los demás un poder ejecutivo en el que se pudiera residenciar la función administrativa. La Comisión era la institución más próxima a la idea de ejecución y, por ello, la que contaba con funciones ejecutivas y administrativas, pero no en exclusividad¹⁵.

Son, pues, factores intrínsecos propios del ordenamiento comunitario los que hicieron innecesaria la existencia de una Administración pública europea. Las propias características de la Comunidad Europea, pues, no han hecho emergir con claridad ni una específica actividad pública de carácter administrativo, ni tampoco órganos y organismos que la desarollasen.

El Tratado de la Comunidad Económica Europea de 1957, en su versión original, sólo contiene el término administración pública –y no por casualidad– en tres ocasiones y siempre para referirse a las Administraciones públicas nacionales. En efecto, los artículos 48.4 y 49.a) dedicados a la libre circulación de trabajadores y el artículo 54.3.b) que se encuentra entre las disposiciones dedicados al derecho de establecimiento son los únicos preceptos del TCEE que incluirán este término, pero sin ofrecer, por supuesto, concepto alguno, lo que es lógico si tenemos presente la extrema diversificación de las Administraciones nacionales en el momento de creación de las Comunidades.

2. La creación jurisprudencial de la noción de Administración pública

El concepto de Administración pública comunitaria ha sido, en un primer momento y sobre todo, fruto de una laboriosa creación jurisprudencial. El Tribunal de Luxemburgo en una labor pretoriana ha ofrecido un concepto de Administración pública interpretando los preceptos citados del TCEE, aunque refiriéndose –insistimos– a las Administraciones nacionales.

Sin duda, el primer precepto que hubo de interpretar el TJCE fue el famoso artículo 48.4 TCEE que exime del campo de aplicación de la libre circulación de los trabajadores a «los empleos en la administración pública». La Corte de Luxemburgo en el asunto Comisión c. Reino de Bélgica de 1980 afirmó que «esta disposición sitúa

¹⁵ Recordemos que el Juez PESCATORE, Pierre, «Le executif communautaire», *Cahiers de droit européen*, 1978, pp. 387 y ss. nos definió la estructura constitucional cuatripartita o el «cuatripartitismo comunitario» de la manera siguiente: «el polo interestatal representado por el Consejo; la representación de interés común por la Comisión, verdadero ejecutivo comunitario; la representación de las fuerzas populares en el seno del Parlamento; la materialización de los valores jurídicos por el Tribunal de Justicia».

fuerza del campo de aplicación de los tres primeros apartados de este mismo artículo un conjunto de empleos que comportan una participación directa o indirecta en el ejercicio de la potestad pública y en las funciones que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado o de las otras entidades públicas. Tales empleos suponen en efecto, por parte de sus titulares, la existencia de una relación particular de solidaridad con respecto al Estado, así como la reciprocidad de derechos y deberes que son el fundamento del lazo de nacionalidad»¹⁶.

Como se observa, el Tribunal no intenta ofrecer una noción general de administración pública, sino que se limita a dar significado y alcance a la derogación que alcanza a la libre circulación de trabajadores para impedir que cada Estado miembro interprete el término Administración pública y la normativa nacional obstaculice la aplicación del principio de libre circulación de trabajadores¹⁷, esto es, no se refiere propiamente al concepto de Administración público, sino que de lo que está hablando es de acceso a la función pública nacional. El enfoque del juez comunitario se funda en una separación entre la calificación de Administración pública dada por el Derecho de cada Estado y la que debe retener el Derecho comunitario para que la excepción a la libre circulación tenga el mismo alcance en todos los sistemas nacionales y la libre circulación sea correctamente aplicada.

El Tribunal ofrece así un concepto de Administración pública en sentido propio y funcional, ya que, por un lado, trata de interpretar el término de Administración pública de los Estados miembros para el Derecho comunitario y, de otro, a la hora de determinar esos empleos de la Administración pública en los que no rige el derecho a la libre circulación se refiere a aquellos que comporten una participación directa o indirecta en el ejercicio de poder público y que tengan por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado o de las otras entidades públicas.

En cuanto a la noción de poder público, el Tribunal ha acogido la definición que dio el Abogado General MAYRAS en sus conclusiones en el asunto REYNERS, según la cual aquellos poderes son «la encarnación de la soberanía del Estado y como tales confieren a quienes los ostentan la facultad de ejercitar prerrogativas que sobrepasan el ámbito del Derecho común, privilegios y poderes coercitivos que obligan a los ciudadanos»¹⁸. Más adelante, el Abogado General CRUZ VILLALÓN, en el asunto Comisión c. República de Portugal C-52-08, afirmará que «poder público» es ante todo «poder», esto es, capacidad de imposición de una conducta conforme a una voluntad irresistible. Aunque no muy precisa, sí se puede considerar esta definición muy restrictiva y que, desde el punto de vista del Derecho comunitario, sólo se considera

¹⁶ STJCE de 17 de diciembre de 1980, *Comisión c. Reino de Bélgica*, asunto 149/79, Rec. 1980, p. 388, apartado 19.

¹⁷ En la Sentencia de 3 de junio de 1986, *Comisión c. Francia*, asunto 307/84, se afirmaba de manera expresa que «debe acogerse la interpretación según la cual el criterio para aplicar el artículo 48, apartado 4, del Tratado debe ser uniforme en toda la Comunidad, debe ser funcional y tener en cuenta la naturaleza de las tareas y de las responsabilidades propias del empleo».

