

DERECHO CONSTITUCIONAL



**Escritos sobre
LA RECUPERACIÓN
DE
LAS INSTITUCIONES**

J. M. DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ
Catedrático de Derecho Administrativo y Abogado (R)



REUS
EDITORIAL



COLECCIÓN DE DERECHO CONSTITUCIONAL

TÍTULOS PUBLICADOS

- La legitimación en los procesos constitucionales**, *Ignacio Torres Muro* (2007).
- Consejo de Estado, función consultiva y reforma constitucional**, *Ángel J. Sánchez Navarro* (2007).
- Protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea y en los Estados miembros**, *María Díaz Crego* (2009).
- El nuevo trámite de admisión del recurso de amparo constitucional**, *Mario Hernández Ramos* (2009).
- La interpretación de los derechos fundamentales según los tratados internacionales sobre derechos humanos. Un estudio de la jurisprudencia en España y Costa Rica**, *Carolina León Bastos* (2010).
- El ciudadano y el poder público: el principio y el derecho al buen gobierno y a la buena administración**, *Jaime Rodríguez-Arana* (2012).
- División de competencias y forma territorial del Estado**, *Javier Ruipérez* (2012).
- La disolución de la soberanía en el ámbito estatal. El proceso de integración europea**, *Manuel Fondevila* (2014).
- El Estado constitucional español**, *Alberto Pérez Calvo* (1ª edición, 2009; 2ª edición, 2014).
- Jurisdicción de la Libertad en Europa e Iberoamérica**, *Raúl Canosa Usera y Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Coord.)* (2014).
- La independencia y el gobierno de los jueces. Un debate constitucional**, *Pablo Lucas Murillo de la Cueva* (2018).
- Límites del Estado. Un ensayo sobre lo público y lo privado**, *Juan Miguel de la Cuétara Martínez* (2019).
- Estudios de historia del derecho público**, *Javier García Fernández* (2019).
- La mirada de Argos**, *Agustín Ruiz Robledo* (2020).
- Escritos sobre la recuperación de las instituciones**, *Juan Miguel de la Cuétara Martínez* (2023).

COLECCIÓN DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Director: RAÚL CANOSA USERA

Catedrático de Derecho Constitucional

Universidad Complutense de Madrid

**Escritos sobre
LA RECUPERACIÓN DE LAS
INSTITUCIONES**

Juan Miguel de la Cuétara Martínez

Catedrático de Derecho Administrativo y Abogado (R.)

REUS
EDITORIAL

 **FORO
DE LA
SOCIEDAD
CIVIL**

Madrid, 2023

 **HAY
DERECHO**
Por una conciencia cívica

© Juan Miguel de la Cuétara Martínez
© Editorial Reus, S. A.
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid
Teléfonos: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 445 11 26
reus@editorialreus.es
www.editorialreus.es

1.ª edición REUS, S.A. (2023)
ISBN: 978-84-290-2762-4
Depósito Legal: M-27765-2023
Diseño de portada: Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Ulzama Digital.

Ni Editorial Reus, ni los Directores de Colección de ésta, responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

AGRADECIMIENTOS

A los dos patrocinadores de esta edición, el Foro de la Sociedad Civil y la Fundación “Hay derecho.com”, personificados respectivamente en su Presidente, Jesús Banegas, y su Secretaria General, Elisa de la Nuez, por la continuidad dada a una colaboración iniciada hace varios años en materia de organizaciones e instituciones públicas.

A la Editorial REUS, personificada en su director, Florencio Sánchez, por acoger esta edición recopilatoria, sin cuestionar lo más mínimo tal carácter.

A los muchos colegas y compañeros que apoyaron sin resquicios la idea de presentarlo como homenaje “in memoriam” del gran jurista y hombre de bien que fue Gaspar Ariño Ortiz.

A mis familiares, amigos y cuantas personas abordé para comentarles algún aspecto singular de lo que estaba estudiando, por la paciencia mostrada en tales ocasiones; y a mi querida y sufrida esposa, por la ecuanimidad con que soportó mi inevitable aislamiento para la redacción y composición del libro.

A ellos, y a los colaboradores anónimos que siempre surgen en este tipo de trabajos, gracias, de todo corazón.

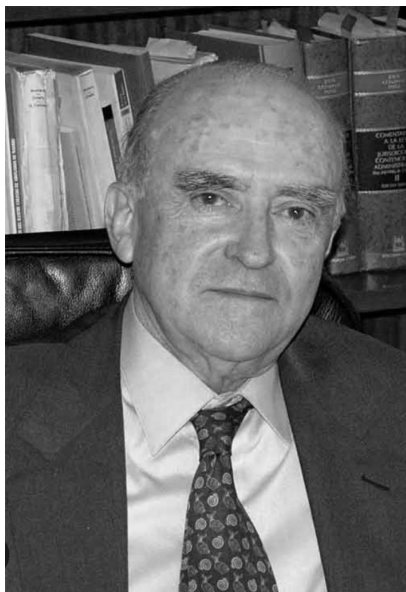
Dedicatoria

Esta colección de trabajos está dedicada a la memoria de quien fue mi maestro, gran amigo y compañero de muchos años, Gaspar Ariño Ortiz, fallecido el 5 de enero pasado. Catedrático de Derecho Administrativo, abogado y ensayista de prestigio, ha dejado una huella imborrable en cuantas personas le conocimos de cerca.

