Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 203
AÑO LXVI
ENERO - JUNIO 1998
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986

BIBLIOTE

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

EL PRINCIPIO DE JURIDICIDAD ADMINISTRATIVA FRENTE A LOS DERECHOS PUBLICOS SUBJETIVOS

SANDRA PONCE DE LEON SALUCCI
Profesora Universidad Nacional Andrés Bello

MARIA SOLEDAD FRINDT RADA
Profesora Universidad Internacional Sek

I. INTRODUCCION

La existencia del hombre en la actualidad tiene lugar en medio de una compleja y extensa red de autorizaciones, certificaciones, aprobaciones, inspecciones e inclusive de sanciones administrativas, cuya simple constatación nos sorprendería al verificar en cuan alto grado dependemos de la administración del Estado.

La libertad personal, que es potencialmente ilimitada, de acuerdo con los textos constitucionales, no pasa de ser más que un espejismo a consecuencia del intervencionismo administrativo insospechado que se manifiesta en el número creciente de leyes y actos de carácter administrativo, con cuyo contenido debemos conformar nuestras decisiones y, en fin, nuestras vidas.

Es así como la actividad de la Administración del Estado da origen a relaciones jurídicas, de las que emanan, recíprocamente, derechos o prerrogativas y deberes u obligaciones para las partes intervinientes, Estado-Administración y particulares-administrados.

El deber de uno implica el derecho del otro y viceversa y así encontramos derechos y deberes de los administrados y de la Administración.

II. RELACION JURIDICO-ADMINISTRATIVA

El ciudadano dentro del Estado tiene, por así decirlo, dos personalidades: como parte de la sociedad, es el elemento integrante del pueblo y, a la vez, objeto del Poder Público. Pero esta misma condición le da derecho a participar como sujeto de los poderes del Estado.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Considerando a los individuos como objeto del Poder Público, estos sólo tienen obligaciones hacia el Estado. En su calidad subjetiva, como miembros activos de la colectividad, pueden exigir que las leyes les reconozcan ciertos derechos personales.

A los deberes públicos corresponden, pues, los derechos públicos de la ciudadanía. Ya desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, es un principio fundamental para los países que pretenden ser un Estado de Derecho, garantizar a los individuos una determinada suma de derechos públicos individuales. La eficaz garantía de los derechos de personalidad del individuo es, junto al principio de la separación de los poderes o funciones estatales, el límite más eficaz contra los abusos del Poder Público.

Actualmente, la diversidad de derechos subjetivos emerge de la propia Constitución Política de la República, que consagra la juridización positiva formal de los derechos naturales del hombre, anteriores y superiores al Estado.

En una visión social, los derechos son diversos, por ejemplo, libertad de comercio, industria, trabajo, enseñanza, culto, etc., pero en una visión jurídica tienen todos ellos un régimen unitario: la libertad pública adquiere forma de "derecho subjetivo".

Sin embargo, el reconocimiento de derechos subjetivos públicos a favor del individuo no significa que éste ejerza un poder sobre el Estado, ni que tenga parte del imperio jurídico, sino que posee esos derechos como correlativo de la obligación del Estado de respetar el ordenamiento jurídico (arts. 6° y 7° de la Constitución Política de la República).

La vida en sociedad se desarrolla sobre la base de dos conceptos: el Estado con su autoridad y el individuo con su libertad. Es la Constitución Política de la República de Chile, norma fundamental y primera de nuestro ordenamiento jurídico, la que busca un equilibrio en esta relación y así se manifiesta como poder para el Estado y como derechos para los particulares.

Respecto a los derechos, la Carta Política como equilibrio y control del poder público estatal, impone el reconocimiento de los derechos fundamentales de las personas como anteriores al orden jurídico y al Estado —inciso 1° art. 1°— a la vez que establece el deber de servicio del Estado respecto de los individuos y el amparo e incentivo de tales derechos (art. 1° incisos 1°, 4° y 5°)[1].

Por su parte, el Poder Público del Estado se traduce en derechos subjetivos del Estado, exteriorizados en actos de poder, como forma del ejercicio de su competencia legítimamente conferida, tales como: Derechos Personales: reconocimiento de su específica capacidad y eficacia jurídica de sus actos, derecho al nombre y demás signos distintivos; Derechos Prestacionales: sean prestaciones positivas, tales como cosas, dinero y servicios por parte de los individuos, entre ellos derechos públicos de crédito, tributos, etc., sean prestaciones negativas, como observancia de prohibiciones y limitaciones por parte de los administrados; Derechos Funcionales; prestaciones de servicios públicos; Derechos Públicos Reales: sobre bienes de su dominio y limitaciones de los bienes privados en interés público y, en general, una serie de potestades públicas que le

[1] Jorge Reyes Riveros. "Los principios aplicables respecto del papel instrumental del Estado frente a los derechos y deberes de las personas". Trabajo presentado en las XXVI Jornadas de Derecho Público, págs. 1 y 2.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

permiten imponerse respecto de los particulares para así cumplir con su fin propio, cual es, el bien común (art. 1° inciso 4°), cuyo cumplimiento no sólo satisface con su rol instrumental, antes señalado, sino que la vida en sociedad le impone, también, un papel regulador, controlador y sancionador que tiene asignados por normas de la propia Ley Suprema y cuyo origen se encuentra en los arts. 5°, 6°, 19 N° 26, 20, 38 inciso 2°, 48, 49, 82 y 87 —entre otros[2].

En síntesis, la relación jurídico–administrativa se desarrolla sobre la base, por una parte, de los derechos de las personas, anteriores al orden jurídico y al Estado y, por otra, del rol instrumental asignado al Estado frente a los individuos, que impone ejercer su autoridad con el límite del reconocimiento, protección y amparo de tales derechos, sin perjuicio del papel regulador, controlador y sancionador que debe cumplir para obtener el bien común[3].