¹⁸ Sentencia de 21 de junio de 1974, *Reyners c. Reino de Bélgica*, asunto 2/74, Rec. 1974, p. 665.

como ejercicio de poder público aquellas actuaciones que se concretan en actos de la administración con efectos jurídicos para terceros.

3. El desarrollo del concepto al compás del proceso de integración europea

El avance en el proceso de integración europeo ha supuesto, entre otras muchas cosas, que los factores intrínsecos que habían propiciado que los Tratados fundacionales no contemplaran una Administración pública europea fueran matizándose cuando no desapareciendo.

Así es. El principio de ejecución indirecta del Derecho comunitario fue perdiendo la fuerza que tenía en los inicios de las Comunidades Europeas por la necesidad surgida según se iban superando las fases de la integración. La misma lógica del proceso ha exigido cada vez con mayor fuerza que el Derecho comunitario y sus políticas sean ejecutadas por su propia estructura orgánica y así, por ejemplo, el TCEE recogió de manera expresa, menoscabando el principio señalado, la atribución de la política de la competencia a la Comisión. A partir de este momento, las políticas de competencia o de industria, entre otras, ya no serán ejecutadas por las Administraciones nacionales de los Estados miembros, sino por la propia Comisión Europea y sus servicios en un ejercicio de ejecución directa del Derecho emanado de las Comunidades Europeas, apareciendo así una Administración pública europea como un complejo orgánico que se ocupará de la ejecución de las normas y políticas que se atribuyan directamente a la Comunidad. En esencia, de aplicación indirecta en la ejecución del Derecho comunitario es sólo el sistema organizativo, que por lo general permanece incardinado en el sistema nacional, mientras el Derecho comunitario funcionaliza progresivamente la actividad de toda administración pública nacional hasta el punto de que se habla de una Administración común europea.

Por otro lado, también el principio de autonomía institucional de los Estados miembros ha visto mermada su capacidad de influencia como consecuencia de las exigencias de la integración. La necesidad de garantizar una aplicación uniforme y efectiva del Derecho comunitario debida a la ampliación progresiva de las competencias que las Comunidades Europeas irán asumiendo, conllevará que los Estados miembros se organicen de la manera que aseguren de la forma más eficaz el cumplimiento de las disposiciones normativas de la Unión, esto es, que las Administraciones nacionales se han ido forzosamente aproximando o, si se quiere, reduciendo esas diferencias que tenían en los orígenes de las Comunidades, en una palabra: europeizándose. Muchas Administraciones nacionales han sido instituidas por los Estados por imperativo comunitario o han sido remodeladas en clave europea por el mismo motivo. A este respecto, el artículo 5 TCEE será decisivo al establecer la obligación a los Estados miembros de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del presente Tratado o resultantes de los actos de las instituciones de la Comunidad.

En suma, el desarrollo de las Comunidades, las exigencias del cumplimiento del Derecho europeo y el funcionamiento efectivo de las políticas revelaron –ha escrito

FUENTETAJA PASTOR¹⁹— las limitaciones del principio de ejecución indirecta, en especial, la autonomía orgánica y procedimental de que disponían los Estados miembros para ejecutar el Derecho europeo. Y, como consecuencia de ello —añadimos nosotros— la Administración pública europea irá apareciendo de manera progresiva al compás de la evolución de las Comunidades Europeas. Aparecerá, pues, una Administración directa propia formada, además de por la Comisión, por los muchos organismos centrales (por ejemplo, Eurostat, el Fondo Social Europeo, etc.) y los organismos indirectos (especialmente las agencias europeas) encargados de la ejecución del Derecho comunitario. Es más, como ha explicitado FRANCHINI²⁰, la historia de la puesta en marcha progresiva de una Administración pública europea es la historia de una serie de reacciones y ajustes *ad hoc* en relación a los problemas que plantea la integración de los mercados en el marco regulador fijado por el Tratado.

III. EL CONCEPTO DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL DERECHO DERIVADO: ALGUNOS EJEMPLOS

La progresiva extensión del ámbito material de las Comunidades Europeas obligará a que las normas de Derecho derivado se ocupen también del concepto de Administración pública, pero al igual que la jurisprudencia, que también tendrá mucho que aportar a la hora de interpretar estas disposiciones, nos encontraremos con previsiones singulares que no conforman una noción general y referidas a las Administraciones públicas nacionales.

Las materias de función y contratación pública son un buen ejemplo de lo que afirmamos por lo que, a continuación, analizaremos el concepto de Administración pública que han ofrecido las Directivas comunitarias que han tenido por objeto los ámbitos señalados. Bien podríamos dar cuenta también de otros ámbitos como ayudas públicas o, incluso, el propio concepto de empresa pública que ofrece la Comunidad Europea, pero nos parece suficiente los dos ámbito señalados, en primer lugar, porque resultan los más significativos y, en segundo término, porque los demás no supondrían ninguna aportación nueva al concepto de Administración pública.

1. La función pública

Como hemos visto, el TJCE interpretó el concepto de Administración pública introducido en el artículo 48.4 TCEE en un sentido restrictivo porque la finalidad del precepto —su efecto útil— es la libre circulación de trabajadores y, por ello, era preciso limitar el número de puestos de funcionarios que pudieran encajar en la derogación de la libertad de circulación y que constituía la excepción a la regla general.

¹⁹ *La Administración...*, cit., p. 31.

²⁰ FRANCHINI, Claudio, «Les notions d'administration indirecte et de coadministration», *Droit administratif...*, cit., p. 249.

