

PANORAMA ACTUAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO Y SU CONEXION CON EL ORDENAMIENTO CANONICO

Los estudios de Derecho Administrativo, en la actualidad, han cambiado de signo respecto de los de hace algunas décadas, por cuanto se coordinan con los estudios de ciencia de la Administración, que tienen por objeto cubrir el flanco abierto de los aspectos no jurídicos de esta realidad.

Estas modificaciones de sentido no indican, naturalmente, que se pierda de vista cuál es el fundamento y justificación de esta rama jurídica.

Históricamente, los estudios sobre Administración Pública se concretaron en los "cameralistas", que se preocupaban, sobre todo, del aspecto económico y financiero de la Administración.

En un segundo momento, el renacimiento de los estudios jurídicos en el siglo XIX, por obra de los pandectistas alemanes, hace olvidar por completo los aspectos extrajurídicos del fenómeno de la Administración, coincidiendo, por lo tanto, con el florecimiento de los estudios de Derecho Administrativo.

La última fase la vivimos en la actualidad y supone una rehabilitación de los estudios no jurídicos, pero con una importante diferencia respecto de los "camerales" del Estado absoluto, y es que lo que hoy denominamos ciencia de la Administración, no tiene nada que ver con aquella vieja ciencia de la Administración, ni tampoco con el estudio de las intervenciones sociales que constituían para Lorenzo Von Stein, la esencia de esta rama del saber.

La actual ciencia de la Administración se refiere a los aspectos técnico-organizativos y sociológicos, entrando dentro de ella todo lo relativo a la organización de estructuras, técnicas de personal, estudios sobre la decisión socialmente considerada, relaciones humanas, etc.

Esta evolución ha tenido su acotamiento geográfico bien definido.

Las ciencias "camerales" florecieron gracias a los esfuerzos prusianos por mejorar la Administración.

Los estudios estrictamente jurídicos, gracias, como se dijo, a los pandectistas alemanes.

En cambio, la moderna ciencia de la Administración procede de Norteamérica, en donde la rápida evolución de la industria privada obligó desde principios de siglo, a estudiar racionalmente las estructuras, con un gran interés por la tecnificación, lo que se recoge en el denominado movimiento científico de Taylor.

Podemos afirmar, por lo tanto, que los caracteres actuales del fenómeno administrativo, fundamentalmente, son los siguientes:

1.º Un equilibrio ponderado entre el estudio jurídico y el no jurídico de la Administración. En España, esta diferencia no se ve trasladada al campo docente, pero, en cambio, en las Universidades estadounidenses existe la Facultad de Administración Pública, dedicada a los estudios exclusivamente no jurídicos.

2.º El latente problema del personal de la Administración, planteado en todas las Administraciones del mundo, y resuelto con distintas sistemáticas, es constante preocupación.

3.º Las técnicas de organización varían con diversa intensidad, desde las puramente jerarquizadas, o sistema escalar puro, pasando por el funcionalismo tyloriano, hasta llegar al sistema de Estado Mayor, o de staff and line.

El transvase de técnicas de la empresa privada a la pública y viceversa, ofrece cuestiones muy interesantes que no podemos abordar, pero que tienden a una misma finalidad: la eficacia del aparato administrativo, para que no se pierdan energías en su actuación.

4.º La cuestión financiera con los problemas conexos de la unidad o especialidad de cajas, del examen del presupuesto como instrumento de política económica antiexpansiva o anticontractiva.

5.º Un punto importante que merece destacarse, es el de la defensa del administrado contra la actividad de la Administración, sobre todo cuando esta pertenece al campo discrecional (sobre estas cuestiones puede verse mi "Curso de Derecho Administrativo", Salamanca 1961).

Teniendo en cuenta que esta disertación se produce en un curso sobre Derecho Administrativo Eclesiástico, me parece interesante el contemplar algunos aspectos de este último y su relación con lo estatal y sólo de manera general y panorámica, dados los temas concretos que se van a desarrollar en el mismo.