Sus estudios sobre Derecho público económico, contratación administrativa o regulación de sectores estratégicos, así como sus brillantes ensayos sobre la transición democrática, la corona y el populismo, o sus clarificadores análisis en materia de Derecho energético, servicios públicos o privatizaciones, le sobrevivirán y permanecerán por muchos años como fuentes de inspiración en las ciencias sociales.

Y también le sobrevivirá el ejemplo de honestidad, buen hacer, rigor y bonhomía mostrado en cuantas tareas asumió, del que he sido testigo a lo largo de casi cuatro décadas de vida académica y profesional.

J.M. de la Cuétara



Gaspar Ariño Ortiz

In memoriam

Testimonios

Hace solo poco más de medio siglo que conocemos las entrañas del crecimiento económico que determina la prosperidad social de las naciones. Gracias a Robert Salow -premiado con el Nobel de su disciplina académica en 1987-, sabemos que más de tres cuartas partes del crecimiento del PIB proceden de la innovación, sobre todo tecnológica. Mas tarde, esta tesis fue enriquecida con otra, que es la abordada en este libro: el marco institucional de las naciones es decisivo para que la innovación se desarrolle y con ella el crecimiento y la prosperidad de los países.

El autor de los escritos recogidos en esta recopilación no solo acierta con su objeto, sino que lo hace de manera tan rigurosa como pedagógica, algo que resulta crucial para que los ciudadanos adquieran conciencia de que los abusos regulatorios progresistas muchas veces terminan consiguiendo lo contrario de aquello que proclaman perseguir.

Jesús Banegas Núñez

Presidente del Foro de la Sociedad Civil

Para quienes hemos tenido la fortuna de compartir despacho profesional con Juan Miguel de la Cuétara y Gaspar Ariño es un verdadero placer descubrir que aquellos largos y amenos debates en Serrano 6, 5º pta. 3 (nuestro despacho) siguen produciendo sus frutos. Gaspar y Juan Miguel trabajaron mano a mano durante aquellos años para asentar los principios básicos de las Instituciones en las que tanto confiaban, y cuya degradación les resultaba jurídica y socialmente insoportable. Como testigo de aquel esfuerzo, la dedicatoria de Juan Miguel a quien fue nuestro maestro nos inspira tanto como también lo hace el esfuerzo que contienen los distintos capítulos de esta magnífica obra que, esperamos, inspire también a quienes tienen en sus manos el futuro de estas Instituciones de las que todos necesitamos.

Rafael Ariño Sánchez

*Socio Derecho Público y regulatorio. Ceca Magán Abogados
(excodirector de Ariño y Villar Abogados)*

ÍNDICE

AGRADECIMIENTOS	5
DEDICATORIA	6
TESTIMONIOS	7
PRESENTACIÓN	9
PRIMERA PARTE. EL PROBLEMA: EL ESTADO SE ADUEÑA DE LAS INSTITUCIONES	13
I. LA DEGRADACION DE LAS INSTITUCIONES	
1.- ¿QUÉ SON Y CÓMO ACTÚAN LAS INSTITUCIONES?	15
1.1.- Algo en que creer. Somos seres sociables.	15
1.2.- Algo en que confiar. Las instituciones realmente funcionan..	21
1.3.- Algo a proteger. La armonía social no nos viene dada.	23
2. DESGASTE, DEGRADACIÓN Y RENOVACIÓN DE LAS INSTI- TUCIONES.	25
2.1. Apunte sobre la vida institucional. Su inevitable desgaste. ...	25
2.2.- El constante peligro de la degradación institucional.	28
2.3.- Equilibrios internos y externos para la pervivencia de las instituciones.....	30
3. “FRENOS Y CONTRAPESOS” NUEVOS PARA INSTITUCIONES RENOVADAS.	32
3.1. Toda institución equilibrada tiene frenos y contrapesos pro- pios.....	32
3.2.- Los viejos pierden su fuerza. Es vital construir unos nuevos.	34

II. SU INTELIGENCIA ESPECÍFICA

1.- INSTITUCIONES INTELIGENTES PARA UN ESTADO PODEROSO.....	39
1.1.- Notas características de las instituciones.....	40
1.2.- Una inteligencia especializada, compartida y capaz de controlar el poder.	41
1.3.- El caso de los mercados de alimentación.....	43
2.- LÓGICA, INTELIGENCIA Y CONOCIMIENTO DE LAS INSTITUCIONES.....	44
2.1.- El apoyo del Estado en las instituciones según Burdeau.	44
2.2.- El Estado necesita instituciones inteligentes.	46
2.3.- Atención a la cadena “lógica∧inteligencia∧conocimiento” .	47
3.- UN CONOCIMIENTO A COMPARTIR Y UNA INTELIGENCIA PRÁCTICA.....	48
3.1.- Datos previos, un caso real y una acotación.	48
3.2.- El conocimiento institucional nace de una inteligencia práctica.	52