Un concepto muy diferente de Administración pública extraerá el TJCE cuando hubo de interpretar la reglamentación comunitaria de Seguridad Social y, en concreto, el apartado 4 del artículo 4 del Reglamento (CEE) nº 1408/71, del Consejo, de 14 de junio de 1971, relativo al régimen de aplicación de los regímenes de Seguridad Social a los trabajadores por cuenta ajena, a los trabajadores por cuenta propia y a los miembros de sus familias que se desplazan por dentro de la Comunidad. En efecto, si en el caso anterior el concepto de empleo público se refería sólo a aquellos que ejercieran poder público y que tuvieran por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las demás entidades públicas, y, en consecuencia, el concepto de Administración pública se restringía sólo a los organismos que ejercían esas funciones, ahora, puesto que el apartado 4 del artículo 48 TCEE no parece referirse expresamente al régimen de prestaciones de Seguridad Social, el término funcionario se referirá a todas las personas empleadas por una Administración pública y el personal asimilado²¹, el concepto de administración pública es muy amplio, pues abarca tanto a los organismos que ejerzan funciones administrativas que impliquen ejercicio de poder público (y que tengan por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado y entidades asimiladas) como a las que no y ello porque el objeto y la finalidad de la disposición que, ahora, se interpreta son distintas.

En cuanto al objeto, el apartado 4 del artículo 48 TCEE se limita a prever la posibilidad de que los Estados miembros impidan a los nacionales de otros Estados miembros el acceso a determinadas funciones de la Administración pública²², mientras que el apartado 4 del artículo 4 del Reglamento 1408/71 excluye, de modo general, los regímenes especiales de los funcionarios o del personal asimilado de la coordinación de los regímenes de Seguridad Social.

También son diferentes las finalidades de las dos disposiciones. El primero tiene en cuenta el interés legítimo de los Estados miembros en reservar a sus propios nacionales un conjunto de empleos relacionados con el ejercicio de poder público y la salvaguardia de los intereses generales, mientras que el objetivo de la segunda es tener en cuenta las particularidades de los regímenes aplicables a los funcionarios de los Estados miembros.

Pues bien, el TJCE concluirá que el término funcionario que figura en el artículo 4.4 del Reglamento 1408/71 no se refiere únicamente a los funcionarios a los que se aplica la excepción establecida en el artículo 48.4 TCEE, sino a todos los funcionarios empleados por una Administración pública y personal asimilado donde las notas de ejercicio de poder público y de salvaguardia de los intereses generales del Estado y entidades asimiladas ahora no son determinantes.

En consecuencia, la concepción de la Administración pública que se desprende de esta sentencia es mucho más amplia de la que resulta de la jurisprudencia relativa

²¹ *Vid.*, Sentencia de 22 de noviembre de 1995, *Vougioukas e IKA*, asuntos C-443/93.

²² *Vid.*, entre otras, Sentencia de 15 de marzo de 1989, *Echternach y Moritz*, asuntos acumulados 389/87 y 390/87, Rec. 1987, p. 723, apartado 14.

a la determinación de los empleos en la administración pública o, mejor, dicho, del acceso a la función pública.

Forzoso es, pues, concluir que el Derecho comunitario ofrece una noción cambiante o distinta en función de la finalidad perseguida por el precepto y que, como ha señalado, Dubois, no era posible trasladar al Derecho nacional²³.

2. La contratación pública

A muy parecidas conclusiones a las que acabamos de exponer –ya lo avanzamos– llegaremos después de examinar la normativa comunitaria sobre contratación pública.

Por sólo dar una pincelada, pues no es nuestro objetivo analizar no ya la legislación comunitaria sobre contratación pública, sino ni siquiera el ámbito subjetivo de aplicación de estas normas, señalemos que las primeras directivas sobre contratación pública ofrecerán una noción de Administración pública recogiendo de manera enumerativa los organismos que formarían parte de ésta en cuanto sólo ellos serían concebidos como poderes adjudicadores.

Así, la Directiva 71/305/CEE del Consejo, de 26 de julio de 1971, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos de obras públicas, contempla como poderes adjudicadores al Estado, los entes territoriales y las personas jurídicas de Derecho público enumeradas en el anexo I. Es decir, sigue un concepto muy restrictivo de lo que considera Administración pública.

Por su parte, la Directiva 77/62/CEE, del Consejo, de 21 de diciembre de 1976, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministros, contempla una concepción algo más amplia de administración pública al señalar como poderes adjudicadores «al Estado, a los entes públicos territoriales y a las personas jurídicas de Derecho Público». Y para los Estados miembros que desconociesen esta última noción lo serían las entidades equivalentes que se enumeran en el Anexo I.

Más adelante, como consecuencia de una consolidada doctrina jurisprudencial²⁴, las Directivas comunitarias sobre contratos públicos²⁵, incorporarán una definición funcio-

²³ DUBOIS, Louis, «Le droit communautaire a-t-il un impact sur la définition de droit administratif?», *AJDA*, cit., p. 105.

²⁴ *Vid.*, por todas, sentencia de 20 de noviembre de 1988, *Gerbroeders Beentjes c. Reino de los Países Bajos*, asuntos 31/87, Rec, 1988, pp. 4635 y ss. El Tribunal declaró que una entidad como la Comisión Local de Contratación está obligada a respetar dicha directiva pues «el objetivo de la Directiva, que está dirigido a la realización efectiva de la libertad de establecimiento y de la libre prestación de servicios en materia de contratación pública de obras, se vería comprometido si la aplicación del sistema de la Directiva tuviera que quedar excluida por el simple hecho de que un contrato público de obras es adjudicado por un organismo que, habiendo sido creado para ejecutar tareas que le confiere la ley, no está formalmente integrado en la Administración del Estado».