Frente a la trilogía de poderes, que es tradicional en la estructura estatal a partir del siglo XVIII, la estructura de la Iglesia Católica no permite llegar a una afirmación en este sentido por existir una concentración de los mismos, no solamente en su cúspide —del Romano Pontífice—, sino en las esferas territoriales más delimitadas (Ordinarios en su más amplio sentido). De aquí una inmediata consecuencia: que la diferencia de funciones es aquí puramente material, pero no subjetiva o formal, como puede predicarse del Estado.

El origen de esta distinción radica en la propia Historia, que es maestra indiscutible en todas estas cuestiones.

Antes de la Revolución Francesa no había gran diferencia entre las estructuras eclesiástica y estatal, hasta el extremo de que ésta venía recibiendo una serie de conceptos procedentes de la primera, que han servido para modelar su evolución posterior. Piénsese, por ejemplo, en los conceptos de "órgano" y "oficio", de "persona jurídica", de "jerarquía", conceptos todos ellos procedentes, más o menos directamente, del campo canónico.

Pero al producirse el fenómeno de la Revolución Francesa, la estructura estatal sufre un completo cambio.

Las funciones que hasta entonces se han venido desarrollando indiferenciadamente a través de unos mismos funcionarios, van ahora a ubicarse en órganos distintos que asumirán la categoría de Poderes, de tal forma que se producirá una separación entre ellos, aunque naturalmente, no en el sentido tajante en el que quisieron sus primitivos creadores.

Conviene separar netamente desde el principio las "funciones" de "poderes" y los "órganos".

Las primeras son manifestaciones de una actuación y han existido siempre, puesto que son innatas con el grupo humano. En efecto, siempre que existe éste es preciso una función normativa dictando reglas de conducta, una función administrativa o ejecutora desarrollando aquella, y una función judicial para satisfacer las pretensiones que surjan de la aplicación de las citadas reglas.

Lo único sucedido en el siglo XVIII ha sido que estas funciones van a quererse encajar en poderes distintos que van a tomar los nombres precisamente de la función preponderante, que lo calificará, y si tenemos en cuenta que también la Historia nos demuestra la confusión entre los conceptos de "norma" y "ley", tendremos cerrado el cuadro completo de lo sucedido. El poder legislativo tendrá en sus manos, sobre todo, la función normativa; el poder ejecutivo, la administrativa o ejecutiva (entendiendo ésta no como mera ejecución, sino como actuación que actúa inmediatamente sobre el administrado), y el poder judicial va a encargarse de la función judicial.

Ahora sí que se podrá hacer una distinción orgánica, subjetiva y formal de las funciones y de los poderes.

En cambio, lo sucedido con el ordenamiento canónico fue muy distinto. No sufrió los embates estructurales de la Revolución Francesa, sino que mantuvo su principio de jerarquía y autoridad a ultranza, manteniendo la concentración de las funciones en un solo poder, pero no se olvide que las funciones existían y siguen existiendo, sólo que su separación ha de hacerse desde el punto de vista puramente material, o de contenido, pero no formal o subjetivo.

De aquí arranca además otra consecuencia importante, a saber: la actuación administrativa del Estado es una actuación impersonal, puesto que se actúan competencias de un "munus", mientras que en el ordenamiento canónico prevalece siempre el aspecto personal de la potestad, y todo ello también como reflejo de la inmovilidad de sus estructuras a través de los siglos.

Profundizando un poco más en el examen, rápido por necesidad, de los poderes, nos encontramos con que en el ordenamiento canónico se habla *de potestad de orden y potestad de jurisdicción*, y dentro de esta última se incluye la potestad ejecutiva, legislativa y judicial (algunos autores, como Ottaviani, dentro de la ejecutiva distinguen la coactiva, la gubernativa y la administrativa).

Esto nos indica ya a primera vista que la terminología utilizada no puede

ser cambiada de un ordenamiento a otro, puesto que hablar de potestad jurisdiccional en el Estado, es hablar de una parcela del poder unitario, mientras que en el ordenamiento canónico engloba a los tres poderes, separándose además de la potestad de orden, que no tiene parangón en el Estado por su carácter personal.

Pero incluso dentro de la potestad de jurisdicción, su contenido es más amplio que el que pueda indicar su propia terminología, porque actúa incluso, sobre el fuero interno, cosa impensable en el Estado.

