

La configuración del derecho a una buena administración como nuevo derecho frente al poder

Cristina Hermida del Llano*

Sumilla

Introducción

1. La buena administración como nuevo derecho frente al poder
2. El reconocimiento del principio de buena administración en el ámbito institucional local español

Referencias

Introducción

La Constitución española de 1978 no recoge de forma explícita en su texto normativo ningún principio o derecho a la buena administración. Sin embargo, si se observan los principios constitucionales relativos a la actuación de los poderes públicos se rastrean algunos de los rasgos esenciales de esta noción. En este sentido, se puede corroborar cómo existe un paralelismo entre los objetivos que se proponen para el principio de la buena administración y aquellos compromisos constitucionales que tratan de materializar el modelo de Estado social y democrático de derecho en España. Así, por ejemplo, si tenemos en cuenta que un rasgo distintivo del principio de buena administración es la calidad gerencial en el funcionamiento de los poderes públicos, esta encuentra su apoyo normativo

* Profesora titular de Filosofía del Derecho de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.

mediante el cumplimiento de los principios que se recogen en el artículo 9.3 CE: legalidad, jerarquía normativa, seguridad jurídica, responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad.

El hecho de que se omita una referencia expresa a la buena administración no impide su reconocimiento como parte del contenido interpretativo de otra serie de principios constitucionales, concretamente, de los que aparecen dentro del Título dedicado al Gobierno y a la Administración. Así, por ejemplo, el artículo 103, ubicado en el Título IV de la norma fundamental española bajo la rúbrica «Del Gobierno y de la Administración» —artículos 97-107), se encarga de diseñar los criterios que deben regir la actuación del conjunto de las entidades de derecho público a través de un catálogo de principios afines sin duda a la idea de una buena administración: eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración, coordinación y legalidad administrativa. Por ello, se ha venido considerando este precepto como la norma «cabecera de la opción constitucional en esta materia» (Rodríguez Arana 2011: 91)¹. En esta línea se ha pronunciado Ruiz-Rico (2011: 56): «Si se analizan uno a uno esos parámetros constitucionales, de referencia ineludible para los organismos públicos, se obtendría un perfil bastante preciso de un modelo de Administración cercana a los ciudadanos, escrupulosa con la legalidad, discrecional pero no arbitraria, eficiente en la dialéctica medios-resultados, flexible en la aplicación de las normas. En definitiva, el artículo 103.1 estaría definiendo implícitamente los fundamentos normativos de una *good administration*».

Ahora bien, la Constitución española no se limita a reconocer principios que deben orientar el funcionamiento de una serie de instituciones y órganos administrativos y sus relaciones con la ciudadanía, sino que intenta garantizar además otro de los presupuestos fundamentales de una buena administración, al configurar espacios institucionales para la participación de los ciudadanos. Tengamos en cuenta que, tal y como ha precisado Rodríguez Arana, «los ciudadanos ya no son sujetos inertes que reciben bienes y servicios públicos del poder sino actores principales de la definición y evaluación de las diferentes políticas públicas» (2011: 78). En apoyo de esta afirmación, por ejemplo, el artículo 129 CE exige al legislador la tarea de establecer «formas de participación» ciudadana «en la actividad de los organismos públicos cuya función afecte directamente a la calidad de vida o al bienestar general».

En realidad, la eficacia que tenga esta colaboración social tendrá una trascendencia no solo jurídica o procedimental sino también política. De este modo, el

¹ Un análisis exhaustivo de este precepto constitucional se encuentra en las páginas 91-92.

precepto que contempla en la norma fundamental una tímida democratización administrativa, —artículo 105 a) y c) CE— al reconocer un derecho de audiencia directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley «en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten; así como en el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos», puede tener un alcance político importante.

La dirección política del conjunto de Administraciones Públicas se encuentra obligada a canalizar las demandas de los conocidos como «intereses difusos». La forma de presionar por parte de estos colectivos sociales hacia las instituciones políticas y entidades administrativas convierte a veces un trámite procesal, como es el de la audiencia de los ciudadanos afectados por un acto o decisión administrativa, en una herramienta clave de participación ciudadana que puede llegar a condicionar la toma de decisiones efectiva en torno a cuestiones de considerable repercusión para el conjunto de la sociedad. De este modo, el derecho de información al igual que el derecho a personarse en los procedimientos administrativos de cualquier naturaleza dejan de ser una mera formalidad procesal, preceptiva pero en apariencia nunca vinculante, para representar un criterio de evaluación política, sobre todo si las medidas que se intentan adoptar por la Administración carecen del respaldo social en la posición manifestada en la fase de audiencia de cara a la implantación de determinadas normas o actuaciones administrativas (Ruiz-Rico 2011: 57-58).

