

EL DERECHO ADMINISTRATIVO EN EL SIGLO XXI

Julio Ramón GARCÍA VILCHEZ
Roberto Carlos BORGE TAPIA

Tradicionalmente se ha aceptado que el derecho, ciencia y norma a la vez, se divide en dos grandes ramas, el derecho privado y el derecho público, y que el derecho administrativo es la rama del derecho público que estudia y regula la actividad de la Administración Pública y las relaciones de ésta con los particulares.

A estas alturas de la historia de la humanidad, también es aceptado señalar que es inexacto que la Administración Pública se concreta o manifiesta únicamente en el Poder Ejecutivo. El ámbito de ella no queda reducido a éste y por ello hay otras ramas del derecho que se ocupan de sus funciones, como son el derecho constitucional, el internacional público y el derecho del trabajo.

El derecho administrativo actual es, a la vez, ciencia y norma. Ciencia, porque se forma de un conjunto de principios, teorías y conceptos que explican sus diferentes instituciones.

Como ciencia, el derecho administrativo es relativamente joven y aparece con su propio perfil en la segunda mitad del siglo XIX, en la obra del jurista francés M. F. Laferriere, denominada “Curso de Derecho Público y Administrativo”; a este autor se le respeta como el creador del derecho administrativo, en tanto ciencia. Otros ilustres juristas como don Gabino Fraga, de nacionalidad mexicana, han publicado obras que se han convertido en clásicos y de estudio obligatorio.

Como norma, el derecho administrativo regula, mediante un conjunto de disposiciones o leyes sustantivas, las actividades de la Administración Pública y de los administrados; mediante las normas procedimentales se hace posible dirimir las contiendas que se dan entre la administración y el administrado, cuando aquella lesiona, con sus actos, derechos de éste. Como norma, entonces, tenemos el derecho administrativo sustantivo y el procesal.

A pesar de que se afirma que el derecho administrativo es relativamente joven, la dinámica de la actividad del Estado ha influido decididamente en la expansión del mismo, lo cual redundaba en la reducción del ámbito del derecho privado, como conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre los particulares. La tendencia actual es que el derecho administrativo regule, concretamente, la actividad del Estado y de los particulares.

Hace mucho tiempo atrás, era un dogma decir que el derecho público era el derecho del Estado y el derecho privado era el derecho de los particulares. Hoy es difícil establecer la frontera de regulación de los dos grandes ámbitos del derecho, pero sí es acertado señalar que el ámbito del derecho administrativo se ha agigantado aceleradamente.

Ya no se trata de aquellos tiempos en que la actividad del Estado se concretaba y manifestaba principalmente en la prestación de los servicios públicos, que después de todo eran limitados en su número, trayendo como consecuencia que las leyes y el derecho administrativo fueran también de estrecho ámbito. Estamos hablando de los finales del siglo XIX y las primeras décadas del XX.

Hoy, el tabú de que el particular puede prestar servicios públicos se ha roto y mediante las autorizaciones, concesiones y otras figuras contractuales, propias del derecho administrativo, el particular percibiendo lucro presta servicios públicos y el mismo Estado, mediante sus corporaciones públicas, hace lo propio. Se ponen de moda las grandes empresas estatales administradas por el Estado y él mismo pasa a ser el gran administrador. Los muros que detenían la expansión de la actividad del Estado se caen y el éste inicia su era de grandes monopolios económicos; así, el derecho administrativo pasa a ser el derecho público económico.

En síntesis, el Estado, al pasar de gran regulador de los servicios públicos administrativos, pasa a ser el Estado empresario e incorpora a su ámbito de acción servicios públicos económicos, de tipo comercial, industrial y otros. Y sucede lo que ya la historia de la humanidad ha registrado: el cambio del derecho y su puesta a tono con los adelantos tecnológicos, quedando claro que es el derecho el que proporciona las reglas del juego y la seguridad jurídica necesaria para que esos cambios tengan la garantía jurídica adecuada.

La relación del derecho administrativo con el derecho mercantil se hace entonces inevitable y cada día más estrecha, fundiéndose también la

relación entre el derecho administrativo y el derecho laboral, en el marco de las nuevas relaciones entre el Estado empresario y sus trabajadores.

Un autor ha dicho que las características y la existencia misma del nuevo Estado empresario, agigantó el derecho administrativo y proporcionaron una relación estrecha, aunque a veces contradictoria con otras ramas del derecho, como el laboral y el mercantil.

