

# GÉNESIS DEL ESTADO

Y DE SUS

## INSTITUCIONES FUNDAMENTALES

Introducción al estudio del Derecho Público

POR

VALENTÍN LETELIER

Ex-Rector y Ex-Catedrático de Derecho Administrativo en la Universidad de Chile,  
Consejero Académico Honorario de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata



SANTIAGO

HUME y WALKER

Librería Inglesa

Ahumada, 357

BUENOS AIRES

CABAUT y Cía.

"Librería del Colegio"

Alsina y Bolívar

## OBRAS DEL MISMO AUTOR

---

- El Hombre antes de la Historia.* — Copiapó, 1877. Agotado.  
Traducción de los *Opúsculos de Filosofía Positiva*, de Littré.  
Copiapó, 1878. Agotado.
- Las Escuelas en Berlín.* — Santiago, 1885. Agotado.
- La Instrucción Secundaria y la Instrucción Universitaria en Berlín.* — Santiago, 1886. Agotado.
- La Ciencia Política en Chile.* — (Memoria premiada en el certamen Varela). Santiago, 1886. Agotado.
- Por qué se rehace la Historia.* — (Memoria premiada en el certamen abierto por la Facultad de Humanidades en 1886). Santiago, 1888. Agotado.
- La Enseñanza del Derecho.* — Santiago, 1888. Agotado.
- La Tiranía y la Revolución.* — Santiago, 1891.
- La Lucha por la Cultura.* — Santiago, 1895. Agotado.
- La Evolución de la Historia.* — 2 vol., Santiago, 1900.
- Ensayo de Onomatología.* — Madrid y Santiago, 1906.
- Sesiones de los Cuerpos Legislativos de Chile.* — (1811-1845), recopilación hecha por disposición del Congreso Nacional, 37 vol., Santiago, 1886-1908. No está en venta.
- Filosofía de la Educación.* — Segunda edición. Santiago, 1912.

# GÉNESIS DEL ESTADO

Y. J. H. S. S.

INSTITUCIONES FUNDAMENTALES

..

# GÉNESIS DEL ESTADO

Y DE SUS

# INSTITUCIONES FUNDAMENTALES

Introducción al estudio del Derecho Público

POR

VALENTÍN LETELIER

ES-Rector y Ex-Catedrático de Derecho Administrativo en la Universidad de Chile,  
Consejero Académico Honorario de la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata



BUENOS AIRES

CABAUT Y C<sup>IA</sup> - EDITORES

"Librería del Colegio" - Alsina y Bolívar

1917



---

Hecho el depósito que marca la ley No 9501.

*A la ilustre*

*Universidad Nacional de La Plata*

*Homenaje del*

*AUTOR.*

## CAPÍTULO NOVENO

### Orígenes de la Administración Pública

SUMARIO. — § 96. Distinción de la Administración y el Gobierno. — § 97. Génesis general de la Administración Pública. — § 98. Sistemas de provisión de los cargos públicos. — § 99. Carácter militar de la Administración primitiva. — § 100. Diversificación de las funciones civiles. — § 101. Orígenes de los correos. — § 102. Id. de la viabilidad. — § 103. Sus causas. — § 104. Gratuidad primitiva de las funciones públicas. — § 105. Los presentes. — § 106. Orígenes del sistema tributario. — § 107. Pago de los tributos en especie. — § 108. Orígenes del sistema de remuneración de los cargos públicos.

§ 96. En el cuadro esquemático que al principio de esta obra expusimos (§ 12), dejamos establecido que entre los elementos internos del Estado, se deben distinguir los de carácter político, o sean los Poderes Públicos, y los de carácter administrativo, o sean los servicios que van anejos a toda organización política.

Con arreglo a esta distinción, hemos procurado en todo el curso de la presente obra no confundir los unos con los otros, y hemos procedido en este punto tan escrupulosamente que la hemos respetado aun en aquellas ocasiones en que la estrecha conexión de los asuntos nos ha precisado a estudiarlos simultáneamente.

Llegados a este punto, y antes de empezar nuestras investigaciones sobre la génesis de la administración pública, conviene advertir que entre los publicistas se cuentan muchos que declaran no haber descubierto diferencia específica alguna que permita distinguir de los elementos políti-

cos los administrativos; y que entre los que hacen tal distinción, ninguno, absolutamente ninguno ha encontrado ni sugerido hechos o fundamentos que la justifiquen; lo cual denota que en el campo general de las ciencias políticas, no está todavía bien constituida la del derecho administrativo.

La misma palabra, administración pública, de uso tan general en la ciencia y en la política, no expresa para todos una misma idea. Hay autores que involucran en ella la actividad entera del Estado, salva solo la legislatura (a). Para otros, la administración pública es todo uno y se confunde con el gobierno. Ninguno conocemos que justifique científicamente los límites que en la exposición y en el estudio se asignan al campo del Derecho Administrativo.