Los instrumentos a partir de los cuales se articula la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos representan un objetivo que puede alcanzarse en el marco del Estado democrático de derecho, a través de diversos cauces institucionales de fórmulas de democracia participativa (referéndum, consultas populares, participación de intereses difusos en la organización administrativa, teledemocracia). Sin embargo, la aplicación de este tipo de fórmulas de colaboración social, aun cuando sirven para mejorar la calidad democrática del sistema parlamentario de gobierno —especialmente a escala territorial municipal—, entraña un doble riesgo de carácter político y jurídico que conviene tener en cuenta (Ruiz-Rico 2011: 58-59).

En primer lugar, el principio básico de responsabilidad en el proceso de dirección e implementación política puede peligrar. Cuando los grupos representativos de la sociedad civil intervienen en los procesos decisorios de las instituciones públicas se convierte en una tarea bastante complicada intentar asignar responsabilidades bien al éxito o fracaso de la acción política. En segundo lugar, los sujetos institucionales a quienes se atribuyen formalmente las competencias y potestades administrativas

pueden utilizar como argumento para defenderse frente al resultado ineficaz de su actuación política el hecho de que se hayan entrometido intereses sectoriales o corporativos que pueden entrar en conflicto con el interés general que es, en suma, el que debería orientar el ejercicio de poder de las instituciones públicas.

Desde un punto de vista jurídico, el traspaso de una cuota de poder de decisión a favor de la sociedad civil o de organizaciones sociales portadoras de demandas colectivas genera otro riesgo de naturaleza jurídico-constitucional. El punto de inflexión de esta cuestión tiene mucho que ver con el denominado «principio de indisponibilidad» de las competencias constitucional y legalmente conferidas. En el caso de España, la autonomía política y administrativa del Estado, comunidades autónomas, provincias, municipios está investida de un contenido prescriptivo, de tal manera que no cabe la transferencia de la titularidad de las funciones encomendadas por la Constitución o derivadas del principio de autonomía constitucionalizado. Precisamente por eso la posibilidad de «compartir» con la sociedad civil, a través de fórmulas cooperativas, el desempeño de funciones propia cabe tan solo en la dimensión ejecutiva, esto es, en la implementación de las decisiones políticas y administrativas (Ruiz-Rico 2011: 59).

1. La buena administración como nuevo derecho frente al poder

El reconocimiento normativo del derecho fundamental a la buena administración ha partido de la Recomendación n° R (80) 2, adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 11 de marzo de 1980 relativa al ejercicio de poderes discrecionales por las autoridades administrativas así como de la jurisprudencia tanto comunitaria como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La jurisprudencia en el ámbito europeo ha ido paulatinamente configurando el contenido de este derecho fundamental a la buena administración «atendiendo a interpretaciones más favorables para el ciudadano europeo a partir de la idea de una excelente gestión y administración pública en beneficio del conjunto de la población de la Unión Europea» (Rodríguez Arana 2011: 104).

El Tratado de Lisboa ha dado rango de Derecho primario, y por tanto ha dotado de fuerza jurídica vinculante, a la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en cuyo artículo 41 se recoge el derecho a una buena administración². La reforma administrativa de la Administración General del Estado español ha

² El artículo 41 de la Carta se expresa en los siguientes términos:

«1.- Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

venido condicionada tanto por el artículo 41 como por el artículo 42 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE. Ambas disposiciones han trazado, sin lugar a dudas, un canon europeo destinado a impulsar la maquinaria administrativa española.