²⁵ Véanse hoy las Directivas 2004/18 CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de

nal de poder adjudicador al definir como tales al Estado, los entes territoriales, los organismos de Derecho público y las asociaciones constituidas por uno o más de dichos entes u organismos de Derecho público, considerándose a estos últimos como todo organismo:

- Creado para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter mercantil.
- Dotado de personalidad jurídica.
- Cuya actividad esté mayoritariamente financiada por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público, o bien, cuya gestión se haya sometido a un control por parte de estos últimos, o bien, cuyo órgano de dirección, de administración o de vigilancia esté compuesto por miembros más de los que la mitad sean nombrados por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público.

Pues bien, como se observa, estas Directivas siguen, como ha manifestado MORENO MOLINA siguiendo al profesor CASSESE²⁶, un criterio mixto, de carácter definitorio y enumerativo. De un lado, enumeran las figuras subjetivas definibles como públicas: el Estado, los entes territoriales, los organismos de Derecho público y las asociaciones constituidas por uno o más de dichos entes u organismos; de otro lado, definen lo que para ellas son los organismos de Derecho público atendiendo no a una cláusula general, sino a través de unos índices relevantes: satisfacción de necesidades de interés general que no tengan carácter mercantil, personalidad jurídica, financiación pública mayoritaria y control público de la gestión.

En fin, sigue un concepto de administración pública amplio en consonancia con la finalidad perseguida por el Derecho derivado, lo que se denomina un «efecto útil», es decir, el contenido más adecuado para la consecución de los objetivos de la normativa de que se trate que, en este caso, es la apertura efectiva de la contratación pública. Pero, además, como en el caso anterior, está refiriéndose exclusivamente a las administraciones públicas nacionales. No existe, pues, un concepto común de Administración pública en el Derecho comunitario de la contratación pública que es el que ahora examinamos de la misma manera que, como hemos indicado, tampoco existe en materia de función pública. O, mejor dicho, hay un concepto funcional de administración pública que tiene en cuenta la finalidad o el objetivo perseguido por la norma.

obras, de suministros y de servicios (*DO L 134* de 30 de abril de 2004), conocida como la «clásica», y la Directiva 2004/17 CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales (*DO L 134* de 30 de abril de 2004), aunque estas modificaciones ya venían de antes y, en concreto, con la aprobación de la Directiva 89/440 CEE, de 18 de julio de 1989 (*DOCE* nº L 210 de 21 de julio de 1989 y, después con las Directivas llamadas de «segunda generación» y que son las Directivas 93/36, 93/37 y 93/38 de 14 de junio de 1993, sobre contratos de suministros, obras y en los llamados «sectores especiales».

²⁶ MORENO MOLINA, J. A., «El Derecho comunitario como impulsor de la formación de un Derecho administrativo común europeo. La noción comunitaria de Administración Pública», *Noticias de la Unión Europea*, nº 169, 1999, p. 27. También, en *Nuevo régimen de contratación administrativa*, 3^a ed., La Ley, Madrid, 2003, p. 84.

3. Un avance de conclusión

De cuanto acabamos de indicar en este epígrafe, podemos llegar a la conclusión de que el Derecho derivado, como hicieran básicamente los Tratados constitutivos, se ha ocupado de la noción de Administración pública nacional que, en cuanto sea de interés para el Derecho comunitario, es una noción imprecisa y que ha sido elaborada, sobre todo, por la jurisprudencia del TJCE, que ha evitado cualquier reconstrucción del problema en términos generales, en relación a la finalidad de las disposiciones singulares del Derecho comunitario que han versado sobre la materia, y, por ello, en unos casos ha centrado el concepto de Administración pública en la noción de potestad pública y de responsabilidad en la satisfacción del interés general, mientras que en otros ha preferido centrarse en las características de la actividad desarrollada por los sujetos en cuestión, esto es, ha presentado una noción funcional teniendo presente el efecto útil de las normas que sobre el particular se ha referido.

En consecuencia, como ha manifestado CHITI, predomina una noción extremadamente variable de Administración pública, que depende esencialmente de la necesidad de asegurar la más amplia aplicación del Derecho comunitario²⁷.

IV. UNA NUEVA NOCIÓN DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EUROPEA: LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL COMUNITARIA Y LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS NACIONALES

1. Caracterización general

La doctrina administrativista de los países fundadores –ha expuesto ORTEGA ÁLVAREZ²⁸– no se percibió, ni en los años sesenta y setenta, de que hay un Derecho administrativo en el Derecho europeo o que éste es una parte del Derecho interno que debe ser estudiado y, por tanto –añadimos nosotros–, de que existe también una noción de Administración pública europea o, cuando menos, que el concepto de Administración pública que conocíamos estaba en evolución. El retraso en el despegue del Derecho administrativo europeo, entendido como ámbito de la reflexión científica, explica porqué falta un cuerpo de nociones desarrollado y extendido a los principales componentes de la administración²⁹.

Es cierto que el artículo 124 TCEE ya hablaba de administración, pero sin definir el concepto. En efecto, el citado precepto se limitaba a señalar –como hace hoy el ar-

²⁷ CHITI, M. P., *Derecho administrativo...*, cit., p. 158.

²⁸ ORTEGA ÁLVAREZ, Luis, «Prólogo», NIETO GARRIDO, Eva y MARTÍN DELGADO, Isaac, *Derecho administrativo europeo en el Tratado de Lisboa*, Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 11.