Hasta donde llegan la confusión y la anarquía, lo dicen las múltiples, imprecisas y contradictorias definiciones que se han dado para fijar el sentido de la expresión. Háse definido la administración pública de tantas y tan diversas maneras que no hay prueba más manifiesta de la indeterminación del concepto que la variedad y multiplicidad de las definiciones. En muchos tratados se nota que no caben dentro de los términos de la definición inicial todas las materias que subsiguientemente se estudian; y no son pocos los publicistas que sugieren un concepto de la administración a los comienzos, cuando la definen, y otro muy diferente en seguida, cuando estudian las materias administrativas.

En la presente obra, no tendría ni cabida ni objeto el disertar acerca de tantos y tan contradictorios conceptos. Para el efecto de determinar los orígenes de la adminis-

---

(a) Meyer, *La Administración y la Organización Administrativa*, pág. 85 a 88.

Bertolini, *Saggi di Scienza e Diritto della Pubblica Amministrazione*, t. I. pag. 49, nota.

Stein, *La Scienza della Pubblica Amministrazione*, pags. 36, 37, 79 y siguientes.



tración pública, basta que tracemos el campo que, según nuestro propio juicio, le corresponde; y con este propósito, prescindiendo por un momento del Estado, averiguaremos previamente qué se entiende por *administración* en el orden privado.

Pues bien, tan pronto como tomamos este nuevo rumbo, el camino se ensancha y se allana. A diferencia de lo que pasa en el orden público, donde la voz *administración* se usa en los más varios y contradictorios sentidos, no hay en el orden privado la menor discrepancia. Sin discrepancia alguna, siempre que en el orden privado se pronuncia la palabra *administración*, todos entienden que se trata de una gestión de interés; de una guarda, cuidado o fomento de bienes, capitales o institutos; de un servicio o conjunto de servicios que hemos establecido para procurarnos goces y comodidades, para suplir nuestra incapacidad, para auxiliarnos en nuestras tareas industriales, profesionales o artísticas, etc. Si no es cuando se administran remedios, o el viático u otra cosa cualquiera, nunca se da en el orden privado otro sentido a la voz *administración*.

Volviendo ahora al orden público ¿qué razón aconsejaría atribuir en él a dicha palabra sentidos diferentes de los que la damos en el orden privado? A nuestro juicio, ninguna. La voz *administración*, que no ha sido inventada por los publicistas, ha sido tomada del orden privado para expresar en el orden público las mismas ideas que vulgarmente se expresan cuando se dice *administración* de un fundo, o de un banco, o de una casa de comercio. No otro es el sentido que las ciencias políticas dan a la misma palabra cuando hablan de la *administración* de aduanas, de la de correos, de la de impuestos y contribuciones, etc. En todos estos casos, los funcionarios son simples empleados, que semejantes a los de la industria, no tienen participación alguna en el ejercicio de la soberanía porque se concretan a prestar servicios.

Verdad es que siendo la justicia un Poder, decimos también, y lo decimos sin impropiedad: la *administración de justicia*. Pero es que en este caso usamos la voz más o me-

nos en el sentido que la atribuimos cuando decimos administración del viático, administración de un medicamento. En todos los demás casos, la voz *administración* es en el orden público sinónimo de servicio.

Desgraciadamente en las ciencias políticas, y por efecto de su influjo, en el lenguaje vulgar no siempre se usa la palabra con la misma precisión. Aun hay una escuela de publicistas que, bajo el influjo de ciertos antecedentes históricos, o confunde la administración con el gobierno, o la considera como simple rama del llamado Poder Ejecutivo.

En sentir de Ducrocq, el Poder Ejecutivo consta de tres ramas: el gobierno, la administración y la justicia. El gobierno es aquella rama del Poder Ejecutivo que está encargada de dirigir el Estado por las vías de su desarrollo interior y de sus relaciones exteriores; la administración es su complemento y su acción vital. Macarel ha dicho con razón: él es la cabeza, y ella el brazo de la sociedad (b).

Una doctrina muy semejante enseña Di Bernardo. La función del Poder Ejecutivo, dice, es doble porque consiste en gobernar y administrar. Al gobierno corresponde el alto comando en la ejecución de las leyes positivas y la supervigilancia de todas las ramas del servicio público. La administración es la actuación de las leyes y de las disposiciones reglamentarias en cada caso y en las relaciones particulares de la vida interna y externa del Estado (c).

(b) Ducrocq, *Cours de Droit Administratif*, § 24, 32 et 34.

(c) Di Bernardo, *La Pubblica Amministrazione e la Sociologia*, t. II, pag. 533.

A la misma escuela pertenece el notable publicista norteamericano Goodnow, para quien «la Administración es la actividad de los funcionarios ejecutivos del gobierno». «Siempre que vemos al gobierno en acción, a diferencia de cuando delibera o pronuncia una sentencia judicial, decimos que administra». El derecho constitucional, agrega más adelante, «traza el plan general de la organización y acción del Estado»; el derecho administrativo «desarrolla ese plan en sus pormenores más minuciosos, le completa y acaba. Así, la distinción que existe entre uno y otro es más de grado que de esencia». Goodnow, *Derecho Administrativo Comparado*, t. I, págs. 11 y 25.