III. LOS DERECHOS PUBLICOS SUBJETIVOS

1. Evolución del concepto.

Los llamados derechos públicos subjetivos conquistan la esfera del Derecho Público relativamente tarde en la historia, debido al efecto de la teoría de los derechos fundamentales del hombre. En la época del Estado Absoluto (Estado de Policía), era inconcebible que el individuo tuviese derechos públicos frente al Estado. Todos los que podía tener se derivaban de sus relaciones privadas. Así, no habían más derechos públicos que los de soberanía y las atribuciones del Estado, de ellos derivadas.

Gracias a la influencia de la iglesia cristiana, que ya había proclamado la libertad de conciencia religiosa frente al Estado, se revela la idea de la existencia de los derechos individuales del hombre.

Las luchas de la Reforma en Inglaterra impusieron también la libertad religiosa sancionada en la *Petition of rights (1682)* y la *Bill of rights (1689)*, la que luego pasa a las colonias americanas y toma cuerpo en las Cartas de libertad. Este fue el primer derecho fundamental que se reconoce al hombre en el siglo XVII[4].

Las colonias inglesas de América, influenciadas por las ideas del Derecho Natural sostuvieron la bandera de los derechos humanos de libertad y, al constituirse como estados soberanos, proclamaron en sus propias declaraciones de derechos una serie de derechos de ciudadanía.

A partir de entonces, los llamados derechos fundamentales son parte esencial de todos los movimientos políticos constitucionales.

Sobre la base de la distinción entre derecho público y derecho privado, se señalarán las diferencias entre estos derechos fundamentales, los derechos civiles y los políticos.

[2]Idem.
[3]Idem.
[4]O. Fischbach. *Derecho Político general y Constitucional Comparado*. 2ª. Ed. 1934. Pág. 336.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Según la teoría clásica, los derechos fundamentales pertenecen a todos los individuos en razón de su propia naturaleza. Son anteriores al Estado y sobre ellos éste no puede intervenir. En cambio, los derechos civiles se refieren al hombre dentro de una sociedad organizada.

Los derechos civiles serían de carácter privado, ya que no entrañan intereses políticos o públicos. Toman al hombre en sus relaciones con las demás personas, con los bienes y con la familia y nada tienen que ver con el Estado, salvo en cuanto se establecen por el mismo ordenamiento jurídico[5].

Hoy en día no es tan fácil hacer la distinción frente a las nuevas tendencias del Derecho Constitucional. Por ejemplo, la familia, considerada antiguamente como una relación netamente civil, actualmente cuenta, como institución primera y fundamental de la sociedad, con la protección del Estado (art. 1° incisos 2° y 5° de la Constitución Política de la República de Chile) y debe organizarse en la forma que determina el ordenamiento jurídico, pasando a transformarse en un derecho eminentemente social, pero sin que ello signifique que se sustrae del ámbito del Derecho Civil. Lo mismo ocurre respecto de las libertades de comercio y de trabajo, que son consideradas hoy como verdaderos derechos fundamentales y que anteriormente eran sólo relaciones contractuales de derecho privado.

Los derechos políticos, por su parte, se refieren al ciudadano, no al hombre o a la persona[6]. Estos sólo pueden ejercerlos ciertos sujetos llamados ciudadanos, exigiéndose algunas condiciones especiales para poder ser titulares de ellos.

Hasta hace algunos años, los autores sostenían de manera casi unánime que uno de los elementos o principio fundamental de todo Estado de Derecho estaba representado por el reconocimiento, por parte del Estado, de los derechos subjetivos públicos individuales que eran definidos como *aquellas facultades que los individuos podían hacer valer ante las autoridades, porque siendo derechos inherentes a las personas, habían sido reconocidos como tales por el ordenamiento jurídico.*

Tales derechos eran entendidos como los que el individuo conquista del Estado, limitando en cierto sentido el poder público y que desprenden un fragmento de él a favor de los ciudadanos[7]. Esta razón elemental bastaba para diferenciar marcadamente los derechos públicos subjetivos de los derechos privados. Para que se pudiera hablar de derecho público subjetivo era necesario, en términos generales, que el individuo pudiese reclamar del Estado una determinada prestación.

Se sostenía que del mismo modo que se confiere a los sujetos un derecho general de libertad (es decir, el derecho a que se eviten ciertos ataques arbitrarios a su libertad individual) no hay inconveniente en asignarles también un derecho general a que se cumplan y hagan cumplir las leyes, el cual a diferencia

[5] M. Bernaschina G. *Manual de Derecho Constitucional*. 3ª. Ed. 1958. Pág. 421.
[6] Idem.
[7] O. Mayer. *Derecho Administrativo*. 2ª. Ed. Pag. 106.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

del primero, entraña exigencias positivas. Ese carácter tendría, por ejemplo, el derecho a obtener justicia de los tribunales, a invocar su ayuda para la garantía de los legítimos intereses del individuo, el derecho a la concesión de patentes y marcas industriales, los derechos derivados de las leyes de seguridad social, etc.[8]

De dicha concepción deriva, entonces, la idea de que en aquellos casos en que la normativa fundamental de una nación no hubiese formulado dicho reconocimiento, simplemente ciertos derechos inherentes a la personalidad no podrían ser ejercidos con eficacia jurídica.

No obstante lo anterior, el avance cultural de la civilización moderna no concibe un régimen jurídico en que los derechos de las personas como a la vida, a la libertad, a la propiedad, entre otros, carezcan de consagración, ya no como meras concesiones del poder público frente al individuo, sino como el más elemental y primario de los deberes del Estado[9].

La afirmación de que los derechos esenciales del hombre tienen como fundamento los atributos de la persona, esto es, su dignidad, y no nacen del reconocimiento que les otorgue el Estado, siendo, por tanto, anteriores y superiores a todo orden jurídico, tiene una validez casi universal en nuestros días.