Como consecuencia de ese llamado agigantamiento del Estado también se amplió el ámbito del derecho administrativo, pero de igual modo se agigantó la Administración Pública y su aparato burocrático centralizado.

Había que poner remedio a ese fenómeno y se piensa entonces en la desconcentración, en la simplificación administrativa y en la desincorporación de empresas del ámbito del Estado; o sea en la privatización, que lleva consigo la privatización de la administración.

Descongestionar la administración centralizada y reducir el número de empresas estatales ha implicado también la implementación de todo un marco legal, que aún no está totalmente definido, aunque se avanza con pasos firmes.

La llamada reforma administrativa es entonces una necesidad impostergable en un mundo de economías globalizadas, signadas por el libre mercado, eficiencia y rentabilidad.

El nuevo orden económico mundial, la integración de naciones en bloques, para defender sus intereses comunes; las modalidades de las relaciones comerciales entre las naciones, contenidas en los cada día más comunes tratados de libre comercio, bilaterales o multilaterales, urgen de la modernización de la ciencia administrativa y de la legislación administrativa sustantiva y procesal. Ese es el reto del futuro próximo y el reto de las personas e instituciones cuya razón de ser se inspira en la supremacía del derecho, en la confianza de que la ley sigue siendo una norma de convivencia y regulación de relaciones entre los seres humanos.

El caso de Nicaragua no escapa a los postulados generales que rigen el derecho público y en particular el derecho administrativo; las instituciones de mi país se rigen por normas muy semejantes a las de otros países que están desarrollándose; y es así como en el ámbito del derecho público se trata de avizorar hacia el horizonte todo lo que pueda encontrarse a partir de nuestro momento: un régimen modernizándose sobre la seguridad social, los nuevos derechos laborales, el régimen financiero y la hacienda pública, así como el control administrativo y de los fondos del Estado en general, para garantía de la Administración Pública, sin dejar de mencionar la aspiración del servidor público por ver cumplirse un efecti-

vo régimen de servicio civil que garantice la eficiencia administrativa, todo ello como parte de nuestro derecho público interno.

Ya he manifestado sobre la juventud relativa del derecho administrativo, y eso mismo se ha cumplido y se cumple en Nicaragua. Es también a finales del Siglo XIX cuando surgen las nuevas ideas; es cuando se hace mención, aunque ligeramente, sobre la hacienda pública al estipularse constitucionalmente que la proporcionalidad será la base de las contribuciones; asimismo, se estableció que *las contribuciones locales deben ser directas sobre la renta*; estas disposiciones deben considerarse como un lejano embrión del régimen tributario del presente siglo. De manera más concreta, ya se determina desde tales épocas pasadas la formación del tesoro público de la República, así como la creación del ente fiscalizador de dicho tesoro. Si el derecho administrativo como derecho público es relativamente joven en todo el continente, Nicaragua ha venido inspirándose en esas ideas novedosas que con el paso de los años aún siguen siéndolo; es común, por ejemplo, referirse a la probidad que debe estar presente en la función pública a través de sus funcionarios; tenemos una ley sobre la materia de comienzos de la década de los ochenta, pero su no muy lejano embrión ya se encuentra en otra disposición constitucional de aquella misma época y que establecía que *todo funcionario público es responsable por sus actos*.

Líneas arriba hice mención del monopolio económico como un paso del derecho administrativo. También mi país ha vivido esa experiencia al ser nacionalizados los bancos y los seguros, convirtiéndose el Estado como el gran empresario-administrador en esos rubros, lo que fue elevado a nivel de normas de la Constitución de 1987, situación que fue modificada con la gran reforma constitucional de 1995; de igual manera, los servicios públicos pasaron a ser administrados y usufructuados por el Estado, lo que también se ha venido modificando a través de lentas transformaciones institucionales. Es el vaivén de los tiempos del que Nicaragua no puede escaparse como excepción; es el reflejo de la dinámica de la Administración Pública, como dinámica es la empresa privada; es la vida económica de los pueblos que luchan por el desarrollo, dentro de un mundo cambiante y riesgoso; es el mismo caso de Nicaragua como un ejemplo más en la vertiginosa y dolorosa marcha hacia su porvenir.

