

Capítulo III del Curso de Derecho Administrativo

2.^a edición. Madrid, 1888

CAPÍTULO III

De la jerarquía administrativa

SMARIO.—I. De la representación del Poder administrativo y su organización jerárquica. 1. El principio de representación en la esfera administrativa. 2. Concepto de la jerarquía administrativa. 3. Diversas clases de jerarquía administrativa. 4. La representación jerárquica.

II. Condiciones esenciales de la jerarquía administrativa. 1. Deber de obediencia. 2. Deber de correspondencia. 3. Facultad del superior para suspender o revocar y reformar los actos del inferior.

III. Condiciones formales de la jerarquía para la buena organización de la Administración como Poder. 1. Uniformidad de la jerarquía; desaparición del régimen foral. 2. Residencia de la acción en órganos unipersonales y de la deliberación ó consejo en órganos corporativos. 3. Otras condiciones formales de la jerarquía.

IV. Relación de atribuciones entre los grados de la jerarquía; centralización ó descentralización.

V. Responsabilidad de los órganos administrativos. 1. Clases de responsabilidad de estos órganos. 2. Autorización previa para proceder judicialmente contra los órganos administrativos.

§ I. **De la representación del Poder administrativo y su organización jerárquica.**—Después de haber estudiado la naturaleza del Poder administrativo y la variedad de órganos que necesita para ejercer sus múltiples facultades, nos hemos ocupado de la división territorial como asiento de la organización de este Poder, en

cuanto debiendo extenderse por todo el suelo patrio, ha de dividir su acción según la variedad de los organismos que constituyen la Nación y en la forma determinada por la índole de éstos y de sus relaciones con la unidad nacional. Veamos ahora cómo debe organizarse el Poder administrativo en sí mismo, dada esta varie-

dad de órganos impuesta por la naturaleza de sus funciones y la necesidad de la división territorial.

1) EL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN EN LA ESFERA ADMINISTRATIVA.—En el Derecho político hemos tratado extensamente de la representación como sistema general de organización del Estado; hemos visto cómo por ser el Estado persona social y no física, que sin embargo requiere aptitudes de la persona individual para el cumplimiento de sus fines, necesita que determinados de sus miembros pongan á su servicio estas aptitudes individuales, los cuales de este modo representan con su propia personalidad la totalidad del Estado; hemos visto también cómo el ser ciertos individuos representantes de todos los demás que forman el Estado, ha de apoyarse en el consentimiento de esta totalidad, sin lo cual no podría comprenderse su representación en ellos; hemos visto, además, que la representación puede ser *expresa* ó *tácita*, según que la designación hecha por la totalidad en favor de algunos de los miembros del Estado se manifiesta por la elección ó por hechos que revelan el asentimiento; y que esta representación puede ser también *directa* ó *indirecta*, según que el nombramiento de la persona proceda inmediatamente del cuerpo electoral ó de órganos que representan ya al Estado expresa ó tácitamente, verificando tal nombramiento en forma discrecional ó con sujeción á condiciones prescritas por las leyes. Y como conclusión hemos, en fin, afirmado que todos los cargos en el Estado son *representativos*, expresa ó tácitamente, de un modo directo ó indirecto, por elevados ó humildes que aparezcan, por próximos ó lejanos que se manifiesten de la soberanía.

Ahora bien, si la representación en el sistema general de organización del

Estado y todos los cargos en el Estado son representativos, evidentemente ha de ser lo mismo en la esfera administrativa, puesto que la Administración es el Poder ejecutivo y ha de serle aplicable lo que sea común á todos los Poderes del Estado; la naturaleza del todo es común á las partes de que se compone. Pero al organizarse el Poder ejecutivo bajo el principio de representación, común á todos los Poderes, ha de afectar la forma que sea propia de la especialidad de su objeto; y la necesaria variedad de sus órganos, antes referida, exige que esta representación se manifieste en forma *jerárquica*.

2) CONCEPTO DE LA JERARQUÍA ADMINISTRATIVA.—La palabra *jerarquía*, filosóficamente considerada, expresa relaciones de subordinación y coordinación que mantienen la armonía entre la unidad y la variedad de un organismo. De acuerdo con tales conceptos podemos definir la *jerarquía administrativa*, diciendo que es la *serie de órganos que ejercen el Poder ejecutivo armónicamente subordinados y coordinados, para hacer compatible la unidad con la variedad del mismo*.

La jerarquía administrativa, al modo de un árbol genealógico, se extiende por *líneas* y *grados*, desde los órganos centrales que representan al Poder ejecutivo en su unidad, hasta aquellos otros órganos que se hallan en el término de la función de que se trata; la *línea*, es una ramificación del Poder ejecutivo que enlaza un centro de autoridad con otros inferiores; el *grado*, es el lugar numérico que le corresponde á un determinado centro de autoridad respecto de otro superior, por los intermediarios que entre ambos existen. Considerando en el primer grado de la jerarquía los órganos de la Administración central,

tendremos, por ejemplo, en España que ocupan el segundo grado los Gobernadores y el tercero los Alcaldes. El Poder central se irradia en tantas líneas como provincias, para unirse á los Gobernadores; y cada una de estas líneas se diversifica en otras desde el centro de autoridad del Gobernador hasta los Alcaldes. De modo que dos Alcaldes de provincias distintas tienen en España el mismo grado de jerarquía, pero pertenecen á líneas diversas, y no dependen de otro Gobernador que el de su línea respectiva. La subordinación en los grados y la coordinación en las líneas, son elementos integrantes de la jerarquía administrativa.