Otros autores van aun más lejos porque terminantemente sostienen que no hay razón para distinguir los actos administrativos de los gubernativos; lo cual implica que tampoco la hay para distinguir la administración del gobierno. En el fondo no es otra la doctrina que Bremond sostiene cuando enseña que las dificultades con que se tropieza para distinguir los actos políticos y los administrativos provienen del errado empeño en que los publicistas andan comprometidos, cual es el de establecer una distinción que tenga efectos positivos entre cosas que por naturaleza pertenecen a una misma especie. Cuando se examinan a fondo estas distinciones, observa, se nota que se reducen a clasificar como actos de gobierno a los más importantes del Poder Ejecutivo, y como actos de administración a los menos importantes. De consiguiente, no se fundan ellas en ninguna diferencia real, pues la mayor o menor importancia de los actos públicos se deriva mucho menos de su naturaleza que de las circunstancias en que se los ejecuta (c h).

A nuestro juicio, confusión tan deplorable, que amalgama en un mismo cuerpo un Poder Público y los servicios del Estado, viene de que bajo la sujeción de lo pasado, no se advierte a inferir del hecho histórico las tendencias de la evolución política.

Es sin duda un hecho histórico el que por causa de la inevitable imperfección del desarrollo del Estado, la administración nazca en todas partes desempeñada por los funcionarios políticos; pero tal antecedente no autoriza para confundirla con el Poder Ejecutivo. Cuando el biólogo se propone determinar y caracterizar las funciones de un animal, no empieza por estudiar el embrión, cuyos órganos mal diseñados prestan a menudo servicios promiscuos. Lo que hace es estudiar cuerpos adultos, en los cuales cada órgano presta servicios especiales y las funciones están bien diversificadas.

---

(c h) Brémont, *Des Actes de Gouvernement*, pag. 35 et 36 de la *Revue du Droit Public et de la Science Politique*, t. 1 de 1896.

En la vida política ocurre lo mismo que en la vida animal. La acumulación de las funciones administrativas y de las gubernativas en unas mismas manos no significa que sean una sola cosa la administración y el gobierno. Lo único que significa es que por no haber llegado el Estado a su completo desarrollo, unos mismos órganos desempeñan funciones de muy diversa naturaleza.

Durante siglos, a contar desde los fines de la Edad Media, las funciones judiciales fueron desempeñadas en los principales pueblos de Europa por agentes de la corona, y aunque todavía hay autores que bajo el influjo de estos antecedentes tienen la justicia por simple rama del gobierno, ello es que por lo menos desde Montesquieu, la ciencia viene enseñando que el Poder Judicial es cosa diferente y debe ser cosa independiente del Poder Político. Análoga distinción debemos establecer entre la administración y el gobierno, siquiera no sea para llegar a la misma independencia.

Cuando se vacuna, cuando se enseña, cuando se salubrifican las poblaciones, cuando se cuidan las bibliotecas, cuando se recaudan las contribuciones, cuando se construyen cloacas, ferrocarriles y caminos, no se puede decir que se gobierna. Tampoco se puede decir que los empleados encargados de tales servicios sean agentes del gobierno en cuanto desempeñan las funciones respectivas. Hacer eso no es gobernar, es administrar.

Sería fácil demostrar que la administración está difundida por casi todos los órganos del Estado, bien así como la actividad lo está por casi todos los órganos del cuerpo animal. No sólo administran aquellos órganos, las tesorías, las aduanas, los correos, que se suponen instituciones gubernativas. También desempeñan funciones administrativas los tribunales, los cuerpos legislativos, el ejército, etc. De consiguiente, es no tener idea cabal de la administración el ver en ella una simple rama del gobierno.

¿Qué diferencia hay, pues, entre gobernar y administrar? He aquí una cuestión que en la ciencia está planteada, pero no resuelta todavía.

A nuestro juicio, si todavía no se han determinado las diferencias específicas que distinguen lo uno de lo otro, no es porque falten los fundamentos objetivos; es porque se ha tomado el errado camino de querer caracterizar la administración y el gobierno sin determinar previamente la naturaleza de las funciones respectivas.

En el estudio del organismo político, hay que proceder más o menos como en el del organismo humano. Si un profesor de biología intentara distinguir el corazón del hígado diciendo que el primero de estos dos órganos tiene la particularidad de ser el más importante ¿qué luz nos daría semejante enseñanza? Absolutamente ninguna. Pero si enseñara que el corazón sirve para distribuir y renovar la sangre en todo el organismo, y el hígado para completar la digestión rociando de bilis los alimentos, ¿no es verdad que con esta enseñanza adquiriríamos nociones positivas para distinguir ambos órganos?

Pues bien, procediendo de manera análoga en la determinación de nuestro problema, creemos que se debe renunciar al intento de distinguir la Administración y el Gobierno sin tener cuenta de la varia naturaleza de las respectivas funciones, como si en el cuerpo político todos los órganos estuviesen muy bien definidos y caracterizados.