El fundamento jurídico de tales derechos está en que cada norma jurídica establece una relación que necesariamente ha de producirse entre un sujeto activo y uno pasivo. De ello resulta que la norma objetiva que asigna deberes jurídicos al Estado implícitamente está reconociendo los derechos correlativos de los ciudadanos para obtener, de alguna manera coactiva e imperiosa, el cumplimiento de esas obligaciones.

Es posible sostener, entonces, que los *derechos subjetivos son facultades que el ordenamiento jurídico concede a los individuos para obtener el íntegro cumplimiento de los deberes que esas mismas normas imponen al Estado*[10]. De forma tal que el *derecho subjetivo implica una predeterminación normativa de la conducta administrativa debida a un individuo en situación de exclusividad*[11].

Lo que interesa, entonces, es que la actividad humana –que constituye el objeto del derecho subjetivo– esté protegida mediante la posibilidad de invocar una consecuencia jurídica determinada ante su no realización. Por lo tanto, el derecho subjetivo consta de una situación de hecho, ante cuyo incumplimiento o violación corresponde una consecuencia jurídica que puede invocar un individuo.

Quien posee un derecho subjetivo puede reclamar su reconocimiento tanto ante la propia Administración, por la vía de los recursos administrativos

[8]O. Fischbach. ob. cit. Pág. 342.

[9]Mónica Madariaga G. *Seguridad Jurídica y Administración Pública en el siglo XXI*. 2ª. Ed. Págs. 63 y 64.

[10]Idem

[11]José Roberto Dromi. *Derecho Administrativo*. Tomo I. 1ª. Ed. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1992. Pág. 523.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

(art. 9° de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado N° 18.575) como por la vía de los recursos contenciosos administrativos (art. 38 de la C.P.R.) y sin perjuicio de las demás acciones jurisdiccionales a que haya lugar.

En suma, el derecho subjetivo es hoy y siempre noción jurídica fundamental para una civilización humanista como la nuestra, que concibe el derecho en función de la persona (art. 1°, inciso 1°). El derecho subjetivo reina como amo del pensamiento jurídico, es el antídoto del absolutismo: la libertad juridizada.

2. Característica

Unitario: Más adelante veremos que en doctrina se han formulado diversas categorías de derechos subjetivos, tales como: derechos subjetivos propiamente tal, interés legítimo general, interés legítimo especial, interés simple e interés difuso. Sin embargo, se concluirá que esta distinción, histórica, formal y sustancialmente, no tiene sentido, pues el derecho público subjetivo es uno y único para la defensa propia y ajena, individual o social.

Sustantivo: En cuanto se deriva del reconocimiento de situaciones excluyentes para sí y para la legalidad toda, que el propio ordenamiento jurídico confiere al individuo. En los procesos y procedimientos administrativos la titularidad del derecho subjetivo constituye un presupuesto de fondo que alude a la legitimación.

Norma primaria: Porque traduce, jurídicamente, el equivalente político de libertad pública. Es decir, los derechos subjetivos son siempre libertades públicas, en sentido amplio, constitucionalizadas, reconocidas y amparadas, pero de origen, en todo caso, supralegal. Y la mejor forma de garantizar los derechos y libertades consiste en incorporarlos a la Constitución para evitar su derogación o alteración a través del proceso legislativo. Así las garantías ciudadanas establecidas en la propia Ley Fundamental –art. 19– vienen siendo un catálogo de derechos subjetivos que las personas pueden invocar contra el Poder Público.

Potestativo: El derecho subjetivo siempre implica la contrapartida de un deber; la exigencia de un cumplimiento como carga jurídica impuesta a otro. Cuando ese otro que tiene que dar, hacer o no hacer, es el Estado, se habla de "derechos subjetivos públicos".

Limitativo: Los derechos subjetivos limitan el imperio o soberanía del Estado. No obstante lo anterior, estos derechos, que no son absolutos, pueden ser reglamentarios y limitados en su contenido o ejercicio siempre que ello no implique su desconocimiento o derogación (artículo 19 N° 26 de la Constitución Política del Estado).

Irrenunciable: Estado de Derecho significa la sumisión del Estado a la juridicidad. Y dentro de la juridicidad encontramos las "leyes de libertad" a que hemos aludido precedentemente. Por ello, los derechos subjetivos como exteriorización de la libertad, así como no pueden ser desconocidos por el Estado, tampoco pueden ser renunciados por los individuos, pues constituyen un estatuto personal que emana de la propia naturaleza humana y son necesarios para su conservación y perfeccionamiento.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

3. Derecho subjetivo - Interés legítimo - Interés simple

No obstante haber señalado precedentemente que el derecho público subjetivo es "unitario", una concepción formalista ha pluralizado las situaciones subjetivas, haciendo de las libertades varios derechos subjetivos, fuertes y débiles, hasta les ha dado diversos nombres: derechos subjetivos propiamente dicho, interés legítimo general, interés legítimo especial, interés simple, interés difuso.

Tales categorías jurídicas de situaciones subjetivas, que fraccionan la libertad pública en diversos modelos jurídicos operativos, según la pretensión y alcance de lo reclamado, nacen de una interpretación restrictiva en la que prima, erróneamente, la voluntad del legislador, del juez o del intérprete por encima de la voluntad primaria del constituyente que ha instituido las categorías políticas: libertades públicas; que para la política se llama "libertad" y para el derecho, "derecho subjetivo"[12].

Para los defensores de esta tesis, no todo interés jurídico envuelve para su titular un derecho subjetivo, sino que puede asumir otras formas: interés legítimo e interés simple.

En el interés legítimo hay, comúnmente, una concurrencia de individuos a quienes el orden jurídico otorga una protección especial por tener un interés personal y directo en la impugnación del acto. En todo caso, el interés debe ser de un círculo definido y limitado de individuos, de modo personal y directo. No se trata de que el recurrente tenga un interés personalísimo en el sentido individual y exclusivo –ello implicaría un derecho subjetivo– sino de un interés individual ocasionalmente protegido.