III. SU IDENTIDAD Y FUNCIONALIDAD

1.- EL LUGAR DE LAS INSTITUCIONES EN LA SOCIEDAD.....	55
1.1.- Su doble legitimidad.	56
1.2.- Peligros que acechan.	57
1.3.- Las instituciones conservan, pese a todo, su lugar social. ..	58
2.- EL LUGAR DE LAS INSTITUCIONES EN EL ESTADO.....	60
2.1.- El interés del Estado en las instituciones.	60
2.2.- La “apropiación” de instituciones por el Estado.	61
2.3.- Necesidad de una buena arquitectura institucional.....	62
3.- LA GENERACIÓN Y USO DEL CONOCIMIENTO INSTITUCIONAL.....	64
3.1.- Un conocimiento con múltiples facetas.....	64
3.2.- Un conocimiento útil y valioso.....	65
3.3.- Una consolidación sólida.	66

2.4.- Telecomunicaciones y electricidad.	105
2.5.- El caso de las comunidades de aguas.	112
3.- UN BREVE EPÍLOGO. REPASO DE ALGUNAS CUESTIONES	
CLAVE	114
3.1.- Atención a la trascendencia de las instituciones.....	115
3.2.- Necesidad de frenar la degradación institucional.	116
3.3.- Un mayor sentido institucional del Derecho Público.	117
3.4.- Un ruego final: si hablamos de instituciones, hagámoslo seriamente.....	119
VII . INSTITUCIONES Y SEGURIDAD JURÍDICA. SU MUTUO APOYO.	
PRELIMINAR	123
1.- INSUFICIENCIA DE LA LEY POR SÍ SOLA PARA REGIR LAS INSTITUCIONES.	124
1.1. Repasemos el principio de legalidad.....	124
1.2.- Algunos supuestos destacables.....	127
1.3.- Nuestro Estado de Derecho se está distorsionando.	129
2.- ORGANISMOS E INSTITUCIONES FRENTE A FRENTE.	132
2.1.- Abuso de las normas en detrimento de las instituciones.	132
2.2.- Incorrecto predominio de los aspectos organizativos.	136
2.3.- La manipulación de instituciones al desnudo.	137
3. PUESTA EN VALOR DE LA LÓGICA Y EL CONOCIMIENTO INSTITUCIONALES.	141
3.1.- Caracteres distintivos de la lógica institucional.....	141
3.2.- Modos de aplicación de la inteligencia institucional.....	144
3.3.- Conocimiento institucional y seguridad jurídica.	147
CONSIDERACIONES FINALES Y CONCLUSIONES	
CONSIDERACIONES FINALES	149
CONCLUSIONES	152
BIBLIOGRAFÍA EN ESPAÑOL	155

La necesidad de recuperar el buen funcionamiento de las instituciones públicas es uno de los grandes desafíos del siglo XXI. La globalización, la posmodernidad, el consumismo y el hedonismo exagerados que nos abruma están degradando a ojos vista. Con lo cual muchas de las instituciones más necesarias para la convivencia civilizada se encuentran inmersas en un proceso de deterioro del que parecen no poder salir.

El profesor de la Cuétara es y ha sido un cualificado observador de este proceso. Sus publicaciones de cuatro décadas así lo acreditan. Tanto las más antiguas - *“La actividad de la Administración”*, de 1983, y *“Las potestades administrativas”* de 1986 - como las más recientes - *“Fundamentos de Derecho Público”*, de 2011 y *“Límites del Estado”*, de 2019 - dan buena cuenta de ello. Su larga trayectoria profesional como profesor y abogado, desarrollada en Galicia, Canarias y Madrid con una amplia proyección a Iberoamérica, aporta un especial valor a su testimonio en estas cuestiones.

La recopilación de escritos aquí presentada es una obra de madurez. Sus tres primeros capítulos sintetizan la obra publicada por el Dr. de la Cuétara sobre degradación institucional, llevando al lector directamente a su núcleo. Los dos siguientes son trabajos inéditos, dedicados a combatir el deterioro mostrado, y aportan ideas como las de la lógica y contención institucionales que no pueden dejar indiferente a nadie. El capítulo de cierre aborda el mutuo apoyo entre la seguridad jurídica y la normalidad institucional, tema de evidente interés hoy día; y unas consideraciones finales completan este pequeño gran libro, de poco más de 150 páginas, asequible a cualquier interesado en Ciencias Sociales.

Ni que decirlo tiene, el autor es un catedrático veterano que, una vez libre de preocupaciones docentes, incorpora a sus escritos una neutralidad, claridad y precisión difíciles de alcanzar. Al propio tiempo, su actual situación le permite presentar al lector una casuística múltiple y variada, todo lo cual aporta a su trabajo una lectura grata y una facilidad de comprensión por juristas y no juristas ciertamente encomiables.