La doctrina caduca de la separación de los Poderes Públicos (d), según la cual el Estado sería un cuerpo inorgánico, compuesto de partes inconexas, pretendió establecer que cada órgano no debía desempeñar más que una sola función; y es claro que con arreglo a este criterio, bastaría averiguar cuáles son los órganos del cuerpo político para saber si debemos tener o no por cosas diferentes la Administración y el Gobierno. Pero es la verdad que en la práctica no se puede seguir este procedimiento porque

---

(d) Posada, *Tratado de Derecho Político*, t. I, vol. I, pág. 257, edición de 1915.

Blunschli, *Théorie générale de l'État*, liv. VII, chap. VII, pag. 458.

Goodnow, *Derecho Administrativo Comparado*, t. I, lib. I, cap. III, pág. 30.

ligadas como están todas las instituciones del Estado por una trabazón orgánica, la mayor parte del tiempo sucede que los órganos, todavía imperfectamente diseñados, desempeñan funciones promiscuas, esto es, de varia naturaleza.

En comprobación, descompongamos analíticamente la actividad fisiológica de cualquiera de las instituciones públicas; estudiemos, verbigracia, el ejército. ¿Qué vemos? Vemos que además de sus funciones peculiares, cuales son las militares, ejerce funciones judiciales por medio de sus tribunales, funciones políticas cuando se declara una parte del país en estado de sitio, funciones legislativas cuando conquista territorios de un Estado extranjero, funciones administrativas cuando atiende a su propia provisión. ¿Se querrá decir que el ejército que hace tantas cosas está mal organizado?

Estudiemos el Poder Judicial. ¿Qué vemos? Vemos que además de su función propia, cual es la de administrar justicia, las Cortes superiores ejercen facultades inspectivas sobre los jueces, sobre los abogados y sobre los empleados auxiliares de la Administración judicial; y facultades políticas en cuanto cooperan a la conservación del orden público y en cuanto admiten recursos contra los actos ilícitos de los gobernantes. ¿Quiere decir esto que se entrometen en campos que no son de su incumbencia y que se las debe despojar de las facultades extrañas a la judicatura?

Estudiemos el Poder Político. ¿Qué vemos? Vemos que además de sus funciones peculiares, cuales son las que miran a la conservación y desarrollo del orden, ejerce funciones judiciales en cuanto falla expedientes de montepío, de jubilación y de retiro, y funciones legislativas en cuanto ejercita las prerrogativas de la iniciativa, del veto, de la discusión y de la sanción de las leyes. ¿Acaso se podría condenar en nombre de la ciencia esta promiscuidad de funciones?

Lo repetimos: es sentar una noción muy errónea el afirmar que cada función esté o deba estar localizada en un solo órgano. Bajo de muchos respectos, el Estado es

un organismo cuyos miembros, conectados entre sí, se afectan recíprocamente y forman un consensus. No se lo tome como un agregado de partes inconexas semejantes a un mineral. Sujeto a la ley de un desarrollo indefinido, podemos decir que aun en la forma más perfecta que ha alcanzado, semeja un simple embrión, cuyos órganos mal diseñados desempeñan a menudo funciones promiscuas; y dado este carácter orgánico de su constitución, no es presumible que las instituciones que lo componen hayan de adquirir algún día vida propia para actuar independientemente. Se puede y se debe establecer en la ciencia del derecho público la distinción de las funciones políticas, legislativas, administrativas, judiciales para los efectos de determinar el carácter predominante de cada institución y la tendencia espontánea de su desarrollo. Pero de hecho, a lo menos por ahora, es imposible constituir el Estado en forma que a la distinción de funciones corresponda una separación absoluta de los órganos. Si se estableciera una separación muy rígida entre todas las instituciones, observa Bertolini, quedarían comprometidas la unidad, la armonía y de consiguiente, la rapidez de la acción del Estado (e). Tomada en un sentido absoluto, dice Franqueville, la separación de los Poderes es una quimera que si llegase a existir, constituiría en cada Estado tres soberanías independientes, es decir, la lucha y la anarquía (f).

En conformidad con esta doctrina, no hay otro medio de averiguar si la administración y el gobierno son cosas diferentes que el de determinar la naturaleza de las funciones administrativas y gubernativas puesto que nada significa el que unas y otras hayan estado a cargo de unos mismos órganos.

(e) Bertolini, *Saggi di Scienza e Diritto della Pubblica Amministrazione*, t. I, pag. 54.

(f) Franqueville, *Le Système judiciaire de la Grande Bretagne*, t. I, pag. 9.

Holtzendorff, *La Politique*, § 46.