El interés legítimo puede ser común o especial. El común se caracteriza por los siguientes elementos: a) una norma jurídica que señale concretamente cuál es la conducta administrativa debida; b) que esa conducta no sea debida a un sujeto particular en situación de exclusividad, sino a un conjunto de individuos en concurrencia, y c) interés personal y directo del individuo en la conducta administrativa. En cambio, el interés legítimo especial se caracteriza por: a) ausencia de una norma jurídica que determine cómo debe ser la conducta administrativa; b) situación de exclusividad o concurrencia y, c) interés personal y directo del recurrente.

Es importante señalar que quien posee un interés legítimo puede reclamar su reconocimiento ante la Administración, por la vía de los recursos administrativos y contenciosos administrativos e incluso, en algunas legislaciones, por la vía jurisdiccional. Sin embargo, el titular de un interés legítimo sólo puede pedir la anulación o revocación del acto que lo afecta, pero no la indemnización por daños y perjuicios, pues ello es propio del titular de un derecho subjetivo a quien la conducta le es debida en forma personal y exclusiva.

[12] José Roberto Dromi. Ob. cit., pág. 522.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Finalmente, el interés simple no es aquel que pertenece a la esfera de las necesidades o conveniencias particulares del titular, sino sólo a la de las necesidades y conveniencias públicas. En suma, es el interés que tiene todo particular a que la ley se cumpla.

El interés simple se caracteriza por: a) actividad reglada o discrecional con límites jurídicos que predeterminan la conducta administrativa; b) situación de concurrencia y, c) ausencia de interés personal y directo.

Quien posee un interés simple sólo tiene protección administrativa por vía de denuncias, haciendo uso del derecho de petición consagrado en el artículo 19 N° 14 de la Constitución Política de la República, pero no puede pretender revocación administrativa o anulación judicial, como tampoco resarcimiento indemnizatorio.

Como se desprende de lo expuesto precedentemente, dicha división tripartita atiende más bien a los resultados procesales, pero no es satisfactoria desde una perspectiva sustancial del derecho público subjetivo, ya que no es posible negar que éste constituye una categoría unitaria "activa", comprendida siempre en toda relación jurídica. Es aquella situación favorable del sujeto de derecho producto de la relación con otro sujeto, por la cual este segundo queda obligado.

Respecto a la intensidad de la tutela, la legislación y la doctrina señalan una gradación procesal entre las situaciones subjetivas, ubicando, en primer lugar, al derecho subjetivo, luego al interés legítimo y, finalmente, al interés simple.

Sin embargo, esta jerarquía procesal no es siempre exacta en términos de justicia distributiva. Así el interés simple, el de cualquier ciudadano, es más importante que el derecho subjetivo público de sólo algunos administrados. La mayor significación del interés simple está dada por razones de cantidad y calidad. No sólo porque cuantitativamente es el interés de todos (no de unos o algunos), sino porque cualitativamente en él están comprendidos todos los intereses públicos y la salvaguarda de la propia legalidad, que implica tutela de los intereses particulares, por el ordenamiento jurídico.

Por lo tanto, la jerarquía tradicional de las situaciones subjetivas está enfocada desde un ángulo puramente procesal, desde una perspectiva prestacional conmutativa, pues a la "luz distributiva", la conclusión es otra.

III. EL PRINCIPIO DE JURIDICIDAD ADMINISTRATIVA EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE CHILE DE 1980

Superada la época del Absolutismo, los Estados del mundo se organizan hoy en consideración al Derecho, vale decir, se someten a él con el objeto preciso de reconocer, amparar e incentivar los derechos fundamentales de las personas.

Un verdadero Estado de Derecho se reconoce por la presencia de uno de sus elementos fundamentales: el Principio de Juridicidad. De tal forma, podemos afirmar, categóricamente: *"No hay Estado de Derecho sin Principio de Juridicidad"*.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Es necesario recordar que tradicionalmente se ocupaba el término "legalidad" para referirse a este principio. Sin embargo, con el transcurso del tiempo se descarta, pues la sumisión del Estado no es sólo a la ley, sino a todo el ordenamiento jurídico, incluidos los principios generales del derecho. Por tanto, hoy en día hablamos de *Principio de Juridicidad* y no de legalidad.

La Constitución Política de la República de Chile de 1980 ha plasmado este esencial principio fundamentalmente en sus artículos 6º y 7º.

Respecto a su ámbito de aplicación, destaca:

A. Ordenes jurídicos positivos sometidos a él

La Administración forma parte del Estado y en tal carácter le resulta aplicable el inciso primero del artículo 6º, el cual señala que los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella.

La norma citada establece, entonces, que todos los órganos del Estado, sin excepción alguna, están obligados por el principio de la supremacía constitucional, en el sentido que la primera norma y de mayor jerarquía que deben respetar en su actuar es la Constitución y, luego, todos aquellos otros órdenes jurídicos de menor rango que se dicten en la medida en que aquélla los prevea y de conformidad con sus disposiciones, como son, entre los más significativos, la ley, los decretos con fuerza de ley, los tratados internacionales, los decretos, los reglamentos, etc.

En consecuencia, la obligatoriedad del principio de juridicidad se extiende a todo el ordenamiento jurídico. Más aún, cabe hacer presente que si bien el artículo 6º no comprende expresamente a los principios generales del derecho, es posible sostener su aplicación si se considera que las normas positivas tienen su fuente justamente en dichos elementos y que un real Estado de Derecho, humanista y cristiano, no puede marginar tales principios, puesto que la sumisión es al Derecho[13].

El profesor Jorge Reyes Riveros recomienda, incluso, la conveniencia de que en el artículo 6º inciso 1º de la Ley Fundamental se consagre expresamente la aplicación de tales principios generales del derecho.

