

## Poder Público y Gestión Administrativa

**L**A definición y la distinción de los conceptos de "poder" y de "administración" constituye uno de los tópicos predilectos de los modernos teorizadores del Derecho Constitucional. De otro lado, la delimitación de las actividades del poder público y de la función administrativa, y sobre todo, el acrecentamiento de éstas a merced de las otras, es como el necesario resumen, como el obligado campo de lucha para el movimiento político-social de nuestros días: individualismo (poder público); socialismo (administración pública).

Tal es el problema a que dedica Philippe Develle su ensayo "Decadencia del Poder Judicial y supremacía de la Administra-

ción en Inglaterra". (*Revue Politique et Parlementaire*; París; 10 agosto, 1933).

Para el sistema jurídico clásico de Gran Bretaña, la Administración y sus órganos carecen de todo privilegio en lo que se refiere al Poder Judicial; está sometida "a las mismas reglas de derecho y a las mismas jurisdicciones de los particulares", contra los cuales comparece, ante los tribunales ordinarios, de igual a igual. Tal es la tradición que el "empirismo" y el "realismo" británicos mantuvieron hasta casi la época actual.

Por lo contrario, la tradición francesa, que ya inspiraba una ley de la Asamblea Nacional (1790), se ha mostrado siempre adversa a las atribuciones del

Poder Judicial frente a las facultades de excepción de la actividad administrativa. La Administración posee, en sus relaciones con los particulares, prerrogativas que exceden al derecho común, y actúa según las normas de un cuerpo jurídico de excepción: el Derecho Administrativo.

Hoy, el sistema inglés tiende a romperse y, si no a ser reemplazado por un nuevo sistema jurídico coordinado y doctrinario, a lo menos a acoger las prácticas que han sido de uso en la Francia republicana; y esto, a virtud de la presión de tres hechos concomitantes: la sustitución de las tendencias socialistas al espíritu individualista, la decadencia del Poder Judicial y el afianzamiento de la gestión administrativa.

"El liberalismo económico se inclina ante la economía rígida; los principios jurídicos llegan a ser insuficientes para resolver los numerosos problemas técnicos que plantea cotidianamente la vida moderna. El juez cede el paso al experto".

La influencia de los problemas creados por la guerra mundial ha sido poderosísima a favor de este cambio de criterio legal: necesidad de entregar a la administración los grandes servicios de interés general "public utilities" (ferrocarriles, minas, ma-

rina mercante, distribución de electricidad, gas y agua, transportes a motor, etc.); la de resolver, mediante acción inmediata y enérgica, los problemas sociales perentorios, a que no puede proveer la actividad individual (situación de los ex combatientes, cesantía, etc.). "Señora de la suerte de los ciudadanos, la Administración, por la fuerza de las cosas, ha ido a ubicarse más allá de las fuerzas tradicionales que la hacían el igual de aquéllos".

Una acción política fuerte vino a sumarse a este movimiento de reforma jurídica: la ayuda entusiasta del Partido Laborista.

La prolongación no prevista de la crisis económica y social transformó después las medidas transitorias en legislación definitiva. Si las circunstancias lo exigen, la administración interviene para poner fin y atajo al libre juego de las actividades individuales, para suprimir el "fair play".

Esta ampliación del concepto de la gestión administrativa no se realiza sin desmedro del Poder Judicial. Parlamento y Cortes de Justicia fueron la base primera y última de la soberanía, según el tradicional sistema inglés, desde la época de los Tudores y de los Estuardos. Nada escapaba a su dominio y tutela: ni el poder central, ni los

*Poder Público y Gestión Administrativa*

51

organismos descentralizados, ni los ciudadanos. Su jurisdicción era de una amplitud absoluta, y no reconocía jurisdicciones excepcionales.

Sin embargo, a virtud de la renovación en estudio, hoy la jurisprudencia de las Cortes de Justicia va adaptándose a las diversas formas nuevas de la actividad administrativa. Defienden así los tribunales el verdadero concepto de las libertades públicas, amagadas por los ataques de una legalidad de apariencia.

Existe, en Inglaterra, un precedente histórico de este eclipse del Poder Judicial, que cede ante la invasión de la potestad administrativa. Fué en tiempo de los Tudores, cuando el Reino sustituyó a su antiguo sistema económico rural y limitado, el sistema de la economía comercial y mundial. Por otra parte, ha sido, precisamente, la reacción contra aquel período nefasto de la administración pública lo que, en los siglos siguientes, mantuvo el respeto tradicional a los tribunales de derecho común, amparadores de las garantías individuales contra los abusos de los funcionarios de la Corona.

Hoy, ante un nuevo cambio de criterio gubernativo frente a la actividad económica, el ejecutivo recobra el antiguo poder de los funcionarios de Carlos I y

de Jacobo II; no sólo cuida de los servicios públicos sino que también "legisla y juzga".

