ÍNDICE

Pág.

PRINCIPALES ABREVIATURAS UTILIZADAS 9
PRÓLOGO, Jesús GONZÁLEZ PÉREZ 11
AGRADECIMIENTOS 17

CAPÍTULO PRIMERO
LOS PRINCIPIOS GENERALES EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA. INTRODUCCIÓN

I. SOBRE LOS PRINCIPIOS GENERALES 19
II. SU TRASCENDENCIA 22
1. Consideraciones generales 22
2. Peculiaridades de los principios generales en el Derecho administrativo 24
III. LA INSERCIÓN DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO NATURAL EN EL ORDENAMIENTO Y EL PAPEL DE LA TÓPICA 28
IV. PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES. JERARQUÍA Y LÍMITES 31
V. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES Y PRINCIPIOS INSTITUCIONALES O SECTORIALES 35

SECCIÓN SEGUNDA.
SU PAPEL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

I. LIMINAR 37
II. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO COMO GARANTÍA JURÍDICA 39
III. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO COMO LÍMITES AL EJERCICIO DEL PODER REGLAMENTARIO Y A LA POTESTAD DE EMITIR ACTOS ADMINISTRATIVOS 39
1. Los reglamentos deben ajustarse a los principios generales del Derecho 39
2. El principio general de la inderogabilidad singular de los reglamentos 40
IV. LA INSERCIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO 41

Pág.

V. EL DEBER DE RESOLVER TAMBIÉN SE EXTIENDE A LA ADMINISTRACIÓN 41
VI. EL ART. 16 DEL CÓDIGO CIVIL 43
VII. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO SON A LA VEZ FUENTES FORMALES Y MATERIALES. GRADO DE PRELACIÓN DE LOS PRINCIPIOS 44

SECCIÓN TERCERA. LOS PRINCIPIOS EN EL CAMPO DE LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

I. DISTINTAS CLASES DE INTERPRETACIÓN: EL PAPEL QUE CUMPLE LA ANALOGÍA 45
II. LA ANALOGÍA Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO 46
III. EL SOMETIMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN A LA LEY Y AL DERECHO 48
IV. LAS FACULTADES DISCRECIONALES Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO 49
V. DIVERSIDAD DE ORÍGENES DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO 50

CAPÍTULO SEGUNDO
FUNDAMENTOS DEL SISTEMA JUDICIALISTA

SECCIÓN PRIMERA. FUENTES DE LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA

I. LAS CONCEPCIONES DEL DERECHO PÚBLICO AMERICANO 55
II. EL INFLUJO DEL ANTIGUO DERECHO ESPAÑOL Y DE LA NEOESCOLÁSTICA 57
1. La Constitución gaditana 57
2. Las *Fundamental Orders* se inspiraron en la neoescolástica 58
3. La clave para descifrar la filosofía política de la Constitución gaditana 59
III. CONTINUACIÓN. EL CONCEPTO DE LEY FUNDAMENTAL: SU PROYECCIÓN EN IBEROAMÉRICA 60
IV. LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ Y LA FUENTE HISPÁNICA DE OTRAS INSTITUCIONES FUNDAMENTALES DEL DERECHO IBEROAMERICANO Y EUROPEO 62
V. LA INTERDICCIÓN DEL EJERCICIO DE FUNCIONES JUDICIALES POR PARTE DEL EJECUTIVO. SU FUENTE EN LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ DE 1812 66
VI. PRINCIPALES DIFERENCIAS ENTRE EL SISTEMA JUDICIALISTA DE IBEROAMÉRICA Y EL MODELO NORTEAMERICANO 71
VII. EL HILO CONDUCTOR DEL SISTEMA JUDICIALISTA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL AMERICANO ES LA DEFENSA DE LAS LIBERTADES GARANTIZADAS POR UN PODER JUDICIAL INDEPENDIENTE 74

Pág.

SECCIÓN SEGUNDA.
EL SISTEMA JUDICIALISTA ARGENTINO

I. LIMINAR 75
II. UNA MISIÓN DIFÍCIL: CONTROLAR EL EJERCICIO DEL PODER PÚBLICO 78
III. BASES CONSTITUCIONALES DEL SISTEMA JUDICIALISTA ARGENTINO 81
IV. EL SISTEMA JUDICIALISTA ARGENTINO CONSTITUYE UNA DERIVACIÓN DEL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE LOS PODERES QUE DIFIERE DE LA VERSIÓN FRANCESA 83
V. EL SENTIDO DEL ART. 109 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL Y SU INTERPRETACIÓN SOBRE EL EJERCICIO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES EN EL MARCO DE NUESTRA CONSTITUCIÓN 85
1. El debate sobre las funciones jurisdiccionales de la Administración y el caso «Estrada» 85
2. La creación de tribunales administrativos (no judiciales), como cláusula general, es contraria a la Constitución 87
3. La interpretación correcta de la separación de poderes en el plano constitucional 89
VI. INCONVENIENTES QUE PLANTEA LA CREACIÓN DE TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS PARA ENTENDER EN LOS CONFLICTOS RELATIVOS A SERVICIOS PÚBLICOS Y VENTAJAS DEL SISTEMA DE CONTROL JUDICIAL PURO 91
VII. EL PRINCIPIO DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA 94
1. Liminar 94
2. La recepción de la tutela judicial efectiva en el ordenamiento argentino 97
A) En el orden nacional 97
B) En el orden provincial 98
3. Incompatibilidad del dogma revisor con los principios de la tutela judicial efectiva y de la división de poderes 102
4. Subsistencia y atenuación del requisito del agotamiento de la vía administrativa 104
5. Colofón 109
VIII. LA SITUACIÓN QUE SE PLANTEA CON EL EJERCICIO DEL LLAMADO CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD POR PARTE DE LOS JUECES 112