B. Obligados a él

La obligatoriedad al principio de juridicidad es la más amplia que podemos imaginar, por cuanto no excluye a nadie de su aplicación, ni hace excepción alguna. En efecto, abarca no sólo al Estado y por ende a todos sus órganos, sino también a toda persona, institución o grupo.

Vale decir, si el Ejecutivo está comprendido en este deber, también lo está el Congreso Nacional, el Poder Judicial, la Contraloría General de la Repú-

[13] Jorge Reyes Riveros. Trab. cit., págs. 6 y 7.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

blica, el Banco Central y cualquier otro órgano público e incluso todo ente privado, la familia y cada una de las personas que formamos parte de la comunidad nacional.

Lo anterior resulta claro si se atiende al inciso primero del artículo 6º de la Carta Política, que no hace diferencia alguna entre los órganos del Estado, los incluye a todos. Luego, el inciso segundo de dicho precepto constitucional confirma tal aserto, e incluye, ya no sólo a los gobernantes, como el inciso anterior, sino también a los gobernados.

Por lo tanto, válido es señalar, entonces, que el principio de juridicidad obliga tanto a gobernantes como a gobernados, sin excepción alguna.

Respecto a las acciones de los gobernantes sometidas a tal principio, el artículo citado las abarca todas. Ni la ley, ni el decreto, ni el acto de toma de razón, ni la sentencia, ni cualquier otro acto del Estado queda marginado de su aplicación.

Si bien el artículo 6º es el más genuino y determinante del principio en comento, por la gran riqueza y amplitud de sus prescripciones, existen otras normas que lo confirman y válido es destacar, dentro de aquéllas, el inciso primero del artículo 7º, el cual dispone que la validez de la actuación de los órganos del Estado supone la investidura regular de sus integrantes, que actúen dentro de la competencia y que respeten las formas legales.

Asimismo consolida la idea anterior el inciso siguiente del referido artículo 7º, al disponer que ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

Justamente la Constitución Política para proteger a las personas frente al ejercicio del poder por las autoridades, ha exigido que en todo su actuar estén habilitados por la ley. Vale decir, tal precepto ha consagrado el principio o norma de clausura del derecho público, llamado comúnmente "principio de legalidad con vinculación positiva".

Ahora bien, como el Estado de Derecho surge como una manera de dar cumplimiento al deber instrumental del Estado de estar al servicio de la persona humana, de promover el bien común, de reconocer, amparar e incentivar los derechos fundamentales y su ejercicio, y, además, de ejercer la autoridad que le haya sido legítimamente conferida, tal principio de juridicidad también tiene una consagración positiva y al más alto rango normativo, en los artículos 1º (reconocimiento, protección y regulación de los derechos humanos), 5º (promoción de tales derechos) y 19 (protección y regulación de los mismos).

En último término, en el inciso tercero de ambos preceptos constitucionales se manifiesta la existencia del principio de responsabilidad, que también afecta a gobernantes y gobernados.

La Ley Fundamental de la República, consecuente con estos asertos, consagra expresamente un sistema íntegro de responsabilidad (inciso tercero de los artículos 6º y 7º, como ya se ha expresado) y además contempla todo un sis-

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

tema nacional de control jurídico (artículos 20 y 21; 38 inciso 2°, 48 y 49 Nos. 1, 2 y 3; 73; 79 y 80; 81 al 83; 84 y 85; 87 y 88; 101 y 102)[14].

Lo cierto es que la existencia tanto de un sistema íntegro de responsabilidades como de un sistema nacional de control gubernamental resulta del imperativo de hacer realidad la aplicación y observancia del principio de juridicidad, sin los cuales aquél se convertiría en una simple declaración de buenos propósitos o intenciones, en una declaración romántica, o en el mejor de los casos, en declaraciones de carácter programático.

Relacionado a lo anterior, es dable agregar que en la actualidad se ha propiciado la libertad política, económica y social sobre la base de las libertades ciudadanas anteriores al Estado, del régimen democrático representativo de gobierno y del sistema de economía de libre mercado, lo que ha traído como consecuencia la idea de que, si bien es cierto que el Estado es subsidiario en lo económico (arts. 1° inciso 3° y 19 N° 21, inciso 2°), no es menos verdad que el ente público se erige justamente como el gran regulador y contralor de la actividad de los particulares para así poder mantener el equilibrio entre el interés público y el desarrollo individual. A fin de compatibilizar, dentro de la obtención del bien común, esas dos orientaciones: una, de crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que la misma Constitución Política establece, ampara e incentiva (artículo 1° de la Constitución Política).

El reconocimiento de los derechos esenciales e inherentes al ser humano se encuentra consagrado principalmente en la norma del inciso segundo, del artículo 5° de la Ley Fundamental, que señala: "El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes".

Además, la Carta Fundamental se encarga de consagrar en el artículo 38, inciso segundo, un derecho general de acción contenciosa administrativa que encomienda conocer a los tribunales que la ley determine, el que junto con los demás mecanismos que la misma Constitución y la ley reconocen a los particulares para hacer valer sus derechos frente a cualquier agresión que sufran, constituye una garantía expresa a esos mismos derechos fundamentales.

IV. LOS DERECHOS SUBJETIVOS FRENTE A LA JURIDICIDAD ADMINISTRATIVA

La figura de los derechos subjetivos se edifica sobre el reconocimiento, por parte del Derecho, de un poder a favor de un sujeto concreto para que

[14] Jorge Reyes Riveros. "La supremacía constitucional y el sistema nacional de control". Trabajo presentado en las XXIV Jornadas de Derecho Público, pág. 3.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

éste pueda hacerlo valer frente a otros sujetos, imponiéndole obligaciones o deberes, en su propio interés (reconocimiento que implica la tutela judicial de dicha oposición). Ello resulta aplicable a la Administración en su favor (una vez que ha ejercido sus potestades y constituido en su virtud relaciones concretas), como a favor del administrado. Este último puede ser, en efecto, titular de derechos de tal naturaleza frente a la Administración, por lo menos en tres supuestos típicos:

1° Derechos de naturaleza patrimonial, derivados de una relación contractual, extracontractual por daño, legal (titular de una situación a la que la ley conecta un crédito frente a la Administración) y de naturaleza real en sus varias formas y contenidos (derechos de aprovechamiento exclusivo de bienes públicos, titularidad de servidumbres administrativas, etc.).