3) **DIVERSAS CLASES DE JERARQUÍA ADMINISTRATIVA.**—Atendiendo á las diversas series de órganos que bajo la unidad del Poder ejecutivo ejercen la administración, ó fijándonos en los diferentes aspectos con que aparecen subordinados ó coordinados estos órganos, admitimos varias clases de jerarquía, á saber: común y especial; activa, consultiva y deliberante; territorial y no-territorial; de honor y de jurisdicción, etc.

a) **Común y especial.** Entendemos por *jerarquía común*, la que se refiere á organismos sociales de carácter total y abraza la generalidad de los fines y servicios del Poder ejecutivo, salvo los exceptuados expresamente; es la jerarquía ordinaria constituida por las autoridades que representan la completa personalidad jurídico-administrativa de la Nación, la Provincia y el Municipio; á ella se subordinan ó con ella se coordinan las demás jerarquías. Llamamos *jerarquías especiales*, las relativas á determinados fines o servicios administrativos; v. gr., la diplomática, la militar, la de policía, la de enseñanza, la de sanidad, la de establecimientos penales,

la de obras públicas, la financiera.

b) Dícese que la jerarquía es ó no *territorial*, según que corresponde ó no su gradación á divisiones y subdivisiones del territorio nacional. La jerarquía que hemos denominado *común* es desde luego territorial, porque á cada uno de sus grados corresponde respectivamente una porción del territorio; pero no puede decirse que sea la única de carácter territorial, como suponen algunos tratadistas italianos hasta el punto de emplear este calificativo para designarla, pues jerarquías especiales hay que son también territoriales, bien se extiendan según la división general en provincias y municipios, bien tengan su división propia como la militar ó la universitaria. Lo que hay es, que mientras la jerarquía común no puede dejar de ser territorial, porque precisamente la división que hace el Poder ejecutivo, no es según la variedad de sus fines, sino en razón de las partes del territorio, dándose todo aquél en cada parte, las jerarquías especiales que se producen por la diversidad de servicios, son ó no territoriales, según la naturaleza y extensión de éstos; así no son territoriales las jerarquías *burocráticas* ú otras subalternas y auxiliares de un centro de autoridad, cuyos empleados no salen de una oficina ó establecimiento.

c) Sea la jerarquía común ó especial, se extienda ó no en razón del territorio, puede dividirse en activa, consultiva y deliberante, según el modo de funcionar los órganos que la componen. La jerarquía *activa* está formada por la serie de autoridades que ejercen mando, aquellas que encarnan el principio mismo del Poder con facultad de hacer ejecutar lo mandado, y que deben ser obedecidas por todos ó por la clase á que pertenecen. La jerarquía *consultiva* se ha-

lla constituida por la serie de cuerpos (juntas ó consejos) que emiten su parecer para mayor ilustración de las autoridades de mando, las cuales le siguen ó modifican libremente. La jerarquía *deliberante* se compone de aquellos cuerpos que tienen facultades para discutir y resolver por sí sobre asuntos propios, aunque no se pueda proceder al cumplimiento de sus disposiciones sin la sanción de las autoridades de mando.

d) Por último, atendiendo al vínculo que une órganos inferiores con superiores, suele aplicarse la palabra jerarquía con grande extensión, aunque no siempre con igual propiedad, ya para designar una superioridad de honor, que ha de guardarse en ciertos actos según la antigüedad, categoría ó extensión del territorio mandado; ya para expresar una preeminencia respecto al cumplimiento de determinados fines, como la inspección y vigilancia; ya para significar una especie de derecho de sanción, en virtud del cual puede suspender una autoridad los actos de otra sin modificarlos; ya para denotar una dependencia completa, no pudiendo obrar el inferior sino por delegación del superior, ó una dependencia limitada, teniendo el inferior facultades propias que la ley le encomienda además de las delegadas por la superioridad, etc.

4) LA REPRESENTACIÓN JERÁRQUICA.—El principio de representación y el de jerarquía son compatibles entre sí, por cuanto aquél se refiere al origen de cada cargo y su relación con el Estado total, y tales conceptos no afectan al orden en la serie de estos cargos, que es de lo que se ocupa la jerarquía; la subordinación y la coordinación son relaciones formales de los órganos del Poder ejecutivo, independientes del carácter represen-

tativo de cada uno de ellos, siendo á su vez la idea de representación suficientemente amplia para adaptarse á cada servicio, según exija su naturaleza. El principio general de que todos los cargos en el Estado son representativos, encarna en la forma de relación jerárquica que impone la necesidad de armonizar la unidad con la variedad del Poder ejecutivo, y surge así el concepto de la *representación jerárquica* en la esfera administrativa.

Esta representación jerárquica ha de determinarse por la índole del Poder ejecutivo, la cual á su vez está determinada por la del Estado nacional.

Tiene hoy la idea del Estado su realidad histórica en la Nación, que no es una unidad vacía, sino compuesta interiormente de otros organismos de carácter total como ella, en cuanto cumplen todos los fines de la vida, y gozan de la cualidad de personas jurídicas con sus derechos y obligaciones, sus necesidades y sus recursos propios. Cada uno de estos organismos (municipio, provincia) es un todo en sí y parte de otro todo superior; y con este doble carácter ha de estar *representada* la administración en cada uno de ellos, para que la jerarquía sea verdadera expresión de la armonía entre la unidad y la variedad del Poder ejecutivo del Estado nacional. De aquí una doble corriente de representación en la jerarquía que hemos llamado común; una representación de la unidad del Poder, que desciende del todo superior á la parte; y otra representación de cada parte como todo que es en sí. La primera de estas dos representaciones suele llamarse *delegación*, y es del género que hemos denominado representación indirecta; la segunda es lo que suele entenderse por *representación* propiamente dicha, y afecta la forma de representación ex-

presa y directa. Tanto las autoridades que representan al Poder central, como los cuerpos que representan de un modo directo y expreso á los habitantes de los municipios y provincias, se enlazan jerárquicamente.