A este propósito observaremos primeramente que entre los actos de los funcionarios públicos, se distinguen a primera vista porque su naturaleza les diferencia de los actos de la vida civil, aquellos que mandan, prohíben o permiten; que dan, quitan o declaran derechos; que organizan las instituciones sociales y políticas; que imponen gravámenes obligatorios al Fisco o a los particulares, etc. Son actos de autoridad que suponen el ejercicio de una parte de la soberanía y que ni vulgar ni científicamente se pueden asimilar a los de los empleados particulares. Dictar leyes es legislar; declarar derechos es hacer justicia; dictar decretos es gobernar. Nada de eso es servir; nada, administrar.

Pero no todos los actos de los funcionarios públicos son de esta naturaleza. Entre ellos se cuentan otros que el empleado del Estado ejecuta a la manera de cualquier mandatario particular, sin necesidad de que se le invista de autoridad. Cuéntanse en esta segunda clase aquellos que son requeridos por la gestión de los caudales, de los institutos y de los servicios públicos; por la provisión, la compra y la venta de provisiones para la policía y para el ejército; por la gerencia de los ferrocarriles, de los correos, de los telégrafos, de los hospitales; por la construcción y conservación de los caminos, puentes y demás obras públicas, etc., etc. Cuando un empleado hace algo de esto, no legisla, ni juzga, ni gobierna, esto es, no ejerce autoridad alguna. Lo que hace es servir, o sea, administrar.

Con estas someras observaciones, tenemos ya allanado el camino para distinguir entre sí la administración y el gobierno.

El Poder Ejecutivo, denominación poco feliz que desde Montesquieu se suele dar al gobierno, es aquella institución que está encargada de cumplir los fines políticos del Estado, cuales son los de conservar y desarrollar el orden, ejerciendo de propia autoridad una parte de la soberanía como se lo permitan las circunstancias sociales y en conformidad con un ideal que debe cambiar a la par con las corrientes dominantes de opinión. Al gobierno es a quien



principalmente corresponde fijar en cada momento el rumbo del Estado e imprimir a la República carácter liberal, radical o conservador. Su característica es que nada puede hacer sino ejerciendo autoridad, por manera que cada acto suyo es un decreto, una orden, una disposición imperativa. Las órdenes de allanamiento, los nombramientos, licencias y destituciones de los empleados públicos; las visitas de inspección, la expedición de instrucciones y reglamentos son actos de autoridad; y toda iniciativa para ordenar la contratación de profesores o maquinistas, para construir obras públicas, para hacer una exposición industrial, para fomentar de cualquier modo el progreso es también acto de gobierno porque fija un rumbo determinado a la administración. Y nótese bien: merced al ejercicio de la potestad reglamentaria, o en otros términos, merced al desempeño de la función política, que es la que le corresponde por naturaleza, el gobierno crea derecho administrativo, pero no administra.

Muy otros son los caracteres propios de la función administrativa. Instituida de alto abajo para prestar servicios, la Administración no comparte con los Poderes Públicos el ejercicio de la soberanía aun cuando sus jefes, según veremos, deban estar investidos de alguna autoridad disciplinaria. Los empleados que corren con las aduanas, con las tesorerías, con los correos, con la construcción de las obras públicas, etc., no invisten carácter alguno que les distinga de los empleados de los bancos, de los almacenes, de las sociedades anónimas. Para servir como profesor en un Liceo del Estado o como jefe de estación en los ferrocarriles fiscales, no se necesita más autoridad que la que se necesita para prestar los mismos servicios en empresas particulares. Si el gobierno desempeña sus funciones mandando, la Administración desempeña las suyas sirviendo. A menos de alterar profundamente el sentido usual de las palabras, no se puede decir que ejerzan potestad los empleados que tienen a su cargo la contabilidad fiscal, o la higiene pública, o el transporte ferroviario.

La Constitución de Chile declara (art. 72) que al Ma-

gistrado Supremo está confiada la Administración y el Gobierno de la República; de donde viene sin duda que en el lenguaje vulgar, se usen promiscua e indistintamente las expresiones: Gobierno Montt y Administración Montt, Gobierno Pérez y Administración Pérez, Gobierno Sanfuentes y Administración Sanfuentes. A nuestro juicio, según la doctrina que venimos exponiendo, hay una impropiedad manifiesta en este uso promiscuo de dos expresiones que no son sinónimas, porque si es verdad que el Presidente de la República gobierna, también lo es que no administra aun cuando tenga a su cargo la Administración.

Comprendamos alguna vez que una cosa es administrar y otra dirigir la administración, una cosa servir y otra reglamentar los servicios.

Comprendamos así mismo que aun cuando la Administración y el Gobierno intervengan en unos mismos asuntos, intervienen con diferente competencia. El Gobierno decreta la inversión, y la Administración efectúa el pago; el Gobierno manda ejecutar la obra, y la Administración la construye; el Gobierno ordena celebrar un contrato, y la Administración lo firma; el Gobierno nombra los empleados, y la Administración los ocupa; el Gobierno reglamenta los servicios, y la Administración los desempeña; y por último, mientras la Administración sirve, el Gobierno, que la tiene a su cargo, la supervigila, la dirige, la impulsa, la organiza.