²⁹ DELLA CANANEA, G., «L'amministrazione europea», *Trattato di diritto amministrativo*, S. Cassese (dir), Giuffrè, Milano, 2003, p. 1800.

título 163 TFUE— que la administración (del Fondo Social Europeo) correspondería a la Comisión. Del tenor literal de esta disposición se desprende, obviamente, que los autores del Tratado quisieron atribuir a la Comisión las labores ejecutivas y administrativas sobre este Fondo, pero de ello no se puede extraer la existencia de una Administración pública europea y menos que esta Administración estuviera constituida por la Comisión, pese a la fácil tentación de delimitar funcionalmente la Administración pública europea en relación al legislativo y al judicial y localizar estructuralmente en una institución comunitaria determinada, aunque se encuentra con una dificultad de principio, a saber: que no es posible transponer sin más estas nociones de carácter nacional en la estructura supranacional de la Comunidad Europea³⁰.

Ahora bien, como hemos puesto de relieve en páginas anteriores, según ha ido avanzando la integración europea, la organización supranacional que se creó en la década de los cincuenta se ha ido dotando de una verdadera Administración pública con sus propios caracteres o, mejor dicho, ha ido emergiendo una nueva concepción de Administración pública, si bien no es muy precisa porque carece de claros límites legales. La realidad dibujada en los Tratados de París, primero, y Roma, después, se ha desarrollado como consecuencia del progreso en la integración de un modo diverso al previsto, hasta el punto de que hoy nos encontramos con una Administración pública europea, articulada en diversas figuras organizativas y caracterizada por una variedad de relaciones muy estrechas con las Administraciones públicas nacionales.

La realidad que hoy configura la Administración pública comunitaria se define, según muy bien ha explicado SCHMIDT-ASSMAN³¹, como una asociación o unión de Administraciones Europeas, un conjunto interrelacionado de Administraciones nacionales y europeas que trabajan en común, cada vez con mayor intensidad.

En efecto, pese a que siga vigente el principio de ejecución indirecta del Derecho comunitario e, incluso, reforzado por la introducción del principio de subsidiariedad y su definición con el Protocolo nº 2 adjunto al TFUE, lo cierto es que la ejecución directa se ha ido extendiendo conforme la Unión Europea ha ido ampliando su ámbito competencial, lo que ha motivado que se dote de una Administración pública directa encargada de la gestión de las nuevas competencias.

El punto de partida, seguirá diciendo SCHMIDT-ASSMAN³², ha de situarse en concepto funcional de Administración que incluya las instancias de la Unión Europea y a las Administraciones de los Estados miembros, esto es, una asociación o conjunto interrelacionado que comprenden los dos niveles, y ello en el plano del control, de la acción y de la información.

La Administración pública europea no es hoy únicamente, y en virtud del principio de ejecución indirecta del Derecho comunitario, el conjunto de órganos y servicios nacionales encargados de la ejecución del Derecho comunitario, es decir, las Ad-

³⁰ En ese sentido, SCHWARZE, J., *Droit Administratif...*, cit., p. 26.

³¹ SCHMIDT-ASSMAN, E., «Cuestiones fundamentales...», cit., p. 103.

³² *Ibidem*, p.106.

ministraciones públicas nacionales, sino que también configura esta Administración pública comunitaria los órganos y servicios de la Unión encargados de la ejecución del Derecho de la Unión. Administración, esto es, lo que algún autor ha denominado la «Administración comunitaria central»³³. Si bien, la base de esta Administración pública europea lo constituyen las Administraciones públicas nacionales y la Administración comunitaria central constituye la excepción, lo cierto es que tanto una como otra conforman ese conjunto interrelacionados de Administraciones públicas del espacio comunitario y la segunda cada día es más amplia y está adquiriendo mayor importancia. No se trata, además, de espacios separados y mucho menos estancos, sino que se interrelacionan para la consecución de los objetivos de la integración dando lugar a lo que se denomina el fenómeno de la coadministración³⁴.

La definición de qué es Administración pública debe intentarse, en mi opinión, desde las dos realidades que ésta presenta. De un lado, debe resaltarse su faceta subjetiva-institucional, es decir, se trata de analizar la Administración pública en cuanto estructura jurídico-organizativa. Y, de otra parte, hay que poner de manifiesto su vertiente objetiva o funcional, esto es, la naturaleza jurídica del poder público administrativo. Como ha señalado el profesor GALLEGUERO ANABITARTE, «La Administración pública es tanto un concepto orgánico como un concepto funcional, y esto es patrimonio de todo el Derecho administrativo europeo»³⁵. En definitiva, se trata de analizar las dos caras de una misma moneda.

Podemos, pues, definir la Administración pública europea, en sentido subjetivo, como el conjunto interrelacionado de órganos y servicios europeos y nacionales que actúan para la ejecución del Derecho de la Unión; y, en sentido objetivo como función que ejercen tales órganos con la finalidad de satisfacer los intereses colectivos europeos³⁶.

2. La Administración central comunitaria

No constituye el objeto del presente epígrafe realizar un riguroso y completo estudio de lo que denominamos Administración central comunitaria y no sólo por falta de espacio, sino porque esta labor ya la ha realizado FUENTETAJA PASTOR en su es-

³³ MORENO MOLINA, J.A., «La Administración pública comunitaria...», cit., p. 347.

³⁴ FRANCHINI, C., «Les notions...», cit., pp. 252-258.