Considerando ahora el Estado bajo el aspecto de sus fines, sabemos que la dualidad de los permanentes y de los históricos, engendra funciones no solamente de carácter jurídico, sino también tutelar y técnico en la Administración, y que en el desempeño de esta tutela histórica debe ir cediendo la acción del Estado, y por tanto del Poder administrativo, á medida que la sociedad, convenientemente organizada, ensanche su actividad en su cumplimiento. Pues bien, las jerarquías administrativas *especiales* para tales fines (v. gr., enseñanza, beneficencia), deben armonizar también la representación del Estado con la de las clases ó cuerpos sociales que técnicamente los realizan, distinguiéndose en la del Estado la permanente, que siempre debe de existir por el aspecto jurídico de la institución, de la variable que ha de modificarse según los adelantos de la asociación libre.

La doctrina de la representación jerárquica de la Administración, es, en suma, consecuencia de las diversas teorías que extensamente hemos expuesto en el Derecho político, acerca de la naturaleza y fines del Estado nacional y de la representación como sistema general de organización política; á tales teorías nos remitimos como ampliación de lo que llevamos dicho en este capítulo.

§ II. **Condiciones esenciales de la jerarquía administrativa.**—La jerarquía administrativa existe y se mantiene mediante el cumplimiento

de los deberes de obediencia y correspondencia en las relaciones de inferior á superior, y la facultad de éste para suspender ó revocar y reformar los actos de aquél; sin tales condiciones, el vínculo que pueda unir á diversos órganos administrativos de diferente categoría, será más bien de honor ó de preeminencia para ciertos fines, que no de verdadera subordinación jerárquica.

1) **DEBER DE OBEDIENCIA.**—La Constitución de 1869 había establecido que el mandato del superior no eximiría de responsabilidad en los casos de infracción manifiesta, clara y terminante de una prescripción constitucional, y que en los demás casos sólo eximiría á los agentes que no ejerciesen autoridad (1). La Constitución de 1876 ha suprimido este artículo; pero el deber de obediencia se halla definido y limitado en el Código penal de 1870 (2).

Cometen el delito de desobediencia, los funcionarios judiciales ó administrativos que se negaren abiertamente á dar el debido cumplimiento á sentencias, decisiones ú órdenes de autoridad superior, *dictadas dentro de los límites de su respectiva competencia y revestidas de las formalidades legales.*

Sin embargo, no incurrirán en responsabilidad criminal los funcionarios públicos por no dar cumplimiento á un mandato administrativo, que constituya una infracción manifiesta, clara y terminante de un *precepto constitucional.*

Tampoco incurrirán en responsabilidad criminal los funcionarios públicos *constituidos en autoridad* que no den cumplimiento á un mandato administrativo, en el que se infrinja

(1) Constitución de 1869, artículo 30.

(2) Código penal, artículos 380 y 381.

manifiesta, clara y terminantemente *cualquiera otra ley*.

Pero se hace responsable criminalmente el funcionario que, habiendo suspendido por cualquier motivo (que no sea el de la infracción manifiesta, clara y terminante del precepto constitucional) la ejecución de las órdenes de sus superiores, las desobedeciere *después que aquéllos hubieren desaprobado la suspensión*.

Así determina el Código, con el carácter negativo de la sanción, cuándo es debida y cuándo no la obediencia de los órganos administrativos, para los efectos de la responsabilidad criminal.

Para formular de un modo positivo el deber de obediencia como condición de la jerarquía administrativa, hay que partir de la diferencia entre *autoridad* y *agente*, apreciando con sumo cuidado la índole del vínculo que liga al superior con el inferior en cada caso concreto. La *autoridad* tiene facultades propias que le atribuye expresamente la ley, y tratándose de estas facultades, no debe obedecer una orden superior que las contradiga. El *agente* solamente obra por mandato del superior, y es tan precisa en él la obediencia, cuanto que al desobedecer pierde su carácter administrativo. Á veces se reúnen en un mismo funcionario facultades *de autoridad* y *de agente*, y es preciso distinguir entonces á cuál de ellas se refiere la orden superior para fijar el deber de obediencia. En todo caso la ley exige *respeto* del inferior hacia el superior, y no siempre impone la obediencia ciega, puesto que á veces permite que el llamado á cumplimentar una orden exponga sus observaciones, y aun le autoriza á suspenderla, sin perjuicio de cumplirla tan pronto como se desaprobara la suspensión que él hubiese acordado.

En términos generales podemos decir, aceptando las palabras del Código, que el deber de obediencia existe «cuando la orden de la autoridad se halla dentro de su respectiva competencia y está revestida de las formalidades que la ley exige»; si la autoridad superior invade las facultades propias de la inferior, claro es que la orden no estará dentro de la competencia de aquélla y no obligará á ésta.

2) DEBER DE CORRESPONDENCIA.—Considerada la correspondencia como deber jerárquico de la Administración, supone la obligación de comunicarse las autoridades de distinto grado por conducto de las intermedias. Si así no fuese, si los órganos inferiores pudieran entenderse directamente con los superiores sin la mediación de los que jerárquicamente les unen, quedarían éstos desairados, se interrumpiría la corriente de autoridad por falta de un eslabón en la serie que forma la jerarquía y se perjudicarían los intereses públicos por la omisión de los informes o acuerdos de los intermediarios que facilitasen ó tal vez excusaran la resolución de la superioridad. Las leyes que determinan cada clase de jerarquía establecen este deber de correspondencia, como también las oportunas excepciones del mismo, cuando la urgencia y gravedad del caso impiden la comunicación intermedia, ó el funcionario llamado á cursar la instancia se resiste injustificadamente á tramitarla.