Teniendo en cuenta los trabajos preparatorios de la Carta de Niza, se podría concluir que existe cierto paralelismo entre el derecho a una buena administración y el derecho a la tutela judicial efectiva («derecho a una buena justicia»), derecho este que sí recoge explícitamente la Constitución Española en su Sección 1ª, Capítulo I, Título I. Pensemos que tanto uno como otro constituyen «derechos civiles» que se sitúan en uno de los cuatro estadios en los que Jellinek (1978) trazaba la afirmación de los derechos públicos subjetivos, esto es, el *status civitatis*, en el que los ciudadanos quedan facultados para ejercitar pretensiones frente al Estado, lo que equivale a reclamar un comportamiento positivo de los poderes públicos para la defensa de los derechos civiles. Como ha apuntado Tomás Mallén: «

En realidad, el derecho a una buena administración abarca otros subderechos o garantías frente a la Administración, afirmación que ciertamente no persigue en absoluto reconducir dicho derecho a un terreno eminentemente liberal como clásico derecho frente al poder, sino enfocarlo como un derecho que se ejerce frente y ante la Administración en el marco del contemporáneo Estado social y democrático de Derecho, es decir, tanto frente a la Administración de modo directo como, indirectamente, ante ella con apoyo en la noción de acción positiva u obligación positiva (2004: 30).

Desde una perspectiva política, la incorporación del derecho a una buena administración en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea ha contribuido a reforzar la condición de ciudadano frente a las instituciones de la UE y frente a los organismos internos cuando apliquen el Derecho de la Unión, lo que a su vez ha traído consigo las siguientes consecuencias:

-
- 2.- Este derecho incluye en particular: a) El derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente; b) el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial; c) la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.
 - 3.- Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.
 - 4.- Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua.»

- 1) El derecho a la buena administración representa un derecho novedoso comprendido en el núcleo de la «Ciudadanía», junto a otros derechos que se reconocieron ya anteriormente, con motivo del Tratado de la Unión Europea de Maastricht de 1992³. Como explica Rodríguez Arana (2011: 93), «el ciudadano es ahora, no sujeto pasivo, receptor mecánico de servicios y bienes públicos, sino sujeto activo, protagonista, persona en su más cabal expresión, y, por ello, aspira a tener una participación destacada en la configuración de los intereses generales porque estos se definen, en el Estado social y democrático de Derecho, a partir de una adecuada e integrada concertación entre los poderes públicos y la sociedad articulada».

En realidad, los «subderechos» o facultades comprendidos en ese derecho a una buena administración ya estaban en parte consagrados en el Derecho comunitario (originario y derivado) y en la jurisprudencia comunitaria. El hecho de que se haya reconocido con autonomía a este derecho tiene «el interés de dotar de unidad a una serie de derechos de que goza el ciudadano como administrado ante las instituciones y órganos de la Unión Europea, y ante las instituciones y órganos nacionales cuando actúen incorporando o cumpliendo las exigencias comunitarias» (Tomás Mallén 2011: 45). Tengamos en cuenta que una parte importante de las Leyes españolas incorporan Derecho comunitario, a lo que hay que sumar que la mayor parte de la acción de las Administraciones Públicas españolas tiene mucho que ver con la ejecución administrativa interna del Derecho comunitario. El hecho de que se haya incorporado el derecho a una buena administración al Tratado de Lisboa genera una mayor garantía frente a la actuación administrativa y una extensión del control judicial de los fines a que está sometida la Administración española, según el artículo 106.1 de la norma suprema, sin descartar incluso la vía del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (potenciada a través del denominado «recurso mixto»).

- 2) La entrada en el catálogo de derechos del derecho a la buena administración constituye un reforzamiento de la posición del ciudadano y sus derechos, tratando de colocar a la ciudadanía como verdadero protagonista del proceso de construcción europea. Como ha observado López Garrido (2003: 16), la democracia representativa necesita ser complementada con lo que Habermas, Cohen y otros, llaman «democracia deliberativa», o sea,

³ Sobre los derechos asociados a la idea de ciudadanía, recomendamos la lectura de Gil-Robles, J. M. (director) «Los derechos del europeo». Madrid: Ed. Incipit, 1993.

«aquella que concede una igual y efectiva oportunidad de participar en el proceso de formación de la voluntad política. La deliberación no puede ser dejada sólo a las élites, sino ampliarse a las asociaciones que son la base de la sociedad».

No se puede despreciar la labor llevada a cabo por el Defensor del Pueblo Europeo que ha contribuido a la positivación de este derecho a la buena administración tanto en sus aspectos procedimentales como en su faceta institucional. De hecho, el Defensor del Pueblo Europeo ha luchado por que se implantase en las instituciones comunitarias un Código de Buena Conducta Administrativa. Resultado de su ardua labor fue la aprobación el 6 de septiembre de 2001, por el Parlamento Europeo, del Código de Buena Conducta Administrativa dirigido a las instituciones y órganos de la Unión Europea.⁴ No hay que perder de vista que como garantía del artículo 41 de la Carta, el artículo 43 reconoce a todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, el derecho a someter al Defensor del Pueblo Europeo los casos de mala administración en la acción de las instituciones u órganos comunitarios, con exclusión del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales.