De ordinario, toda tarea administrativa empieza por un acto que la autoriza, que la decreta, que la reglamenta; esto es, por un acto político, por un acto gubernativo. Es tarea administrativa la construcción de un hospital, pero es acto político su fundación. Es tarea administrativa la gestión de una empresa ferroviaria, pero el Estado ejecuta un acto político cuando resuelve tener ferrocarriles a su cargo. Es tarea administrativa construir canales de navegación o de regadío, pero la Administración no puede empezar a construirlos antes que el Gobierno acuerde fomentar por este medio la industria y la agricultura, adoptando la política proteccionista.

Cuando hemos aprendido a distinguir las funciones políticas y administrativas, no hay el menor peligro de que la trabazón orgánica que existe entre los miembros del Estado nos induzca en el error de confundir la Administración y el Gobierno. Así como nadie sostiene que el Gobierno sea una institución militar porque tenga a su cargo el ejército, ni una institución docente porque dirija la enseñanza, así tampoco se puede decir que sea una institución administrativa porque organiza, dirige y supervigila los varios servicios de la Administración Pública. ¿Quién confundió jamás en el organismo humano la actividad intelectual, que es directriz, con la actividad física, que es subordinada?

No ignoramos que hay casos en que la confusión es muy explicable. Como quiera que en todo departamento administrativo, los empleados superiores, o sea los jefes, están siempre investidos de cierta autoridad, esto es, de facultades semi-políticas para mantener la disciplina, parece ser en el primer momento que no siempre es el servicio la función propia y característica de la Administración, y que por lo menos en las jefaturas y superintendencias, no hay fundamento plausible para distinguir la Administración y el Gobierno.

Pero en realidad, el hecho de que los jefes administrativos ejerzan cierta autoridad sobre sus subalternos ni les da el carácter de gobernantes ni les quita el de servidores. Como ya lo hemos demostrado, no hay en el Estado ningún órgano importante que viva reducido a desempeñar su función propia. Sin excepción alguna todos desempeñan, fuera de sus funciones propias, algunas extrañas. Fuera del Congreso, hay autoridades que ejercen ciertas atribuciones de carácter legislativo, y fuera de los tribunales, hay autoridades que ejercen atribuciones judiciales. De la misma manera hay en la República funcionarios que sin ser gobernantes, ejercen facultades políticas ( g ).

( g ) El precedente párrafo ( § 96 ) es mera transcripción de una lección de apertura del curso de Derecho Administrativo que en la Escuela de Leyes teníamos a nuestro cargo, lección que el año de 1898 apareció publicada en los *Anales de la Universidad*. Posteriormente ha sido

§ 97. Establecida la distinción entre la Administración y el Gobierno, creemos que no lograríamos determinar con acierto los orígenes de los primeros servicios públicos si a la vez no pusiéramos de manifiesto el estado de subordinación y dependencia en que la organización administrativa nace y se desarrolla, vive y funciona.

Por respetar el orden cronológico, dando a la vez una idea más clara de la manera como se forma la estructura orgánica del Estado, hemos anticipado el estudio de la más fundamental de las instituciones administrativas, cual es la fuerza política. Corresponde ahora determinar la génesis de aquellos otros servicios que por su importancia militar (respecto predominante en los pueblos atrasados) se han de instituir en los primeros grados del desarrollo político. Al determinar su génesis, quedará de manifiesto el estado de subordinación en que nacen.

Por de contado, no debemos esperar que la historia y la etnografía nos suministren los datos en la abundancia que sería menester para estudiar los orígenes de la administración pública con la minuciosidad con que hemos estudiado los de los Poderes del Estado. Eso no. Sea un país culto, sea bárbaro, a los viajeros que lo visitan, a los historiadores que estudian su vida les llaman mucho más la atención los actos de los Poderes Públicos que el callado y modesto funcionamiento de los servicios administrativos. Muchas obras históricas y etnográficas se podrían citar que hablan más o menos extensamente de los Poderes Públicos, en particular del Gobierno, y que no mencionan tal o cual servicio administrativo sino porque ha llamado la atención por alguna singularidad. La deficiencia de las fuentes de información, aunada con la menor importancia que en la constitución del Estado tienen los servicios respecto de los Poderes, nos precisa a recorrer más rápidamente esta parte del campo de nuestros estudios.

---

aceptada por algunos publicistas la doctrina que expusimos en aquella lección sobre la naturaleza de las funciones administrativas y que entonces fué una novedad.

De todos los elementos internos del Estado, los que más tardiamente nacen, se desarrollan y diversifican son los servicios públicos. En los grados inferiores del desenvolvimiento político, no se pagan impuestos, y de consiguiente, no hay servicio de recaudación; no se remuneran las funciones públicas, y de consiguiente, no hay oficinas pagadoras; no corre de cuenta del Estado el armamento y la provisión de los militares, y de consiguiente, no hay comisarías; no se cura nadie de la higiene, ni de la beneficencia, ni de la edilidad, ni de la educación, y de consiguiente, tampoco hay empleados que atiendan a estas necesidades; y si es verdad que hay fuerza pública, también lo es que ella está vinculada a la sociedad entera y que sólo en grados superiores del desarrollo del Estado se forma un órgano especial, el ejército, para que desempeñe exclusivamente las funciones militares.