El deber de correspondencia no solamente es exigido por el principio de subordinación, sino también por el de coordinación, en cuanto impide la confusión de diferentes líneas de la jerarquía, obligando á la comunicación de los órganos coordinados por medio de sus respectivas autoridades superiores.

En cuanto al estilo de la correspondencia que debe mediar entre los órganos inferiores y superiores de la Administración, la Asamblea nacional francesa dio ya la norma en las reformas de 1789 al decir: Que los inferiores deben dirigirse con la reserva y el respeto debidos á la superioridad de aquellos que se hallan antes en el orden y distribución de los poderes; así como los superiores, conservando la autoridad de que gradualmente participan, deben templar su expresión para hacer agradable el poder que ejercen encaminado al bien común, á no ser que la insubordinación de los inferiores haga preciso recordarles la dependencia en que se encuentran según las leyes.

3) FACULTAD DEL SUPERIOR PARA SUSPENDER Ó REVOCAR Y REFORMAR LOS ACTOS DEL INFERIOR.—Si la *autoridad* procede de arriba, esto es, del Poder en su unidad, de la soberanía, claro es que el superior puede y debe *desautorizar* los actos del inferior que no se acomoden á lo mandado, recogiendo las facultades que por su conducto le fueron delegadas; por eso ha dicho Trolley, que «la facultad de reformar todos los actos y disposiciones de los agentes inferiores es el principio mismo de la jerarquía, base y requisito esencial de toda administración» (1).

Cuando la delegación es completa, esto es, cuando el inferior carece de facultades ó representación propias y sólo procede en virtud de poderes recibidos del superior, éste puede *revocar* sus actos y, consiguientemente, *reformularlos*.

Pero cuando el inferior tiene atribuciones que la ley expresamente le confiere, estableciendo que sus actos no puedan modificarse por el supe-

rior inmediato, suele éste tener, sin embargo, la facultad de *suspenderlos*, aunque sin producir alteración en ellos, hasta tanto que otra autoridad de más alto grado los confirme, revoque ó modifique, consistiendo entonces la suspensión en una especie de *veto* de que el superior inmediato goza por razón de atribuciones inspectivas, de orden público ó de mayor utilidad para los administrados.

§ III. **Condiciones formales de la jerarquía para la buena organización de la Administración como Poder.**—Son estas condiciones principalmente: la uniformidad, la residencia de la acción en órganos unipersonales y de la deliberación ó consejo en órganos corporativos, deslinde de atribuciones, y la sencillez y facilidad de relaciones entre los funcionarios.

1) UNIFORMIDAD DE LA JERARQUÍA; DESAPARICIÓN DEL RÉGIMEN FORAL.—Consiste la uniformidad de la jerarquía, en la existencia de los mismos grados en todas sus líneas, teniendo los órganos que ocupan cada grado el mismo carácter y atribuciones que los de igual grado de las demás líneas. Favorece la buena administración, en cuanto permite el desenvolvimiento armónico de un mismo principio en todo el territorio, desarrollando por igual la autoridad y las fuerzas administrativas, sin los razonamientos y perturbaciones que la desigualdad de condición y el desequilibrio de la distribución de todo trabajo, siempre producen.

Las excepciones al principio de uniformidad administrativa que significaron los fueros de las *provincias Vascongadas y de Navarra*, se hallan próximas á desaparecer. La ley de 25 de Octubre de 1839, que siguió al convenio de Vergara (30 de Agosto),

(1) TROLLEY: *Traité de la Hierarchie administrative*, t. I, página 303.

confirmó estos fueros «sin perjuicio de la unidad constitucional de la Monarquía», encargando al Gobierno que tan pronto como la oportunidad lo permitiera, propusiese á las Cortes la modificación indispensable de los mismos, á fin de conciliarlos con tal unidad y el interés general de la Nación, resolviendo entre tanto provisionalmente.

La ley de 16 de Agosto de 1841, aplicó el régimen administrativo común á *Navarra*, estableciendo las mismas autoridades con igual forma de nombramiento que en las demás provincias, y obligándola á presentar el cupo de hombres para el servicio militar, así como á pagar una cantidad alzada por contribuciones, si bien dejando al arbitrio de su Diputación provincial los medios de atender á estas cargas, para lo cual tendría, además de las facultades de todas las Diputaciones, las que ejercían el Consejo de Navarra y Diputación del Reino respecto á la administración de productos de los propios, rentas, efectos decimales, arbitrios y propiedades de los pueblos y de la provincia.

En cuanto á las *Provincias Vascongadas*, el Real decreto de 29 de Octubre de 1841 dispuso que los corregidores tomasen el nombre de Jefes políticos y se organizaran los Ayuntamientos y Diputaciones, según el régimen común, sustituyendo éstas á las Diputaciones generales y Juntas generales y particulares antiguas; pero en el Real decreto de 4 de Julio de 1844, se volvió á hablar de las Diputaciones forales, nombradas en las Juntas generales, y se redujeron las facultades de las nuevas Diputaciones pro-

vinciales, declarándose en pie la cuestión de los fueros al establecer el procedimiento para su reforma.