El derecho a la buena administración, por estar inserto dentro del catálogo de derecho de la UE, cumple como el resto de los derechos allí proclamados una función de justificación del poder político. Pensemos que en toda la tradición liberal/democrática, el poder político es justificable cuando existe para salvaguardar ciertos valores que se consideran básicos e irrenunciables y no para conseguir otros fines últimos, tales como la unidad religiosa, la pureza racial o la prosperidad económica. Fue así la preocupación por garantizar ciertas «necesidades morales básicas», en sentido rawlsiano⁵, lo

⁴ El origen de este Código se remonta al año 1998 cuando el Defensor de Pueblo Europeo inicia una investigación de oficio para determinar si las instituciones y órganos comunitarios contaban con un código de buena conducta administrativa aplicable a las relaciones de sus funcionarios con los ciudadanos. Como consecuencia de esta intervención distintas instituciones y órganos comunitarios comienzan a elaborar diversos códigos de conducta y precisamente esta diversidad es lo que lleva al Defensor del Pueblo Europeo a proponer la creación de un Código único que pudiera convertirse en «derecho administrativo europeo». Sobre ello, véase Ávila Rodríguez (2008: 263-278). En cuanto a la forma en que completa el Código a la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, véase Ávila Rodríguez (2008: 140-143).

⁵ Véase Bayón Mohino (1991: 442), en relación con la tesis de Rawls de que los bienes primarios son cosas generalmente requeridas o necesitadas por los ciudadanos en tanto que personas morales libres e iguales.

que provocó el nacimiento de los derechos fundamentales, convirtiendo al mero poder desnudo o fáctico en un poder dotado de legitimidad. De hecho, los derechos fundamentales aparecen en un determinado momento histórico como respuesta a nuevas y justificadas demandas sociales, jurídicas y políticas en forma de «necesidades básicas»⁶.

El derecho a una buena administración no persigue en absoluto reconducir este derecho a un terreno eminentemente liberal como clásico derecho frente al poder, sino —insistimos— enfocarlo como un derecho que se ejerce frente y ante la Administración en el contexto del Estado social y democrático de Derecho, esto es, tanto frente a la Administración de forma directa como, indirectamente, ante ella mediante las ideas de acción positiva y obligación positiva. No olvidemos que en un Estado que se define como social y democrático de Derecho, la Administración se determina, tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional español en la sentencia de 7 de febrero de 1984, a través de una acción articulada entre los poderes públicos y los agentes sociales.

2. El reconocimiento del principio de buena administración en el ámbito institucional local español

El concepto de «buena administración» se ha recogido de un modo explícito en la última generación de Estatutos de Autonomía en España. En el Estatuto de Autonomía de Andalucía que se aprobó en 2007 aparece como derecho estatutario en su artículo 31 que reza así:

Se garantiza el derecho a una buena administración, en los términos que establezca la ley, que comprende el derecho de todos frente a las Administraciones Públicas, cuya actuación será proporcional a sus fines, a que éstas traten los asuntos que le conciernen de manera imparcial y objetiva, a participar plenamente en los asuntos que les afecten, obteniendo de ellas una información veraz, y a que sus asuntos se traten de una manera equitativa e imparcial y sean resueltos en un plazo razonable, así como a acceder a la documentación e información de las instituciones,

⁶ Desde mediados de la década de los setenta han venido proliferando los trabajos que entienden el concepto de derechos humanos como necesidades básicas. Así, entre otros, cabría recordar los trabajos de Maccormick (1976: 305-317); Hierro (1982: 45-61); Doyal y Gough (1994); Añón (1994). Incluso cuando Rawls se refiere a los bienes primarios termina por considerar a estos como «necesidades» del ciudadano. Véase Rawls (1986), Hierro (2002).

corporaciones, órganos y organismos públicos en Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la Ley establezca.