Me refería también a los finales del siglo XIX y a las primeras décadas del XX, cuando el derecho administrativo se desarrollaba en un estrecho ámbito; lo mismo ocurría en Nicaragua, pero poco a poco se crearon

instituciones de distinta índole como la banca nacional para el fomento nacional a principios de ese siglo, la que ha desaparecido muy recientemente; el control administrativo del gasto público a través del Tribunal de Cuentas, la seguridad social, la banca central, en fin, unidades de la Administración Pública que para su funcionamiento requerían de una legislación, debiendo promulgarse como una necesidad la ley que regularía las contrataciones administrativas y transformaría las viejas instituciones en otras más remozadas como las existentes: Contraloría General de la República, Superintendencia General de Bancos y otras instituciones financieras, con la consecuente promulgación de sus respectivas leyes. Todo esto, como partes componentes del derecho público y administrativo.

En lo contencioso administrativo se dieron algunos pasos a comienzos de la mitad del siglo pasado al crearse la asesoría legal de Hacienda dentro de la estructura de la dirección general de Ingresos, un paso más de la justicia administrativa que luego se enriqueció con la creación de la Comisión Arancelaria bajo los dictados del Código Aduanero Centroamericano; podemos decir que ya se asoma así lo contencioso administrativo en cierne.

Es así que damos un salto y llegamos al año 1974 cuando nos llega una señal alentadora del avance propuesto en esta sensible materia: se preceptúa constitucionalmente y de manera especial que *“habrá un Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la capital de la República, que conocerá de los asuntos y en la forma que determine la ley”*. Nos llega esa señal a sólo un cuarto de siglo antes de entrar al nuevo milenio; ya se viene hablando del control de las autoridades administrativas, aunque sin un cabal concepto de los verdaderos alcances de esa disposición constitucional. Los estudiosos del derecho esperaban la pronta realización de tal anhelo, pero eso no pudo ser así por haber sido derogada esa Constitución con la llegada al poder de nuevos gobernantes con otras ideas, promulgándose una nueva Constitución en el año 1987; este nuevo texto guarda silencio sobre la materia; sin embargo, con su reforma de 1995 se logra conformar la Corte Suprema de Justicia con cuatro Salas, entre ellas la Sala de lo Contencioso Administrativo. Es así como ahora puede verse que entre uno y otro vaivén, se ha tratado de llegar al más alto escalón que puede desearse en un país como el nuestro que se desenvuelve en un torbellino de propósitos que, rodeados de las voluntades políticas, son impredecibles.

En efecto, después de una tenaz lucha de dos años se logró por fin que la Asamblea Nacional de Nicaragua aprobara a finales de mayo del 2000, la *Ley de Regulación de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo* que ha de aplicarse normalmente, eso es lo que se espera, ya iniciado el siglo XXI, como una expectativa de nuestro país para colmar sus propósitos jurídicos, sus anhelos de orden, de justicia administrativa con base legal. No voy a detenerme en las particularidades de esta ley, que aunque es derecho escrito positivo por haber sido ya publicado su texto en La Gaceta, Diario Oficial, aún no se encuentra vigente porque está sometida a una *vacatio legis* de diez meses después de su publicación, con algunas limitaciones para ser aplicada, y sin poder nombrarse los magistrados respectivos antes de su entrada en vigencia, sino dentro de los siguientes seis meses posteriores.

Este es el caso del derecho administrativo nicaragüense a las puertas del siglo XXI, llegando a pasos acelerados con las nuevas corrientes de ideas y desarrollo científico-técnico, en una veloz carrera en el progreso, con pasos agigantados que nos lleva por nuevos sitios del conocimiento, del que no puede ser ajeno el saber jurídico aplicado a la vivencia de la Administración Pública cambiante como toda disciplina viva, en constante movimiento para bienandanza de los intereses ciudadanos.

Así, Nicaragua se asoma al umbral del nuevo milenio con un nuevo derecho administrativo, desarrollándolo en los inicios del siglo XXI. Y es así, también, como poco a poco nuestro país trata de adentrarse hacia el nuevo concepto universal del NOEI, el Nuevo Orden Económico Internacional que, de todas maneras, ya ha dejado de ser exclusivamente económico, transformándose dentro de una mayor globalidad socio-económica en la que Nicaragua pretende insertarse dentro de sus propios lineamientos y limitaciones, y aunque con marcha lenta se dirige hacia nuevos derroteros que ya han sido conquistados por otros países de nuestro Continente.