Terminada la última guerra civil, se ha dado la ley de 21 de julio de 1876, según la cual los deberes que la Constitución política ha impuesto siempre á todos los españoles de acudir al servicio de las armas cuando la ley los llama, y de contribuir en proporción de sus deberes a los gastos del Estado, se extenderán, como los derechos constitucionales se extienden, á los habitantes de las provincias de Vizcaya, Guipúzcoa y Álava, del mismo modo que á las demás de la Nación. Por esta misma ley se autorizó al Gobierno con facultades extraordinarias y discrecionales, para dejar al arbitrio de las Diputaciones provinciales los medios de presentar sus respectivos cupos de hombres en los casos de quintas ordinarias y extraordinarias, y para hacer las modificaciones de forma que reclamasen las circunstancias y aconsejare la experiencia en cuanto al modo de percibir las contribuciones é impuestos de estas provincias.

Verificada la primera quinta y estando realizándose la de 1878, se dictó en este año un Real Decreto (1) fijando en cantidades alzadas los cupos de contribuciones é impuestos que durante ocho años económicos habrían de satisfacer estas Provincias (1.º de Julio de 1878 al de 1886), cuyas Diputaciones recaudarían por los medios generales de recaudación y los especiales que el Gobierno les otorgase en virtud de las propuestas que le dirigiesen. El Gobierno renunció en 1879 (2) las facultades discrecionales que le fueron conferidas sobre estas Provincias; el Ministerio de

(1) R. D. de 28 de Febrero de 1878.

(2) R. D. de 4 de Noviembre de 1879.

la Gobernación declaró en 1880 (3) que se debían aplicar en toda su integridad en Álava, Guipúzcoa y Vizcaya las leyes provincial y municipal; el Ministerio de Gracia y Justicia dispuso en 1881 (4) que se hiciera directamente el pago del culto y clero parroquial de la diócesis de Vitoria, que venía estando á cargo de las Diputaciones provinciales; el Ministerio de Hacienda mandó en 1883 (5) formar los padrones que sirviesen para fijar la contribución industrial de aquellas Provincias cuando concluyese el concierto antes indicado; y así se aproxima el momento de que sea un hecho el principio de la ley de 1876 de que los vascongados cumplan las cargas del mismo modo que los demás españoles, ya que disfrutaban de los derechos constitucionales comunes á todos.

Transcurrido el plazo que el Real Decreto de 28 de Febrero de 1878, fijó como duración del concierto económico con las provincias de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, y venciendo en 30 de junio de 1887 la prórroga concedida por la Ley de 12 de Enero de 1886, sintióse la necesidad al hacer los presupuestos generales del Estado de 1887-88, ó de aplicar en toda su integridad la legislación general, ó de señalar nuevamente la cifra con que deben contribuir. El Gobierno optó por el último extremo; y después de oír á los representantes de las tres expresadas provincias, y previo un maduro y detenido examen comparativo con lo que contribuyen otras de condiciones análogas, ha señalado los respectivos cupos que deben sa-

tisfacer y el importe de las sumas compensables con los mismos por el pago de los servicios generales que realizan aquellas provincias y que son de incumbencia del Estado, rebajas que cesarán el día que el Gobierno se incaute de dichos servicios (1). La Ley de presupuestos de 29 de Junio de 1887, de conformidad con el proyecto del Gobierno, ha fijado en su artículo 14 las cantidades que han de pagar dichas tres provincias por contribución territorial, por la industrial y por los impuestos de derechos reales, de papel sellado y de consumos, continuando como hasta aquí la percepción de otros conceptos contributivos; las Diputaciones provinciales responden al Estado del importe total de estos cupos, quedando sujetas al procedimiento de apremio; cualquiera otra nueva contribución, renta ó impuesto que en lo sucesivo se estableciere, obligarán también á dichas provincias, haciéndose efectiva en la forma que el Gobierno determine oyendo á las respectivas Diputaciones.

2) RESIDENCIA DE LA ACCIÓN EN ÓRGANOS UNIPERSONALES Y DE LA DELIBERACIÓN Ó CONSEJO EN ÓRGANOS CORPORATIVOS.—En el antiguo régimen, según observa Tocqueville (2), no se conocieron más que dos modos de administrar, confiándose la administración á un solo hombre sin concurso de asamblea alguna, ó gobernando los consejos con potestad ejecutiva por sí ó por comisionados que nombraban. La ley de 22 de Diciembre de 1789, que dotó á Francia de una nueva organización adminis-

(3) Circular de 9 de Octubre de 1880.

(4) R. D. de 19 de Mayo de 1881.

(5) R. O. de 18 de Marzo de 1883.

(1) Preámbulo al proyecto de ley de presupuestos presentado á las Cortes por el Ministro de Hacienda en 12 de Marzo de 1887.

(2) TOCQUEVILLE: *Ancien régime et Révolution*, lib. III, cap. VII.

trativa, justamente encomiada, pecó sin embargo por absorber la acción en asambleas deliberantes, con grave daño del principio de autoridad; la práctica de este sistema por la Convención comprobó que la potestad de mando en órganos corporativos conduce á la anarquía, así como la falta del concurso de Cuerpos consultivos á la acción de autoridades unipersonales favorece la arbitrariedad. Dio solución al problema el Consulado, en la ley de 28 pluvioso año VIII (17 Febrero 1800), cuyo espíritu condensó Roederer en su exposición de motivos, diciendo: «Obra de uno solo es la acción, el deliberar obra de muchos»; fase que es hoy un axioma en la ciencia.

He aquí cómo desenvuelve este principio Mr. Vivien, con notable acierto:

En primer lugar, dice, la *acción* debe confiarse siempre á un agente único; esta regla reposa en la experiencia. Tres condiciones se imponen á la Administración: debe ser *pronta, enérgica y responsable*, á proporción de su autoridad; la lentitud la paraliza, la debilidad la enerva y la falta de responsabilidad la desenfrena. Y los poderes colectivos carecen de esta triple condición; pierden el tiempo en discusiones; la diversidad de pareceres trae los acomodamientos, los términos medios, las resoluciones débiles; y la responsabilidad dividida y no descansando en ninguno personalmente, se disipa y desaparece.