CAPÍTULO TERCERO
EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y SUS FUENTES POSITIVAS

I. INTRODUCCIÓN 115
1. Un poco de historia 115
2. La crisis de legalidad y el papel actual de la ley 117

Pág.

3. Legalidad y legitimidad. Distintas formulaciones del principio de juridicidad 119
4. Legalidad y reserva de ley. La llamada preferencia de ley 120

II. LA CONCEPCIÓN DE LA LEY 121

1. La generalidad como rasgo sustantivo de la ley y la concepción finalista 121
2. Ley formal y ley material 123
3. El ámbito reservado a la ley y al reglamento en el Derecho francés 125
4. Constitucionalización de la legalidad. La operatividad constitucional 126
5. Ampliación del bloque de legalidad: los nuevos derechos y la legitimación 128

A) Los nuevos derechos 128
B) Problemática de la legitimación en el proceso administrativo 131
C) Tendencias actuales en materia de legitimación 133
D) Los elementos que configuran la legitimación procesal activa (ordinaria y anómala o extraordinaria) 135
E) Los derechos de incidencia colectiva y el amparo constitucional 138

6. La tutela de la legalidad y la acción popular 139
7. La degradación del principio de legalidad en el Derecho penal 141
8. La globalización: su influencia sobre el principio de legalidad 142

III. EL SISTEMA CONSTITUCIONAL ARGENTINO: LAS RESERVAS DE LEY Y LA POTESTAD REGLAMENTARIA 145

1. Los poderes reservados al Legislativo, Ejecutivo y Judicial 145
2. La reserva de ley en la Constitución reformada en 1994 147
3. El modelo constitucional norteamericano y el Derecho administrativo argentino 149
4. Distintas clases de reglamentos que dicta el Poder Ejecutivo por imperio constitucional o por habilitación legislativa 151

A) Reglamentos de ejecución o ejecutivos 152
B) Reglamentos autónomos o independientes 154
C) La delegación legislativa antes y después de la reforma constitucional de 1994 157
D) Reglamentos de necesidad y urgencia 166

CAPÍTULO CUARTO
LA DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA

I. LA POTESTAD DISCRECIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN Y EL ALCANCE DEL CONTROL JUDICIAL EN EL MARCO DE LA SEPARACIÓN DE LOS PODERES 173

1. Trascendencia del tema 173

A) La paradoja de las reducciones 174
B) El lenguaje del Derecho 176

2. El proceso de creación, aplicación e integración del derecho, la separación de los poderes y la función esencial de la Administración 177
3. La potestad discrecional como categoría histórica 181

Pág.

II. LOS PARADIGMAS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL. LA REDUCCIÓN DE LA DISCRECIONALIDAD A TRAVÉS DE LA TÉCNICA DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS 184

III. CONTINUACIÓN. LA LIMITACIÓN DEL CONTROL JUDICIAL DE LA DISCRECIONALIDAD 186

1. El objeto de una polémica irreductible 186
2. La concepción limitativa del control judicial sobre la discrecionalidad 187
3. La plenitud del control judicial de la discrecionalidad administrativa 188

IV. *QUID* DE LA POTESTAD DISCRECIONAL 190

1. El núcleo de la potestad discrecional 190
2. La discrecionalidad como «supraconcepto» 191
3. Tipos de discrecionalidad 193
4. La asimilación entre discrecionalidad y oportunidad 194

CAPÍTULO QUINTO
LA INTERDICCIÓN DE ARBITRARIEDAD Y EL CONTROL JUDICIAL DE LA DISCRECIONALIDAD

I. EL PODER DISCRECIONAL Y LA ARBITRARIEDAD 195

1. Discrecionalidad y arbitrariedad. La irrazonabilidad 195
2. La prohibición de arbitrariedad de la Administración en el derecho argentino posee base constitucional 197
3. Continuación. El principio constitucional de razonabilidad como fundamento de la prohibición de arbitrariedad administrativa 201
4. La tutela judicial efectiva y la discrecionalidad 203

II. EL CONTROL JUDICIAL DE LA DISCRECIONALIDAD 204

1. La motivación del acto administrativo en las decisiones discrecionales 204
2. El alcance del control judicial de la discrecionalidad y la posibilidad de que el juez sustituya la actividad administrativa 205

A) El control de la causa del acto administrativo (antecedentes de hecho y de derecho) 206
B) El control judicial de las cuestiones técnicas 208
C) El control de los aspectos vinculados a la oportunidad o mérito de la decisión administrativa 209
D) La posibilidad de sustitución judicial de la decisión administrativa 213

III. A MODO DE SÍNTESIS 215

BIBLIOGRAFÍA 219