Un aspecto importante es el relativo al acercamiento de ambos ordenamientos por lo que respecta al elemento personal. Es bien sabido que en lo canónico, la potestad de orden incide sobre los sacramentos y los sacramentales, siendo por tanto, personal y derivada de la ordenación canónica, mientras que la de jurisdicción surge de la denominada "missio canonica", salvo la del Romano Pontífice, que le viene directamente después de la elección. Las dos, desde luego, han de estar en manos de quien sea clérigo (canon 118), pero se separan con rasgos bien diferentes.

La jerarquía de orden admite varios grados que enlazan sujetos, es decir, personas físicas, mientras que no sucede lo mismo, al menos generalmente, respecto de la jerarquía de jurisdicción.

Un ejemplo aclara lo dicho. Vacante una Sede Episcopal, el Vicario Capitular ejerce las competencias orgánicas, es decir, objetivas, de dicha Sede, pero no se subroga en los poderes derivados de la jerarquía de orden, que son consustanciales con la persona que los posee y que son irrevocables (aunque existan atenuaciones o reducciones). Esto indica que también existe en el ordenamiento canónico una relación puramente orgánica, con independencia del titular, y que, en cierto sentido puede hablarse de una impersonalización de competencias, lo que considero de gran importancia a efectos de reformas estructurales. Ciertamente nunca podrá llegarse a la abstracción estatal, porque el sujeto actuante en ambos ordenamientos es distinto. No puede hacerse una exacta equiparación, como es natural, entre clérigo y funcionario por la esencia del primero, que tiende a una finalidad supraterrrenal, pero valga lo dicho, para demostrar que en algunos aspectos puede perfectamente admitirse la distinción que existe en el ordenamiento estatal dentro del derecho de funcionario y que ha sido objeto de estudio por mi parte en otro lugar, entre relación orgánica y relación de servicio que, *mutatis mutandis*, podría reflejar la relación de jurisdicción y la relación de orden del canónico.

Otros aspectos vamos simplemente a citar, pero que explican y justifican la importancia de estos estudios de conexión de los dos ordenamientos a que me estoy refiriendo.

La existencia de una jurisdicción contencioso-administrativa en el Estado y su inexistencia en la Iglesia Católica; la enorme proliferación de personas jurídicas en el ordenamiento eclesiástico, que en su mayor parte, constituyen simples órganos en el Estado (la tendencia de personificar procede de la inexistencia de un presupuesto general de la Iglesia dada su universalidad);

el estudio de las personas jurídicas eclesiásticas en el ordenamiento estatal y si es posible, o no, darles el carácter de entidades públicas en algunos casos; la validez de actos administrativos eclesiásticos, tales como decretos de Ordinarios, Sentencias, etc.; toda la actuación sobre provisión de beneficios y oficios y su reflejo estatal; la afectación de bienes al culto (*dicatio*) y su relevancia estatal a efectos, por ejemplo, de expropiación forzosa, etc., son todos problemas que surgen inevitablemente porque las potestades eclesiásticas y estatales convergen sobre los mismos sujetos y en un mismo territorio.

Dependerá de las relaciones entre la Iglesia y el Estado de cada momento histórico la determinación de la validez o no, de las actuaciones eclesiásticas a efectos estatales.

En unos casos habrá absoluta prohibición; en otros se tratará de una actividad puramente lícita, en la que el Estado se mantiene indiferente; en otros casos el Estado reconocerá aquella actividad y obligará solamente a ciertos requisitos de notificación para constancia de lo actuado por la Iglesia. Recordemos solamente a título histórico las cuestiones surgidas como consecuencia de las regalías y concretamente la pugna entre Patronato Real y Reservas, que son la voz pasiva de aquél.

No podemos entrar en mayores detalles sobre estos temas, y sí solamente haberlos expuesto para sugerir la importancia de los mismos y para que una posible modificación de las estructuras eclesiásticas puedan tenerse en cuenta.

Si hubo una época en la que el Estado recibió de la Iglesia conceptos que le sirvieron para estructurarse a la moderna, hoy es el Estado el que puede ofrecer solución de eficacia administrativa a la estructura eclesiástica.

JOSÉ A. GARCÍA-TREVIJANO FOS

Catedrático de Derecho Administrativo