En segundo lugar, el agente llamado á tomar resoluciones, debe tener la asistencia de un consejo. Si la acción, en efecto, debe ser pronta y libre, también debe ser ilustrada por el examen y la reflexión. El agente encargado de la ejecución no siempre

puede formar juicio antes de resolver; y por otra parte, un examen personal es con frecuencia somero é incompleto. Hay que pesar argumentos, interpretar la ley, buscar su sentido y espíritu, leer antecedentes, apreciar intereses y formar una opinión discutiendo. Tal es el oficio de los Consejos, colocados, casi en todas partes, cerca de los representantes activos de la Administración (1).

La buena organización administrativa exige, pues, que se armonice la jerarquía de los órganos unipersonales activos, con las jerarquías de los cuerpos consultivos y deliberantes, cuyas diferencias hemos señalado anteriormente.

Para que tal armonía, entre la unidad de acción y la pluralidad de elementos de discusión ó consejo, exista, estos dos órdenes de jerarquías se relacionan como sigue:

a) En cuanto á la relación de las autoridades *activas* con los cuerpos propiamente *consultivos*:

1.º Hay casos en que la autoridad activa *puede* oír á estos cuerpos, y otros en que *debe* oírlos; aquéllos, forman la regla general, pues no cabe privar de mayor ilustración á quien entiende que la necesita; éstos, se hallan expresamente señalados por la ley, por su reconocida gravedad, dificultad ó importancia;

Y 2.º Sea cualquiera el dictamen de estos cuerpos, la autoridad activa queda en libertad de conformarse ó separarse de él, porque sólo á ella incumbe la acción con la responsabilidad consiguiente, lo mismo en los casos en que *pueda* que en que *deba* oírlos. Si la autoridad activa acepta el dictamen, dice en su resolución: «de acuerdo ó de conformidad con el Consejo...»; si lo desecha, se limita á

(1) VIVIEN: *Etudes administratives*, tomo I, tit. II, cap. II.

consignar «oído el Consejo» para no hacer ostentación del desacuerdo, pero indicando que ha cumplido el trámite legal si era caso en que *debía* oírlo.

b) Respecto á la relación de las autoridades *activas* con los cuerpos propiamente *deliberantes*, nos limitaremos á decir por ahora: 1.º Que estos cuerpos pueden tomar acuerdos en virtud de facultades propias recibidas de la ley, pero tales acuerdos no pueden ejecutarse sin la autoridad activa en quien reside la unidad de mando. Y 2.º Que la autoridad activa puede suspender los acuerdos, en razón de la unidad del Poder que representa y en los casos expresamente señalados por la ley.

Todos estos principios serán desenvueltos oportunamente al tratar con especialidad de los diferentes órganos administrativos.

3) OTRAS CONDICIONES FORMALES DE LA JERARQUÍA.—Además de las condiciones estudiadas, favorece también la buena administración *el deslinde de atribuciones*, porque sabiendo cada órgano la esfera en que puede y debe moverse, cumple su misión con más conciencia y energía sin temor á sufrir entorpecimiento por parte de otro, y con la convicción de que si no lo verifica le será exigida la responsabilidad consiguiente á una obligación perfectamente definida. La jerarquía no puede producir sus frutos sino en tanto que cada uno de los órganos que la forman, desempeñe la parte que le corresponde en la obra común; el exceso de uno de ellos, invadiendo la esfera de acción de los demás, ó su defecto, absteniéndose de obrar confiando en que otro obra, quebrantan los lazos de subordinación y coordinación en que aquélla se funda.

Finalmente, la *sencillez y facilidad en las relaciones* de la jerarquía, son

de suma importancia para que la administración sea pronta y enérgica, porque cuando existen intermedios inútiles, el mecanismo se complica, produciéndose dificultades y rozamientos que paralizan ó enervan la acción del Poder.

§ IV. **Relación de atribuciones entre los grados de la jerarquía; centralización ó descentralización.**—A cada grado de la jerarquía corresponde un determinado orden de atribuciones; á veces las que corresponden á un grado superior están repartidas entre los inferiores, ó por el contrario, las que son propias de los inferiores están encomendadas al superior. Surge entonces el problema de la *centralización* ó *descentralización*, que suele plantearse de un modo *absoluto*, y que á nuestro entender sólo cabe formular de un modo *relativo*.

La mayoría de los escritores, presentan en términos generales la cuestión de si la Administración debe estar *centralizada* ó *descentralizada*, cuando tratan de la organización de la misma; y para nosotros la cuestión, así propuesta, se resuelve con suma facilidad, respondiendo que ni centralizada ni descentralizada, sino organizada armónicamente, atribuyendo á cada esfera ó grado de la jerarquía aquello que por su índole le pertenece. Las palabras centralización y descentralización, expresan la *acción* de llevar á un centro cosas que están fuera de él, ó quitar del centro las que indebidamente están en él colocadas; por eso decimos que el problema de centralizar ó descentralizar, sólo se concibe respecto al estado histórico de la administración de un país, en que la debida relación de sus grados jerárquicos se halle perturbada, por la invasión de los superiores en los inferiores ó viceversa, y sea preciso restablecer la armonía, llevando al cen-

tro todo lo que es central ó quitando del centro lo que es propio de la esfera. Y este problema no sólo se presenta en la jerarquía que hemos llamado común territorial, como suele entenderse generalmente al circunscribirlo á las relaciones entre el Poder central, las provincias y los municipios, sino que se da en todas las jerarquías al determinar la relación entre un grado y otros inferiores que irradian de él ó van á converger en él como centro común.