2° Derechos creados, declarados o reconocidos por actos administrativos singulares en favor de una persona determinada (concesionarios, titulares de autorizaciones, en general, reconocimiento de situaciones jurídicas favorables).

3° Situaciones de libertad individual articuladas técnicamente como derechos subjetivos.

En los tres supuestos señalados se manifiestan situaciones de intereses evidentemente privados, en servicio de los cuales el ordenamiento jurídico confiere un poder a favor de su titular, con el cual puede imponer a la Administración una conducta, que puede ser una prestación, una abstención o un deber.

Ahora bien, si el administrado sólo dispusiese de poder jurídico para imponer a la Administración el cumplimiento de la ley en las tres hipótesis expuestas, la mayor parte de la juridicidad administrativa, que está configurada desde una perspectiva general en atención a fines colectivos más que en consideración a intereses privados, quedaría fuera del alcance de los particulares. Por ejemplo, toda la legislación de obras públicas, de selección o reclutamiento de funcionarios, etc.

Si esas normas no pueden hacerse valer por los ciudadanos, ello significa que tal juridicidad se reduce a una simple regla moral para la Administración. Ella unilateralmente sería libre para acatarla o violarla. Quedaría sometida únicamente a control parlamentario y el control que ejerce el juez no serviría ya que nadie podría ponerlo en movimiento[15].

La norma en virtud de la cual la Administración no puede obrar sino cuando la ley expresamente se lo autorice (art. 7°, inciso 2° de la Constitución) no es una regla caprichosa o que tiene una explicación puramente técnica, sino que se basa en la necesidad de otorgar una garantía a los administrados contra las posibles arbitrariedades de la autoridad y que puso en marcha la revolución francesa de una forma clara.

Así, el artículo 4° de la Declaración de los Derechos del Hombre y del

[15] E. García de Enterría y T. Fernández. *Curso de Derecho Administrativo*. Tomo II. 2ª ed. 1977. Págs. 36 y 46.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Ciudadano, de 1789, declaró: "La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro; así los derechos naturales de cada hombre no tienen otros límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos. Estos límites no pueden ser determinados más que por la ley". Y el artículo 5º ratificando lo anterior, expresa: "La ley no tiene derecho a prohibir más que las acciones perjudiciales a la sociedad. Todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido y nadie puede ser forzado a hacer lo que ella no ordena".

Sobre las bases reseñadas se construye el Estado de Derecho, en donde se articulan las posiciones básicas de la administración y del administrado.

La juridicidad de la Administración no es, así, una simple exigencia a ella misma, que pudiese derivar de su condición de organización burocrática y racionalizada, sino que obedece a una necesidad de garantizar la libertad del administrado en su dignidad como persona y que encuentra su sustento jurídico en el primer artículo de la norma positiva de mayor jerarquía en nuestro país, la Constitución Política de la República.

De acuerdo a lo anterior, es posible sostener, entonces, que cualquier actuación administrativa que obligue a un individuo a soportar lo que la ley no autoriza o le impida hacer lo que la ley permite, no sólo es una acción ilegal, sino más bien es una agresión a la propia libertad del ciudadano.

De este modo, la oposición a un acto administrativo ilegal es, en último término, una defensa a la libertad de quien ha resultado injustamente afectado por dicho acto[16].

De esta forma, el hombre, sujeto de derecho, actúa como tal, premunido de cualidades o atributos naturales propios y esenciales a él: los derechos subjetivos.

Las libertades individuales se articulan técnicamente como derechos subjetivos. Las libertades públicas que no están coordinadas con la técnica del derecho subjetivo son derechos constitucionales declarados, pero no asegurados ni garantizados en tutela y defensa. Sin embargo, la falta de ley no debe menoscabar el ejercicio de los derechos, éstos tienen imperatividad constitucional.

El principio de juridicidad cubre la universalidad de la actuación administrativa y por ello el derecho subjetivo requiere un título jurídico que opere como una función de ajuste del derecho al obrar exterior. Las fuentes del título dependen de la naturaleza de la relación jurídica: pública o privada, etc.

Pues bien, la calidad del título determinará el alcance de las pretensiones procesales (anulación, modificación, indemnización, etc.) y no la supuesta diversidad de situaciones subjetivas. El derecho subjetivo, de existir, es siempre el mismo. Varían los títulos jurídicos, según se expuso anteriormente.

Nuestra Constitución ofrece un equilibrio de las atribuciones que otorga. Por una parte, reconoce atribuciones al Estado (competencias) y, por

[16] Idem.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

otra, reconoce derechos inalterables a las personas. Ambos deben armonizarse dentro del marco del orden jurídico constitucional.

A diferencia de lo que acontecía durante la etapa del Estado de Policía, en donde la ley no era propiamente condición de validez de la acción del monarca, ni mucho menos frente a los derechos subjetivos de los súbditos (salvo que se tratara de derechos de naturaleza patrimonial), la Revolución francesa transforma el panorama y la ley se convierte, en el plano político, en un marco que acota el campo de las acciones legítimas, sobre el cual queda protegida la libertad básica de los individuos, los que dejarán de ser considerados súbditos del Estado-Rey.

Sin embargo, en la esfera del Derecho Administrativo, tal construcción teórica no es utilizada sino en forma paulatina, para justificar la atribución de acciones judiciales defensivas de los ciudadanos, gracias a la obra de la jurisprudencia, especialmente del Consejo de Estado francés, al establecer el recurso de exceso de poder.