Además, por su lado, el Parlamento va reconociendo a la Administración el derecho de aprobar o rechazar los actos o medidas de los funcionarios, y, lo que es de mucho mayor gravedad, la facultad o poder de decisión sin lugar a recurso, o sea, sin sujeción alguna a tuición extraña a la administración misma.

Novedad de suma importancia es también que el Parlamento haya comenzado a delegar en la Corona la potestad reglamentaria. En la legislatura de 1920, el Parlamento aprobó sólo 83 leyes; en cambio, la Corona promulgó 2.473 reglamentos.

La Cámara ha llegado a conferir al Ejecutivo los poderes de una verdadera dictadura financiera para la realización de economías, relativamente a las cuales el Parlamento no había hecho sino prefijar una determinada suma global. La atribución legislativa de la Administración tocaba con esto uno de sus límites más amplios.

La intervención del Poder Judicial queda restringida también en este punto. En efecto, a los tribunales de derecho común sólo corresponde examinar si el reglamento del Ejecutivo fué dictado o no "ultra vires", y esto, sólo en los casos en que la ley

no hubiere eximido a la Corona de esta tuición judicial.

Sin embargo, y a pesar de lo trascendental de esta transformación del sistema jurídico inglés, aun no se ha formado una verdadera *jurisdicción administrativa*, como existe en Francia, en donde el organismo supremo residía en el Consejo de Estado. En Inglaterra, la jurisdicción de las cuestiones administrativas está diseminada entre multitud de autoridades y funcionarios especializados.

La aplicación de las leyes de carácter social y el intervencionismo económico, cada día más desarrollado, hacen necesaria una diversificación constante de los tribunales técnicos. Generalmente, la apelación contra las decisiones de estos tribunales se concede sólo para las infracciones de derecho, y, en todo caso, para ante jueces de alzada también de carácter administrativo.

"Es preciso observar, dice el autor, que no existe una teoría general del litigio administrativo, sino casos para los cuales el Parlamento ha prescrito que un funcionario decida determinadas contenciosas".

Pero tal situación cae plenamente en lo que siempre fué el criterio legislativo empírico, tradicional en Gran Bretaña: la ley no está destinada a crear una

doctrina o a ajustarse a ella. La ley resuelve el caso o el problema social sobre el cual se creyó necesario hacer recaer la voluntad legislativa; pero lo resuelve "en concreto", en la forma y con las circunstancias con que la realidad lo ha ofrecido.

Ante la ausencia de una justicia administrativa constituida orgánicamente, como cuerpo, el funcionario administrativo está encargado, por una parte, de la gestión del servicio o función pública correspondiente, y, por otra, asume la potestad jurisdiccional para decidir en los litigios que provengan del ejercicio de las actividades propias de aquella gestión, contiendas en que la administración viene a ser, de esta suerte, juez y parte.

El jefe de una rama de la Administración, procediendo como juez, estatuye en última instancia en los litigios que deben sometersele, sin sujeción alguna para ante los tribunales de derecho común. Organización tanto más peligrosa para los intereses particulares, cuanto que no existen normas determinadas, rigurosas, que rijan las sustanciaciones y los fallos.

"La Administración, expresa Develle, no sólo es juez y parte, sino que aun no ha sabido organizar un procedimiento regular para dar garantías a los ciudadanos que



*Poder Público y Gestión Administrativa*

53

“ ante ella instauran una acción.  
“ Inglaterra cae ahora en el  
“ mismo defecto que ha provo-  
“ cado en Francia el abandono  
“ del sistema del Ministro-  
“ juez”.

Es claro que, de esta suerte, todo queda aquí entregado a las virtudes de honestidad, competencia y laboriosidad del funcionario-juez. Pero la buena fortuna no puede reemplazar las funciones propias del legislador. Puede pensarse en la libertad con que podría fallar un funcionario de la rama de Impuestos, un litigio relativo a la materia de sus funciones, en momentos en que el Fisco esté empeñado en allegar con urgencia los fondos que faltan para el ejercicio financiero inmediato.

La vida social es hoy demasiado compleja para volver al pre-

dominio del Poder Judicial, bajo el cual la defensa de los intereses particulares entraba la acción administrativa; “y la evolución contemporánea de Inglaterra prueba cómo resulta imposible para un país moderno estar sometido al sólo gobierno del juez y al régimen del derecho común. Pero, termina el autor, por una reacción brutal, la Administración asume todo el poder y amenaza oprimir a los ciudadanos. Mejor sería anticiparse y someterla a la legalidad, aunque fuera a una legalidad de excepción, y no permitir que, por medios arbitrarios y empíricos, intervenga en los derechos privados que no son de su competencia.— *Abraham Valenzuela Carvallo.*