Infiérese de aquí, que esta cuestión ha de ser resuelta por el *arte*, partiendo del estado actual en que se encuentra el organismo que se trata de centralizar ó descentralizar. La *ciencia* señala como ideal al arte, el principio de la armonía en las relaciones entre la esfera central y las locales, correspondiendo á aquélla lo general y común, y á éstas lo especial y propio que las particulariza; y determina en abstracto los *modos de relación* entre estas esferas ó grados de la jerarquía, según se trate de autoridad delegada ó propiamente representativa.

Estos *modos de relación*, pueden ser considerados bajo el punto de vista de los grados inferiores respecto á los superiores, ó viceversa.

a) Bajo el primer aspecto, vemos los órganos administrativos de grado inferior con las facultades siguientes:

1.º Facultades propias, que producen acuerdos inmediatamente ejecutivos.

2.º Facultades propias, que producen acuerdos no ejecutivos hasta que recae una aprobación superior.

3.º Facultades delegadas por la superioridad.

b) Bajo el segundo aspecto, hallamos los órganos administrativos de grado superior con las facultades siguientes:

1.º Facultad de suspender los actos del inferior sin revocarlos ni modificarlos.

2.º Facultad de aprobar, revocar ó reformar los actos del inferior.

3.º Facultad de inspeccionar y vigilar á los inferiores, cualesquiera que sean las atribuciones de éstos, y sin atentar á ellas.

c) Enlazando ahora estos dos aspectos, resultan las clases de relaciones siguientes:

1.º Relación de *independencia*; facultades propias del inferior, que producen acuerdos inmediatamente ejecutivos; facultad en el superior de suspender los acuerdos, si exceden de estas atribuciones, por incompetencia, por delito ó por perjudicar á otros organismos iguales ó superiores; recursos de la persona jurídica agraviada por el acuerdo, para acudir contra el mismo cuando sea injusto en el fondo (conflicto de derecho).

2.º Relación de *dependencia*; facultades del inferior por delegación de la superioridad; facultad del superior para aprobar ó desaprobado (revocando ó reformando) los acuerdos; recurso del agraviado de acudir al superior para la revocación ó reforma.

3.º Relación indefinida entre las dos anteriores; facultades propias del inferior, que solamente éste puede ejercer, pero que no producen acuerdos ejecutivos sino después de aprobación superior.

Tales son los *modos de relación* entre las diversas esferas administrativas unidas por el vínculo de la jerarquía. Cuando la esfera inferior se considere como todo en sí, se corresponde con la superior según el modo que hemos llamado de independencia. Cuando la esfera inferior se considere sólo como parte de un todo superior, obra por delegación y según el modo que hemos denominado de de-

pendencia. Cuando la esfera de que se trata es á la vez todo en sí y parte de un todo superior, mantiene las relaciones de independencia ó dependencia, que hemos indicado, según la índole del negocio. La responsabilidad será tanto mayor, cuanto lo sea la independencia; y por lo mismo, la inspección y vigilancia del superior tanto más exquisitas, cuanto más amplias sean las facultades de los inferiores, para que la libertad no se convierta en arbitrariedad y tenga la sanción oportuna.

Las relaciones que hemos señalado como indefinidas entre la independencia y la dependencia representan un estado de transición, en que reconociéndose la competencia del organismo inferior no se le deja obrar por sí solo, en razón á la facilidad del abuso que la experiencia demuestra ó por ser sumamente graves ó irreparables los perjuicios que una medida indiscreta ó poco meditada puede ocasionar; así se ha visto á los ayuntamientos descuidar obligaciones tan sagradas como pagar á los maestros, derrochar el patrimonio municipal, talar los montes comunes bajo el pretexto de aprovecharlos, cometer defraudaciones en la venta de sus bienes, contraer ruinosos empréstitos, distraer los fondos de beneficencia, etc. La necesidad de que en tales negocios recaiga aprobación superior, sin negar la competencia para recordar sobre ellos, significa una garantía de carácter tutelar, sujeta á las leyes de toda tutela histórica y llamada á desaparecer con el progreso de la cultura y moralidad de los pueblos ó con el desarrollo de otras instituciones que puedan suplirla con ventaja.

La unidad ó variedad de intereses morales y económicos, así como la uniformidad ó accidentes del suelo, favorecen la obra de centralización ó

descentralización, para llegar al ideal en la relación armónica entre las diversas esferas administrativas según los principios que hemos establecido; pero el hombre de administración debe procurar con todo empeño esta armonía, no sólo por ser exigencia del Derecho que á cada esfera se reconozcan las facultades que le son propias, sino porque la perturbación en tales relaciones causa grandes perjuicios: la descentralización injustificada, relajando la energía del Poder administrativo, que es condición de su existencia; la centralización indebida, combatiendo la iniciativa individual, destruyendo la vida local, acostumbrando á los pueblos á vivir en incapacidad perpetua, quitando el tiempo á los gobiernos y apartándolos de los grandes ideales por ocuparlos en numerosos asuntos pequeños, y desarrollando el vicio del expedienteo que produce la lentitud en el despacho de los negocios y fomenta la inmoralidad de las influencias personales.

§ V. **Responsabilidad de los órganos administrativos.**—Hemos dicho al hablar del Poder administrativo en general, que es por naturaleza responsable; y ahora que conocemos su organización interna, debemos determinar cuál sea la responsabilidad de los órganos que lo componen, siendo esta cuestión consecuencia y complemento de la doctrina de la jerarquía.