Se fue reconociendo al individuo un derecho para accionar jurisdiccionalmente en contra de los actos administrativos que de cualquier forma lesionaran las disposiciones del ordenamiento jurídico.

Se le atribuye, al particular, no una facultad abstracta de fiscalización de la observancia objetiva de la juridicidad por parte de los entes administrativos estatales, sino que se le reconoce un verdadero derecho subjetivo para defender su libertad cuando ésta se sienta injustificadamente atacada por la Administración, en otras palabras, por la actuación ilegal de la Administración.

Como señala García Enterría: "Si antes de que esa lesión o perjuicio se produjesen no existía más que un derecho abstracto de libertad, de libre desenvolvimiento, de integridad del propio círculo vital, salvo en cuanto puedan afectarle prescripciones legales (en modo alguno, pues, un derecho a la observancia por la Administración de la legalidad objetiva), el hecho mismo de la producción de la lesión o perjuicio, cuando éste es ilegal o producido infringiendo la ley, hace surgir un derecho subjetivo estricto, el derecho a la eliminación de ese perjuicio, un derecho de defensa o protección"[17].

Lo que se quiere demostrar es que antes de la infracción a la ley por parte de algún órgano administrativo, no existiría un verdadero derecho subjetivo, sino un simple deber impuesto por el ordenamiento jurídico a otro sujeto (la Administración), el que una vez infringido, trae para el individuo un real derecho subjetivo, el de reparación o de restitución, según sea el caso.

La acción y consiguientemente el derecho, no están dirigidos a purificar, por razones objetivas, la actuación administrativa, sino que la defensa de los propios intereses. El recurrente será, entonces, parte y no simplemente un representante de la ley. La Administración también puede considerarse como parte procesal genuina, por cuanto se ha ejercido una pretensión en su contra a la cual se opone activamente. Lo que se hará valer en el proceso será un derecho subjetivo y no un simple interés más o menos cualificado.

[17] E. García de Enterría y T. Fernández. Ob. cit. Pág. 49.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

La importancia de este derecho es que permite a los particulares fiscalizar la totalidad de la juridicidad administrativa y no sólo la franja mínima que entra en juego en la vida jurídico–administrativa a propósito del ejercicio de los derechos subjetivos tradicionales. Es en los procesos que se inicien para exigir la garantía de tales facultades inherentes al ser humano en donde puede invocarse cualquier infracción al ordenamiento jurídico y no sólo el desconocimiento de derechos propios del recurrente. A través de ellos se produce el efecto básico de relacionar y ligar la juridicidad de la Administración como un todo, con la libertad de los ciudadanos y de hacer justificable en su plenitud toda la actuación administrativa.

Ahora bien, este derecho a la acción que emana para el particular afectado, puede provenir como consecuencia de una actividad administrativa reglada o discrecional a través de una de las formas jurídicas autorizadas: hecho administrativo, acto administrativo, simple acto de la administración, reglamento, contrato, cuasicontrato de la Administración. Por lo tanto, en todos estos casos se puede controlar no sólo la legitimidad, sino también la oportunidad del proceder administrativo estatal.

Se entiende por actividad reglada, aquella en que la norma jurídica predetermina concretamente la conducta que la Administración debe seguir y limita su arbitrio o libertad. Es decir, no deja margen alguno para la apreciación subjetiva del agente sobre las circunstancias o mérito del acto. Un ejemplo típico de ello es el sistema de jubilación en nuestro país, cuyas normas establecen minuciosamente cuáles son los beneficios que corresponden a los jubilados.

Como es sabido, la relación que vincula a la Administración con la ley se basa en el principio de que aquélla sólo puede hacer lo que esta última expresamente le permite (art. 7º, inciso 2º, de la Ley Fundamental). O sea, para la legitimidad de un acto administrativo reglado es insuficiente el hecho de no ser ofensivo a la ley, sino que debe haber sido realizado en base a una norma permisiva que le sirva de fundamento. En otras palabras, administración legal es la puesta en movimiento por la ley y ejercida dentro de los límites de sus disposiciones.

Esta, a la vez, necesidad y deber administrativo, de ejercer las funciones dentro de los precisos límites del derecho positivo (ley), actúa como garantía de los administrados contra las posibles arbitrariedades de la autoridad y les asegura una variedad de remedios sustantivos y de vías formales para efectivizar la fiscalización y el control de la Administración Pública.

A su turno, la actividad discrecional se presenta cuando el orden jurídico no le ha impuesto un comportamiento a seguir al órgano administrativo, sino que le otorga cierta libertad para elegir oportuna y eficazmente, según su leal saber y entender, los medios y el momento de su actividad en la obtención del bien común. En este aspecto, la discrecionalidad expresa la actividad de razón y buen juicio de la Administración.

La existencia de facultades discrecionales en la Administración y en los órganos estatales en general, es una necesidad impuesta por razones de dinamismo, de oportunidad, de eficiencia y eficacia en el cumplimiento del rol instrumental de la Administración al servicio de los administrados.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Para la satisfacción de las necesidades de las personas, la Administración requiere herramientas que le permitan solucionar los problemas que la ley no puede prever en toda su amplitud, pues ella sólo define directrices básicas (artículos 60 Nºs. 3, 18 y 20 de la Constitución Política de la República).

Se debe equilibrar, por una parte, la necesidad de la existencia de facultades discrecionales y, por otra, la debida protección de los derechos de las personas, a través del principio de juridicidad[18].

No obstante lo anterior, tal actividad tiene límites y así, como toda otra actividad administrativa, debe ejercerse conforme a derecho, pues si bien se desenvuelve en una esfera de libre predeterminación legal, no escapa al principio de juridicidad (arts. 6º y 7º de la Constitución).