³⁵ GALLEGUERO ANABITARTE, A., *Constitución y personalidad y personalidad jurídica del Estado*, Tecnos, Madrid, 1992, p. 71.

³⁶ Así se expresan NIETO GARRIDO, E. y MARTÍN DELGADO, I., *Derecho administrativo...*, cit., p. 15. FUENTETAJA PASTOR, J.A., «Administración y función pública europeas», Enrique LINDE PANIAGUA, Mariano BACIGALUPO SAGGESE, Carmen FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ y Jesús Ángel FUENTETAJA PASTOR, *Principios de Derecho de la Unión Europea*, 2^a ed., Colex, Madrid, 2005, define a la Administración europea como «función de ejecución del Derecho europeo llevada a cabo por las Instituciones (Consejo y Comisión), órganos (Banco Central Europeo y Banco de Inversiones) u organismos (Agencias Europeas) que forman parte del Poder público Europeo», p. 258.

pléndida monografía citada más arriba y a la que nos remitimos³⁷. Nuestra intención es mucho más modesta, puesto que nos limitaremos, siguiendo al autor citado fundamentalmente, a describir este complejo orgánico –y no en su totalidad, sino los que consideramos más relevantes– sólo creado para la ejecución directa del Derecho de la Unión Europea y sus políticas.

Bajo el término Administración central comunitaria situamos, por un lado, a las instituciones que conforman el poder ejecutivo de la Unión Europea y, por otro, los órganos y organismos creados por el Derecho derivado para la realización de actividades administrativas encomendadas de manera directa a la Unión Europea.

A la cabeza de esta Administración pública, pero sin que se entienda en clave jerárquica, se sitúan las instituciones dotadas de poder ejecutivo, esto es, la Comisión y el Consejo. Además, en mi opinión, desde la entrada en vigor del Tratado de Lisboa ambas instituciones, y por lo que al poder ejecutivo hace referencia, deben situarse en el mismo plano, ya que la Comisión ha resultado reforzada pues ahora no recibe el poder ejecutivo por delegación, sino que le corresponde originariamente, salvo en los supuestos específicos debidamente justificados y en los previstos en el artículo 291 TFUE, que corresponde al Consejo, a tenor de lo dispuesto en los artículos 24 y 26 TUE.

La Comisión, ahora examinada desde el punto de vista de poder administrativo de la Unión Europea³⁸, está integrada por tres niveles jerárquicos: las Direcciones Generales (DG) y los Servicios asimilados; las Direcciones y las Unidades y Servicios especializados.

Las Direcciones Generales se ocupan de un área concreta y está dirigida por un Director General, que es responsable ante uno de los Comisarios. Su existencia responde a criterios materiales, siendo responsables cada una de una política determinada. Las DG son las que conciben y elaboran las propuestas legislativas de la Comisión.

Los Servicios asimilados son órganos administrativos de funciones más generales o que afectan a la Comisión en su conjunto. Son, dice FUENTETAJA PASTOR, «una especie de cajón de sastre donde se incluyen un heterogéneo conjunto de entidades administrativas de orígenes y naturaleza diferentes»³⁹.

En la actualidad son 42 las Direcciones generales y Servicios asimilados que existen⁴⁰.

³⁷ *Vid., in totum, La Administración europea...,* cit.

³⁸ La Comisión, como muy bien ha explicado PUENTETAJA PASTOR, J.A., «El poder ejecutivo europeo», *RDUE*, nº 18, 2010, «es tanto Institución ejecutiva cuanto administrativa y ambas realidades estructurales se retroalimentan, sin que se puedan artificiosamente escindir. Sería reduccionista entender a la Comisión única y exclusivamente como Ejecutivo europeo, como si sus competencias y unidades administrativas fueran el precio insoslayable que la Institución debe pagar para afirmarse en el sistema político europeo», p. 132.

³⁹ «Administración y función...», cit., p. 263.

⁴⁰ Pueden consultarse en el sitio Internet siguiente: http://ec.europa.eu/about/ds_es.htm (visitada el día 27 de abril de 2011).

Las Direcciones Generales y los Servicios asimilados, en principio, están divididos en Direcciones y éstas, a su vez, en Unidades que son la estructura administrativa básica. Además, para responder a realidades concretas, el Presidente podrá crear funciones y estructuras específicas encargadas de cometidos precisos y determinará sus atribuciones y modalidades de funcionamiento (artículo 21 y 22 del Reglamento interno de la Comisión, aprobado por Decisión de la Comisión, 2010/138/UE-Euratom, de 24 de febrero de 2010 (*DO L 55*, de 5 de marzo de 2010).

Puede afirmarse, pues, que la estructura administrativa de la Comisión responde a un modelo piramidal jerarquizado.

Además, debe tenerse presente que muchas de las actividades de carácter jurídico, técnico o científico asumidas por la Unión Europea, y con la finalidad, por una parte de no aumentar la burocracia comunitaria y, por otra, de llevar a cabo una descentralización geográfica, se han encomendado a Agencias europeas que constituyen órganos públicos autónomos en la estructura administrativa de la Unión o, dicho en otros términos, que conforman la Administración institucional de la Unión.