1) CLASES DE RESPONSABILIDAD DE ESTOS ÓRGANOS.—La responsabilidad de los órganos administrativos es de dos clases: *administrativa* y *judicial*, según que se hace efectiva por la misma Administración ó por los Tribunales de Justicia. La acción en que puede moverse cada uno de los dos Poderes judicial y ejecutivo, determina los casos en que procede una

ú otra. La responsabilidad judicial tiene lugar en los juicios civiles y criminales, cuyo conocimiento es, según la Constitución, de exclusiva competencia de los Tribunales de Justicia. La responsabilidad administrativa se exige por actos á que no alcanza la acción de los Tribunales, ó independientemente de lo que éstos fallen en materias de su competencia, para los efectos puramente administrativos.

El superior jerárquico exige la responsabilidad administrativa á sus inferiores, en cuanto de él dependen, con lo cual se conserva el principio de la jerarquía, dándose sanción á lo mandado por la superioridad. El no tener superiores los Ministros en el orden administrativo, exigiendo otros Poderes la responsabilidad de esta clase en que incurran, hace que se llame responsabilidad *política* la correspondiente á los mismos.

Al tratar de las diversas clases de órganos administrativos, precisaremos la responsabilidad que á cada una de ellas se refiere.

2) AUTORIZACIÓN PREVIA PARA PROCEDER JUDICIALMENTE CONTRA LOS ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS.—La Constitución francesa del año VIII estableció que los agentes del Gobierno, prescindiendo de los Ministros, no pudieran ser procesados por actos relativos á sus funciones sino en virtud de una decisión del Consejo de Estado (1). Y desde entonces se viene discutiendo con grande apasionamiento la necesidad de una autorización previa para proceder judicialmente contra los órganos administrativos, bien otorgue esta autorización un cuerpo consultivo, ó un

tribunal de índole administrativa, ó el superior jerárquico de aquel contra quien se dirige el proceso.

España reconoció como principio la necesidad de esta autorización en 1845, reglamentándolo en 1850, dando lugar á una jurisprudencia bastante complicada (2). La Constitución de 1869, á imitación de la de Bélgica, dispuso que no fuese necesaria la previa autorización para procesar ante los Tribunales ordinarios á los funcionarios públicos, cualquiera que fuera el delito que cometieren (art. 30). Pero la Constitución vigente de 1876, suprimiendo este precepto, ha consignado en su artículo 77 que «una ley especial determinará los casos en que haya de exigirse autorización previa para procesar, ante los Tribunales ordinarios, á las Autoridades y sus agentes». La ley prometida no existe aún á pesar del tiempo transcurrido.

La cuestión es grave, más bien que por dificultades teóricas, por los abusos á que cualquiera de sus soluciones se presta en la práctica. La autorización previa formó parte de aquellas medidas que en el año VIII hubieron de tomarse bajo el gobierno del primer Cónsul, para fortalecer el Poder administrativo en medio del desquiciamiento general de la época; y la autorización previa ha degenerado á veces en égida protectora de la arbitrariedad administrativa para enervar la acción de la justicia y hacer ilusorio el principio de responsabilidad del Poder ejecutivo. Por eso se ha visto defendida y combatida sistemáticamente en las luchas políticas, para robustecer la acción de los Gobiernos ó para impedir su arbitrariedad.

(1) Constitución del año VIII, artículo 75, abolido por decreto-ley de 19 de Setiembre de 1870.

(2) El estudio de esta materia es el asunto del tomo II de la obra «La Justicia y la Administración», de D. Antonio Alcántara y D. Juan de Morales y Serrano.

Examinando la cuestión sin prevenciones de partido, y atentos sólo á conciliar las exigencias de la organización administrativa con la responsabilidad verdadera de sus órganos, creemos conveniente distinguir dos aspectos en ella: uno de *fondo* y otro de *forma*.

En el *fondo* no puede menos de reconocerse, según nuestra opinión, que el procedimiento judicial contra los órganos administrativos exige un examen, juicio ó requisito previos.

Ante todo, hay que tener muy en cuenta el principio de la *jerarquía*, que es propio de la organización administrativa, envuelve el deber de obediencia, y por tanto afecta á la responsabilidad del que obra en virtud de un mandato superior. Es evidente que la *obediencia debida* exige de responsabilidad; y lo primero que procede cuando se trata de hacer responsable de un acto al funcionario, es saber si en tal acto obró por sí ó por obedecer debidamente á su superior, porque de ser esto último, sólo al superior debe perseguirse. Bajo este punto de vista, no hay que olvidar la distinción entre *autoridad* y *agente*; porque obrando la autoridad en virtud de facultades propias, y no debiendo obediencia en lo que sea de su exclusiva competencia, no puede eximirse con un mandato superior;

mientras que siendo el agente instrumento de ejecución del superior, importa averiguar si la obediencia fue debida, y si el superior asume la responsabilidad de los actos de aquél por no haberse excedido de su mandato.

Además, preciso es proteger á la Administración y á las personas que dignamente la sirven, contra un pleito ó causa que entorpezca el servicio público ó produzca vejaciones injustificadas al empleado, sin otro fundamento que el espíritu de rencor ó venganza que anime al particular contra quien supone autor de una resolución perjudicial á sus intereses.

Pensamos, pues, que ha de haber algo, cuando se proceda judicialmente contra los órganos administrativos, que evite la continuación del proceso contra el funcionario que obró en virtud de obediencia debida, y que proteja á todos los órganos administrativos y á la Administración misma contra los efectos de frívolas demandas ó acusaciones. La *forma* de satisfacer esta necesidad depende de las circunstancias históricas de cada pueblo según su estado social, político y administrativo, debiendo huirse siempre de que pueda convertirse en medio de eludir la responsabilidad de la Administración, sin la cual ésta degenera en arbitraria y despótica.