El artículo 36 complementa este inicial cuadro normativo con una versión alternativa diferente del concepto de buena administración, en forma ahora de «deber estatutario» que se impone a todo ciudadano de colaborar en el «buen funcionamiento» de los servicios públicos. Nos encontramos así no solo ante el deber negativo de no impedir o a respetar el ejercicio del derecho⁷, sino ante algo más: un deber positivo de colaboración activa por parte de los ciudadanos frente a las tareas encomendadas a la Administración.

La noción de buena administración recibe otra plasmación en el Estatuto andaluz en forma de principio rector dentro del artículo 37. En estrecha relación con el artículo 31 se establece como obligación de los poderes de la Comunidad «la prestación de unos servicios públicos de calidad», objetivo implícito en el concepto de buena administración.

Por otra parte, en el Estatuto de Autonomía catalán de 18 de junio de 2006 también se recoge la idea de buena administración dentro del catálogo de derechos públicos estatutarios. Particularmente interesante es que el Estatuto catalán vincula la noción de «buena administración» a la prestación de un «servicio público»⁸.

En lo que sí parecen coincidir ambos Estatutos es a la hora de reconocer el derecho a recibir de la Administración autonómica un trato objetivo e imparcial, así como a tener una actuación «proporcionada» a los fines de la actuación administrativa (artículo 31 EAA y artículo 30 EAC⁹).

⁷ Nos gustaría que quedara claro que no son los deberes los que justifican la existencia de los derechos, sino al revés. Posición que recuerda a la de Maccormick, cuando este insiste en que hemos de pasar del concepto de que existe un derecho cuando existe un deber exigible por el titular al de cuando existe un derecho ha de establecerse el deber que le satisfaga y la forma de exigir ese deber. Posición esta que se aproxima también a la de Hierro (1982: 60-61).

⁸ Por un lado, viene a garantizar la igualdad en el acceso «a los servicios públicos y los servicios económicos de interés general» y, por otro lado, encomienda a las Administraciones públicas catalanas la obligación de fijar «las condiciones de acceso y los estándares de calidad de estos servicios, con independencia de su régimen de prestación» (artículo 30 .1).

⁹ Artículo 30. Derechos de acceso a los servicios públicos y a una buena administración:

«1.- Todas las personas tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a los servicios públicos y a los servicios económicos de interés general. Las Administraciones públicas deben fijar las condiciones de acceso y los estándares de calidad de estos servicios, con independencia del régimen de su prestación.

2.- Todas las personas tienen derecho a ser tratadas por los poderes públicos de Cataluña, en los asuntos que les afectan, de forma imparcial y objetiva, y a que la actuación de los poderes públicos sea proporcionada a las finalidades que la justifican.

La posibilidad de implantar en la estructura administrativa autonómica una metodología con la que hacer efectivos los principios y objetivos de la buena administración va a ser respaldada por la atribución a la Comunidad Autónoma de Andalucía de un espacio competencial propio en esta materia que le otorga una mayor autonomía regulativa a la Comunidad (potestad legislativa, potestad reglamentaria y función ejecutiva, artículo 42.2, EAA) para adoptar sistemas y métodos que aseguren estándares de calidad en los servicios públicos, garanticen una actuación de los organismos públicos dependientes de la Junta en plena sintonía con las obligaciones que derivan del derecho estatutario del artículo 31. Los únicos límites que condicionan el ejercicio de esa competencia autonómica son los que proceden de la norma fundamental (artículo 149.1-18 CE), los cuales se encuentran, por otra parte, recogidos en el mismo Estatuto andaluz (procedimiento administrativo común, régimen jurídico de la Administración autonómica, artículo 147-2).

Pero la buena administración no aparece configurada en el Estatuto andaluz únicamente como una especie de pretensión justificada, que otorga al ciudadano la posibilidad de exigir de la Administración autonómica un determinado comportamiento conforme a principios y criterios tasados (objetividad, imparcialidad, proporcionalidad), sino que contiene igualmente una vertiente complementaria en cuanto «derechos de participación».

La participación ciudadana como expresión y desarrollo de una buena administración ocupa un lugar destacado en el Estatuto andaluz, a través de la regulación de técnicas y métodos que contribuyen al fomento de la «calidad de la democracia» en el marco de un compromiso muy similar al que adquiere la CE en su artículo 9.2. La introducción de ese objetivo trata de dar virtualidad práctica a la exigencia constitucional de alcanzar una libertad real y efectiva para los ciudadanos (Ruiz Rico 2011: 67).