FUENTETAJA PASTOR⁴¹ las clasifica para una mejor comprensión debido a su heterogeneidad y a la singularidad recalcitrante de sus regímenes jurídicos en las categorías siguientes:

a) Agencias reguladoras. Se caracterizarían, de una parte, porque sus funciones se encaminan directamente a la operatividad de determinados ámbitos del mercado interior y, de otra, porque pueden adoptar decisiones individuales que producen efectos jurídicos vinculantes para terceros.

b) Agencias de asistencia científica y técnica. Recopilan datos y preparan información de carácter técnico y científico en sus respectivos ámbitos específicos de actuación (Centro Europeo para el Desarrollo de la Formación Profesional). Pueden servir como medios de coordinación y cooperación entre órganos nacionales y supranacionales, así como implicar a representantes de los sectores afectados.

c) Agencias de gestión, que son aquellas que desempeñan tareas administrativas, bien para ayudar a la gestión ordinaria de otras Agencias en cometidos específicos, bien para la ejecución de programas comunitarios.

d) Agencias europeas que actúan en el seno de las políticas intergubernamentales de la Unión Europea.

Por su parte, la web oficial de la Unión Europea las clasifica en tres categorías⁴²:

- Agencias y organismos reguladores
- Agencias y organismos del Euratom
- Agencias ejecutivas.

Las primeras son órganos especializados y descentralizados en apoyo de los Estados miembros y de los ciudadanos entre los que se encuentran:

⁴¹ «Administración y función...», cit., p. 275.

⁴² *Vid.* el sitio Internet http://europa.eu/agencies/index_es.htm (visitado el 28 de abril de 2011).

– las agencias sectoriales, que son organismos de Derecho público, con personalidad jurídica propia y establecidas por disposiciones de Derecho derivado para llevar a cabo tareas muy concretas de carácter técnico, científico o de gestión⁴³.

– las Agencias de Política Común de Seguridad y Defensa, que desempeñan tareas muy concretas de carácter técnico, científico o de gestión en estas materias y que son la Agencia Europea de Defensa (EDA), el Centro de Satélites de la Unión Europea (EUSC) y el Instituto de Estudios de Seguridad de la Unión Europea (ISS). Y,

– las Agencias de cooperación policial y judicial en materia penal, que ayudan a los Estados miembros a luchar contra la delincuencia organizada internacional y que son la Escuela Europea de Policía (CEPOL), la Oficina Europea de Policía (EUROPOL) y la Unidad de Cooperación Judicial de la Unión Europea (EUROJUST).

Las Agencias y organismos Euratom son creadas, como fácilmente se puede deducir, para apoyar los objetivos del Tratado de la Comunidad Europea de la Energía Atómica. Estas agencias son: la Agencia de Abastecimiento de Euratom (ESA) y la Empresa Común Europea para el ITER y el Desarrollo de la Energía de Fusión (Fusion for Energy).

Las Agencias ejecutivas, que FUENTETAJA PASTOR –con un criterio más acertado, en mi opinión- las incluye entre las unidades administrativas descentralizadas de la Comisión junto con las Oficinas Europeas, las Oficinas de Representación y el Servicio Exterior⁴⁴, son organizaciones creadas de conformidad con el Reglamento del Consejo 58/2003, de 19 de diciembre de 2002, por el que se establece el estatuto de las agencias ejecutivas encargadas de determinadas tareas de gestión de los programas comunitarios (DO L 11, de 16 de enero de 2003), para encomendarles determinadas tareas relacionadas con la gestión de uno o más programas para un período o tiempo concreto⁴⁵.

3. Las Administraciones públicas nacionales

No es este tampoco el lugar apropiado para exponer, siquiera sea de manera aproximativa y meramente descriptiva, las Administraciones públicas nacionales, pero sí para recordar que el originario principio de autonomía institucional de los Estados miembros, consagrado desde un primer momento en los Tratados comunitarios, se ha visto mediatisado como consecuencia del desarrollo de un Derecho administrativo europeo que, de alguna manera, impone a los Estados miembros una cierta noción de Administración pública e, incluso, la creación de algunas estructuras administrativas muy similares en los Estados miembros.

⁴³ Las agencias sectoriales que existen en la actualidad pueden verse en el sitio Internet citado en la nota anterior.

⁴⁴ «Administración y función...», cit., p. 266.

⁴⁵ Sobre estas Agencias, *vid.*, FUENTETAJA PASTOR, J.A., «Las Agencias Ejecutivas de la Comisión Europea», *RDUE*, nº 6, 2004, pp. 123-159.

No se trata este supuesto de algo generalizado, pero que sí se da en las materias donde la integración europea es más profunda. El caso de la contratación pública nos puede servir como ejemplo de lo que afirmamos, pues con el objetivo, como hemos puesto de relieve, de la libre competencia la Unión Europea desarrolla una noción funcional de Administración pública nacional a la hora de identificar los poderes adjudicadores de los contratos públicos, y en este sentido se considera Administración pública: al Estado, los entes territoriales, los organismos de Derecho público y las asociaciones constituidas por uno o más de dichos entes u organismos de Derecho público, considerándose a estos últimos como todo organismo:

– Creado para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter mercantil.

– Dotado de personalidad jurídica.

– Cuya actividad esté mayoritariamente financiada por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público, o bien, cuya gestión se haya sometido a un control por parte de estos últimos, o bien, cuyo órgano de dirección, de administración o de vigilancia esté compuesto por miembros más de los que la mitad sean nombrados por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público.

Ahora bien, recordemos, como hemos escrito en páginas anteriores, que para el Derecho comunitario predomina una noción extremadamente variable de la noción de Administración pública nacional, que depende, esencialmente, de la necesidad de asegurar la más amplia aplicación del Derecho de la Unión Europea.