En otra parte (§ 65) hemos observado que originariamente el Estado nace y se organiza para la guerra, y ahora agregaremos que mientras concreta su misión a preparar la victoria, no puede preocuparse de instituir otros servicios que aquellos que están dirigidos a mantener y robustecer la organización militar, como son los de recaudación, de pago, de provisión, de construcción de obras defensivas, etc., etc. Vano empeño sería buscar en estos primeros grados del desenvolvimiento político ni ediles, ni maestros, ni higienistas, etc. En la infancia de los pueblos, no hay, no puede haber más servicios que aquellos que constituyen la administración *política*, cuales son los que miran a la existencia y vida del mismo Estado.

Así mismo, hemos observado más arriba (§ 66) que cuando la anarquía o las guerras se prolongan mucho tiempo, los pueblos adoptan espontáneamente el régimen político que más se asemeja al régimen militar, cual es, el autocrático. Pues bien, bajo el imperio de las autocracias, que en interés de sus usufructuarios a menudo subsistieron hasta largos siglos después de haber desaparecido las circunstancias que las justificaban, es casi imposible que el Estado llegue a concebir la elevada noción de sus fines

sociales. Identificado el Estado con la autocracia, los que tienen en sus manos las riendas del Poder no pueden aceptar en principio la que conceptúan degradante condición de servidores del pueblo. Cuando el autócrata, el inca, el faraón, el sultán se preocupa de la suerte de sus súbditos, su atención no va más allá de lo que juzga absolutamente indispensable para explotarlos mejor. Es la atención del amo por sus esclavos, no el cumplimiento de una misión social. De estas observaciones se infiere que todos aquellos servicios que en los pueblos civilizados constituyen la que se ha llamado administración *social* porque miran al bienestar y prosperidad de las sociedades; no nacen, no pueden nacer sino en grados más o menos altos del desarrollo político, cuando ya el Estado ha amplificado mucho la órbita de su misión, persuadiéndose a que está instituido, no en interés de sí mismo o de los gobernantes, sino en el de los pueblos. La doctrina individualista, que querría concretar sus fines a la tarea de conservar el orden interno y la independencia nacional, es a la luz de estas observaciones una tentativa inconsciente de reacción hacia los grados primitivos del desarrollo político.

Aunque la administración pública nunca pueda faltar, el Estado es dirigido y en su parte fundamental, formado solo por los Poderes Públicos. Son ellos los que dan a su Constitución carácter democrático, aristocrático, oligárquico o autocrático; ellos son los que imprimen a su actividad tendencia progresista, conservadora o reaccionaria; ellos, los que fijan las garantías con que cuentan los ciudadanos, sus personas, sus bienes, sus libertades. En cuanto a la Administración, que no tiene la menor ingerencia en la dirección política, se desarrolla precisada a seguir los rumbos que se la trazan, a secundar propósitos ajenos, a servir de mero auxiliar. La política declara la guerra y la Administración suministra la fuerza, las armas y las provisiones. La política acuerda construir ferrocarriles y la Administración suministra ingenieros, obreros y recursos. La política se encarga de la instrucción pública y la Administración suministra el personal docente. En una palabra, la

política hace todo aquello que no se puede hacer sino por ley, por decreto, por mandato u obra de autoridad; y queda a cargo de la Administración la ejecución y el servicio.

Sea por causa de su tardío aparecimiento, sea por efecto de su carácter meramente auxiliar, la organización administrativa nace y se desarrolla en todas partes y en todos los tiempos subordinada a la organización política. Cuando por causa de revoluciones se cambia solo la organización política, sobrevienen períodos más o menos largos de ensayos para adaptar al nuevo orden constitucional la organización administrativa. En algunos de los pueblos americanos que a principios del siglo XIX derribaron la Constitución monárquica, hasta hoy mismo no se ha cerrado el período de adaptación de la organización administrativa a los ideales republicanos.

Aunque algunos pueblos hayan pasado períodos de escandaloso desbarajuste y corrupción administrativa, la historia política casi no recuerda revoluciones contra la administración pública. Las revoluciones sólo se hacen contra los Poderes del Estado. Por qué? porque la administración pública no es responsable de sí misma ante los pueblos. Ella presta sus servicios como se lo mandan. Si sirve bien, es porque ha sido bien organizada y está bien dirigida. Si sirve mal, es porque los Poderes Públicos la han o descuidado, o corrompido, u organizado defectuosamente. Guiados solo por el instinto, los pueblos no se equivocan: siempre que tienen quejas contra la Administración, se alzan contra el Gobierno.

Tanto por causa de su condición dependiente y subordinada cuanto por causa de la naturaleza de sus funciones, la administración pública se desarrolla sujeta a trabas que en cada momento limitan y fijan el grado de su crecimiento.