Por último, querríamos resaltar que la primera concreción normativa del derecho estatutario a la buena administración se contiene en la Ley 9/2007 de Administración de la Junta de Andalucía. Se da de este modo cumplimiento a la obligación impuesta al Parlamento andaluz de proporcionar un desarrollo legislativo a los derechos del Título I. La configuración legislativa básica de derecho estatutario

3.- Las leyes deben regular las condiciones de ejercicio y las garantías de los derechos a que se refieren los apartados 1 y 2 y determinar los casos en que las Administraciones públicas de Cataluña y los servicios públicos que de ella dependen deben adoptar una carta de derechos de los usuarios y de obligaciones de los prestadores.»

se localiza fundamentalmente en el artículo 5 de la Ley 9/2007¹⁰. El principio de buena administración se despliega en forma de conjunto de derechos subjetivos, con una titularidad difusa (la ciudadanía). Poniendo este rótulo en conexión con la Carta de Derechos Fundamentales de la UE tan solo cabe pensar que la fórmula que utiliza la Ley (Ciudadanía) otorga la titularidad del derecho a quien asume la condición de «administrado», es decir, cualquier persona que por uno u otro motivo mantiene una relación jurídica con la Administración o se encuentra directamente afectado por la actividad de esta última.

El contenido legislativo del principio de buena administración queda definido por un elenco de derechos, pero también de principios que deben regir la actuación de los órganos administrativos. La Ley ha añadido en este sentido algunos criterios de funcionamiento más —la equidad, la proximidad— a los señalados en el artículo 31 del Estatuto de Autonomía (proporcionalidad, imparcialidad, objetividad, agilidad). Estas pautas constituyen verdaderas obligaciones jurídicas de la Administración, que pueden invocarse, en el plano jurisdiccional, por el ciudadano cuando considere que no se ha actuado de acuerdo con esas máximas que impone la Ley.

En realidad, lo verdaderamente novedoso del Estatuto de Andalucía ha sido el intento de configuración «del derecho a una buena administración como un derecho subjetivo, estatutario, y por ende en el bloque de constitucionalidad aunque con alcance sólo para la correspondiente Comunidad Autónoma» (Souvirón Morenilla 2011: 228). Si esto se hubiera conseguido se estaría con ello poniendo en entredicho el respeto al principio de igualdad de todos los españoles en las posiciones jurídicas fundamentales garantizado por la Constitución española en su artículo 149.1.1 y artículo 81.1 (Aparicio 2008, Carrillo López 2007: 49-73).

El Tribunal Constitucional español se ha visto por ello obligado en su STC 247/2007, de 12 de diciembre¹¹, a pronunciarse sobre el tema, negando a estos derechos estatutarios su carácter de auténticos derechos subjetivos, otorgándoles solo el de nuevos mandatos del estatuyente a los poderes autonómicos o de principios rectores (artículo 38 Estatuto de Autonomía de Andalucía). Como recuerda el TC en este fallo: «No es, en definitiva, la igualdad de derechos de las

¹⁰ Ahora bien, junto a esta dimensión obligacional basada en principios marco, el artículo 4 de la Ley 9/2007 reconoce también una serie de derechos subjetivos que se pueden dividir en dos grupos: derechos de participación y derechos de información.

¹¹ Sentencia dictada con motivo del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón contra el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, concretamente, el artículo 17.1.

Comunidades lo que garantiza el principio de igualdad de derechos de los ciudadanos [...], sino que es la necesidad de garantizar la igualdad en el ejercicio de tales derechos lo que, mediante la fijación de unas comunes condiciones básicas, impone un límite a la diversidad de las posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas» [STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2 a)].».

Tengamos en cuenta que la estructura del poder se proyecta sobre los ciudadanos a través de las potestades que la Constitución española atribuye, precisamente, a los diversos entes de naturaleza política, potestades que se ejercen en la esfera de la ciudadanía en la que sí opera el principio de igualdad imponiendo ciertos límites a la acción de los poderes públicos. Los derechos estatutarios ni son derechos fundamentales —en el Derecho español solo pueden serlo los proclamados por la Constitución— ni gozan del mismo tipo de protección que tales derechos. Simplemente vinculan a los poderes públicos autonómicos y locales de esa Comunidad Autónoma. Y puesto que el artículo 139.1 CE proclama la igualdad de derechos y el Estatuto es desigualdad —artículo 138.2 CE—, de ello se deduce fácilmente que este no es el cauce adecuado para la proclamación de derechos. Todos los Estatutos son obra del legislador estatal, un mismo legislador, en tanto que las leyes autonómicas se dictan por diecisiete poderes legislativos distintos, y como ya señaló la STC 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5 no es admisible «que las normas establezcan diferenciaciones no razonables o arbitrarias entre los sujetos a un mismo legislador». La existencia de «diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas», «no podrán implicar en ningún caso privilegios económicos o sociales».