En suma, podemos afirmar que la evolución de las estructuras administrativas comunitarias ha influido en las Administraciones públicas nacionales porque entre el sistema comunitario y los sistemas administrativos internos se produce unas relaciones de intercambio de principios e instituciones jurídicas constantes y permanentes.

V. TRATADO DE LISBOA Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EUROPEA

El Tratado de Lisboa no ha sido indiferente a la cuestión que analizamos en este trabajo y de su contenido podemos observar que aporta, al menos, tres novedades que merecen ser destacadas. En primer término, la nueva competencia de la Unión Europea para llevar acciones con el fin de apoyar, coordinar o complementar la acción de los Estados miembros en el ámbito de la cooperación administrativa. En segundo lugar, las nuevas normas que presiden la Administración directa de la Unión y, singularmente el artículo 298 TFUE. Y, por último, el reconocimiento de las normas sobre ciudadanía administrativa que forman parte de la Carta Europea de Derecho Fundamentales y consagradas, por tanto, a nivel de Derecho originario. Analicémoslas de manera sumaria.

El TFUE, en los artículos que disciplinan el sistema de competencias de la Unión Europea, ha dispuesto una nueva competencia «para llevar a cabo acciones con el fin

de apoyar, coordinar o complementar la acción de los Estados miembros en distintos sectores entre los que se encuentra la cooperación administrativa (artículo 6.g). Esta competencia luego se ve desarrollada en el artículo 197.1 del mismo Tratado que establece que «La aplicación efectiva del Derecho de la Unión por los Estados miembros, que es esencial para el buen funcionamiento de la Unión, se consideran asuntos de interés común», subrayando de esta manera, a nuestro juicio, la importancia de las Administraciones públicas nacionales al objeto de asegurar la inexcusable cooperación administrativa⁴⁶

En el ejercicio de esta nueva competencia, la Unión Europea no puede sustituir la acción de los Estados miembros, pero en el apoyo de esa acción sí puede coordinar y complementar las iniciativas nacionales, lo que puede dar lugar a una «intrusión» de la Unión en esta materia y, en consecuencia, se resalta un nuevo debilitamiento del principio de autonomía institucional de los Estados miembros que hará aproximarse más aún a las Administraciones públicas nacionales o, incluso, configurarse una nueva Administración pública europea.

Por otro lado, el TFUE reconoce, de manera explícita, la existencia de una Administración pública europea directa de la Unión cuando en su artículo 298 establece que «En el cumplimiento de sus funciones, las instituciones, órganos y organismos de la Unión se apoyarán en una administración europea abierta, eficaz e independiente».

El reconocimiento en el Derecho originario de esta Administración pública europea directa significa, en nuestra opinión, la superación definitiva del modelo teórico de ejecución indirecta del Derecho comunitario y promueve, en consecuencia, el desarrollo de lo que, siguiendo a SCHMIDT-ASSMAN, hemos definido como «un conjunto interrelacionado de Administraciones nacionales y europeas que trabajan en común, cada vez con mayor intensidad»⁴⁷ o, dicho en otros términos –utilizados también por el mismo autor citado– como «una asociación o un conjunto interrelacionado que comprende los dos niveles, y ello en el plano del control, de la acción y de la información»⁴⁸.

Por último, el reconocimiento del valor jurídicamente vinculante y con el rango de Derecho originario de la Carta de Derechos Fundamentales y, por lo tanto, del Título dedicado a la «Ciudadanía (Título V) y, de manera más específica, su artículo 41, que recoge el «derecho a una buena administración» constituye una novedad que afecta a la materia objeto del presente trabajo, pues el establecimiento del derecho señalado se aplicará tanto a las funciones que desarrolle de manera directa la Unión Europea como a aquellas que ejecuten los Estados miembros.

En suma, el Tratado de Lisboa ha puesto las bases necesarias para definir una Administración pública europea en el sentido que hemos expuesto en líneas anteriores entendida como una síntesis de lo que hemos llamado la Administración central europea y las Administraciones públicas nacionales.

⁴⁶ En este sentido, SCHMIDT-ASSMANN, E., «Cuestiones fundamentales...», cit., p. 114.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 103.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 105.

RESUMEN: El Derecho de la Unión Europea está compuesto por reglas de Derecho administrativo y, sobre todo, de Derecho administrativo económico, lo que permite afirmar que la Unión Europea es una «comunidad de Derecho administrativo». Esta comunidad precisa de una Administración pública que sirva a sus fines.

Este trabajo se centra en el concepto de Administración pública europea que utilizan las normas de Derecho comunitario europeo –ya sean originarias o derivadas– y los pronunciamientos jurisprudenciales. Se analiza la evolución del concepto hasta llegar a una nueva noción de Administración pública europea como un conjunto o espacio de Administraciones nacionales y europeas que trabajan en común, cada vez con mayor intensidad, para el logro de los objetivos y el cumplimiento de las acciones previstas en el Tratado.

PALABRAS CLAVE: Unión Europea, Derecho administrativo, Administración pública europea, Tratado de Lisboa.

ABSTRACT: European Union Law is made up of rules of administrative law and, mainly, economic administrative law, which allows to state that EU is an 'administrative law community'. This community needs a Public Administration to serve its aims.

This paper focuses on the concept of European Public Administration used by European Community law, both in primary and in secondary law, and developed by the case law of the Court of Justice of the European Union. The evolution of the concept is analyzed to raise a new notion of European Public Administration as a set or space of national and European Administrations working together, with an increasing intensity, to achieve the goals and to implement the actions under the Treaty.

KEYWORDS: European Union, Administrative Law, European Public Administration, Lisbon Treaty.