Sin embargo, los límites a la discrecionalidad se diferencian a los de las facultades regladas. Los primeros constituyen limitaciones más elásticas y hacen necesario una investigación del hecho al caso concreto a fin de determinar su transgresión. En cambio, tratándose de las facultades regladas es habitualmente más clara la violación, pues resulta de la mera confrontación del acto con el precepto legal.

En todo caso, los actos administrativos no son discrecionales o reglados absolutamente, sino que siempre hay elementos reglados y discrecionales en él.

Los elementos reglados que siempre deben concurrir son los siguientes:

–Competencia y atribución normativa: Es la ley la que señala cuál es el órgano competente y, asimismo, otorga la facultad discrecional (artículo 7º, inciso 1º de la Carta Política).

–Procedimiento: El acto administrativo es el resultado de un procedimiento legal (artículo 7º, inciso 1º, de la Carta Política).

–Fin: Es este un elemento de licitud del acto administrativo y viene dado por la propia Constitución Política de la República. Así, la facultad discrecional sólo puede buscar el bien común (art. 1º, inciso 4º de la Ley Fundamental).

–Motivos: Es también éste un elemento de licitud del acto administrativo e importa la prohibición de proceder en forma arbitraria o caprichosa, sin antecedentes fácticos o jurídicos que hagan procedente la decisión adoptada. El acto administrativo que carece de motivo, carece, en último término, de razonabilidad. Dicho de otra forma, es arbitrario. Diversas normas constitucionales repugnan y prohíben la arbitrariedad, entre las más significativoas: arts. 19 Nº 3, inciso 5º; 19 Nº 7, letra i; 20, 98 inciso 4º.

Finalmente, se debe señalar que en materia procesal administrativa son impugnables, por la vía de los recursos, tanto los aspectos reglados como los discrecionales, a fin de establecer si la Administración actuó dentro del ámbito lícito o si excedió sus límites, vulnerando los derechos fundamentales de los administrados.

[18] Jorge Reyes Riveros. "Los principios aplicables respecto del papel instrumental del Estado frente a los derechos y deberes de las personas". Trab. cit. Pág. 15.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

V. CONCLUSIONES

1. La sociedad se debe concebir, organizar y funcionar sobre la base de la consideración primera del ser humano, pues lo más importante y trascendente en ella es el individuo. En este orden de ideas, la Administración, como parte del Estado, no es sino un instrumento al servicio de la persona.

2. Todo ser humano nace con derechos que emanan de su propia naturaleza, anteriores y superiores al orden jurídico y al Estado.

3. La Administración está llamada, a través del ejercicio de sus atribuciones y funciones, al reconocimiento, protección e incentivo de tales derechos fundamentales, sujeta, para tal efecto, al principio de juridicidad, que involucra la responsabilidad y control, a la racionalidad, eficiencia, probidad y subsidiariedad en la obtención del bien común.

4. Es precisamente esta protección otorgada por el Estado lo que transforma esa facultad natural del individuo en derecho subjetivo, asegurando el cumplimiento de la prestación debida. Es decir, la seguridad de la exigibilidad la establece así el derecho objetivo.

5. Los derechos subjetivos públicos son reconocidos por el Estado para ser ejercidos frente a él y así limitan el ejercicio de su poder.

6. El derecho subjetivo subsiste muy a pesar de la ley inconstitucional y de cualquier otra reglamentación que lo modifique o altere de manera irracional o arbitraria.

Sin embargo, tales derechos que el ordenamiento jurídico reconoce y ordena no alterar, no son absolutos. La vida en sociedad obliga a regularlos y limitarlos en salvaguarda del bien común, pero, en todo caso, con las restricciones señaladas constitucionalmente (arts. 5°, 19 N° 24 y 26). Esta actividad del Estado recibe el nombre de "Poder de Policía". Por ello, los derechos subjetivos son "libertades públicas reglamentadas".

7. Ciertamente la declaración que hace el artículo 5° de la Constitución Política de la República no es suficiente, por sí misma, para alcanzar su elevado propósito normativo, sino que debe hacerse letra viva en la ley y particularmente en nuestro comportamiento como individuos. Y debe ser también escuchada por nuestros jueces.

8. El principio de subsidiariedad para los constituyentes de 1980 fue estimado como condición esencial para la existencia de una sociedad realmente libre, desde el momento que cuanto mayor sea el grado de estatismo que la afecte, menor será la libertad que ofrezca a la capacidad creadora del hombre, por amplio que sea el reconocimiento de sus derechos políticos.

9. Es necesario también el establecimiento de medios procesales adecuados para que se puedan hacer efectivos los derechos públicos subjetivos, ya que los principios más elevados del Estado de Derecho (juridicidad, por ejemplo) serán letra muerta si no existen los procedimientos de control, tanto en la esfera jurisdiccional como administrativa, que efectivamente declaren la responsabilidad de los infractores, y dentro de estos últimos, de la Administración.

Artículo: El principio de juridicidad administrativa frente a los derechos públicos subjetivos
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Sandra Ponce de León Salucci

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

10. Más allá de los mecanismos jurídicos o de los instrumentos que la Constitución, los tratados internacionales y las leyes puedan establecer, la verdadera protección de los derechos humanos se encuentra fundamentalmente en la generalización de una profunda y sólida conciencia de los derechos y deberes de cada cual, lo que en último término se presenta en los hechos como la condición determinante para que los mecanismos institucionales que otorga el Estado para la protección y amparo de tales derechos tengan eficacia y se logren efectivamente los propósitos que inspiran su consagración.

11. Finalmente, el respeto, promoción y vigencia de los derechos esenciales del hombre es una tarea compartida que concierne a la familia, a los poderes públicos, a las organizaciones sociales, a los medios de comunicación, en su suma, a la comunidad entera, toda vez que es aquélla a quien le cabe asumir un rol definitivo de ser principal responsable de desarrollar una verdadera cultura de los derechos humanos.