La Constitución española no contempla que los derechos deban o puedan ser un contenido de los Estatutos de Autonomía, salvo los reconocidos constitucionalmente. Tal y como recuerda la STC 247/2007, de 12 de diciembre, estos son únicamente: los derechos lingüísticos (artículo 3.2), y el derecho de sufragio activo y pasivo para la elección de la Asamblea Legislativa correspondiente (artículo 152.1.CE).

En cualquier caso, —y concluimos— lo que parece indiscutible es lo que se espera del Gobierno y de la Administración Pública: que la dirección de la cosa pública esté guiada por la mejora constante de las condiciones de vida del pueblo en su conjunto entendido este como la generalidad de los ciudadanos.

Referencias

- Añón, M. J. (1994). *Necesidades y derechos: un ensayo de fundamentación*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Aparicio, M. A. (2008) *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*. Barcelona: Atelier.
- Ávila Rodríguez, C. M. (2008). El Defensor del Pueblo Europeo y el Código Europeo de Buena Conducta Administrativa. *Revista Andaluza de Administración Pública*, 69: 263-278.
- Ávila Rodríguez, C. M. (2011). El derecho a una buena administración y la ética pública. En C. M. Ávila Rodríguez y F. Gutiérrez Rodríguez (coordinadores). *El derecho a una buena administración y la ética pública*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Bayón Mohino, J. C. (1991). *La normatividad del Derecho: deber jurídico y razones para la acción*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Carrillo López, M. (2007). Los derechos, un contenido constitucional de los Estatutos de Autonomía. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 80: 49-73.
- Doyal, L. y I. Gough (1994). *Teoría de las necesidades humanas*. Madrid: Fuhem/Icaria. [Texto original: *A Theory of Human Needs*. Londres: The MacMillan Press, 1991.]
- Gil-Robles, J. M. (director). (1993). *Los derechos del europeo*. Madrid: Ed. Incipit.
- Hierro, L. L. (1982). ¿Derechos humanos o necesidades básicas? Problemas de un concepto». *Sistema*, 46: 45-61. Madrid: Instituto de Técnicas Sociales.
- Hierro, L. L. (2002). *Justicia, igualdad y eficiencia*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Jellinek, G. (1978). *Teoría General del Estado*. Buenos Aires: Albatros.
- López Garrido, D. (2003). El retorno de la democracia militante. Sección de Opinión de *El País*, 23 de mayo, p. 16.
- Maccormick, N. (1976). Children's Rights: A test-case for Theories of Right. *Archiv für Recht und Sozialphilosophie*, 62: 305-317. [Recogido posteriormente en el capítulo 8 de *Derecho legal y socialdemocracia*. Madrid:

- Tecnos, 1990; texto original: *Legal Right and Social Democracy*. Oxford: Clarendon Press, 1982.]
- Rawls, J. (1986). *Justicia como equidad. Materiales para una teoría de la justicia*. M. A. Rodilla (traducción y presentación). Madrid: Tecnos.
- Rodríguez Arana, J. (2011). El derecho fundamental a la buena administración de instituciones públicas y el Derecho Administrativo. En C. M. Ávila Rodríguez y F. Gutiérrez Rodríguez (coordinadores). *El derecho a una buena administración y la ética pública*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Ruiz-Rico, G. (2011). El derecho a una buena administración. Dimensiones constitucional y estatutaria. En C. M. Ávila Rodríguez y F. Gutiérrez Rodríguez (coordinadores). *El derecho a una buena administración y la ética pública*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Souvirón Morenilla, J. M. (2011). Sentido y alcance del derecho a una buena administración. En C. M. Ávila Rodríguez y F. Gutiérrez Rodríguez (coordinadores). *El derecho a una buena administración y la ética pública*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Tomás Mallén, B. (2004). *El derecho fundamental a una buena administración*. Madrid: INAP.