El vulgo se imagina que los legisladores pueden hacer su regalada gana en materias administrativas y que para tener una buena administración les bastaría reproducir una que funcione bien en cualquier Estado civilizado. Profundo error, porque ni la consecuencia con los principios constitucionales ni las condiciones externas en que la Adminis-

tración ha de funcionar permiten ni la organización arbitraria ni la reproducción servil.

Acaso no iría el vulgo descaminado si la administración de los Estados se formase con elementos propios, extraños a la sociedad, traídos verbigracia de la luna. Pero no es esto lo que sucede.

La administración de cada Estado es un órgano de la sociedad que para desarrollarse tiene que emplear elementos sociales y que crece o decrece, se complica o simplifica a la medida de las necesidades sociales. Formada de un mecanismo simplicísimo en los pueblos más atrasados, donde se sienten menos necesidades, va desarrollando nuevos órganos para desempeñar nuevas funciones conforme adelanta la cultura nacional. La administración se proporciona al grado de desenvolvimiento de la sociedad, observa Di Bernardo, porque vive en la sociedad. Por eso, en la historia de la evolución social de cada pueblo se puede leer la historia de la administración pública, « así como el geólogo lee en las varias estratas de la tierra la historia de los cambios de nuestro planeta, o así como el filósofo lee en las palabras que pronuncia la historia de los cambios que el lenguaje ha sufrido en el trascurso de los siglos ( *h* ).

Pero esta doctrina explica no sólo el desarrollo de la organización administrativa, sino también su funcionamiento. Las necesidades sociales la desarrollan, y las necesidades sociales la impulsan a obrar y gradúan la eficacia de su acción. La administración funciona para satisfacerlas y no obtiene buen suceso sino en tanto cuanto las satisface. Aun en aquellos casos en que dispone de recursos inagotables y de fuerzas abrumadoras, ella no puede nada si no cuenta con la cooperación social. Durante una gran parte de la Edad Moderna, los gobiernos de Italia, de Alemania y de Grecia pasaron empeñados en extirpar el bandolerismo, y no lo conseguían porque los bandoleros contaban con el amparo, el encubrimiento y la complicidad de las poblacio-

( *h* ) Di Bernardo. *La Sociologia e la Pubblica Amministrazione*, t. I, pag. 422.



nes. Esta doctrina, entonces, fija a la vez la amplitud y los límites de la acción del Estado y explica al mismo tiempo el acierto y el fracaso de tales o cuales empresas administrativas.

¿Por qué no podemos tener en Santiago una grande universidad como la de Francia? ¿Por qué nuestros ferrocarriles no pueden ser tan bien administrados como los de Inglaterra? ¿Por qué no podemos trasplantar a Chile el sistema de provisión de los cargos públicos que rige en Alemania? ¿Por qué? Por una razón muy sencilla que la doctrina científica nos sugiere: porque un pueblo no puede tener ni servicios ni instituciones administrativas que sean superiores a su cultura y que no respondan a verdaderas necesidades sociales.

Si la extraordinaria actividad administrativa de los últimos años nos induce a creer en la omnipotencia del Estado, nos convenceremos de nuestro error con solo observar el irregular funcionamiento de algunas instituciones y el completo fracaso de otras. Nadie puede impedir al Estado que dicte leyes para crear una grande institución; pero el Estado no puede hacer que ella arraigue y florezca y fructifique si el terreno no está preparado de antemano. Puede instituir las asambleas generales, pero no hacer que concurren a ellas aquellos ciudadanos cuyo consejo es más necesario a una democracia. Puede instituir el registro civil, pero no hacer que la masa proletaria de la población inscriba el nacimiento de sus hijos. Puede trasplantar a Santiago la organización de la policía de Berlín, pero de la inculta población de la capital de Chile no sacará jamás guardianes parecidos a los que custodian la propiedad y la vida en la capital de Alemania. Puede, en fin, por medio de declaraciones de incompatibilidad segregar del Congreso a los altos funcionarios públicos, pero no está en su mano impedir que las leyes de carácter administrativo se resientan más y más de la incapacidad y torpeza de los legisladores.

Es verdad que otras instituciones han florecido; pero han florecido porque la sociedad las ha alimentado con su savia.

¿Por qué está dando tan preciados frutos la enseñanza agrícola? Porque ella se instituyó para desarrollar las industrias rurales en los momentos en que, amagada la agricultura nacional por la competencia de California, de Australia y de la Argentina, se sentía por todos la necesidad de cambiar el cultivo extensivo por el intensivo. ¿Por qué las Escuelas Profesionales de niñas funcionan con una asistencia tan numerosa? Porque atienden a la necesidad de desarrollar las facultades industriales de la mujer del pueblo y de enseñarle un arte o un oficio a fin de que no necesite recurrir al vicio para vivir. ¿Por qué ha podido mantenerse un servicio tan técnico como el de la Oficina Hidrográfica? Porque siendo Chile un país esencialmente marítimo, el servicio indicado provee a grandes necesidades de nuestra marina mercante y de guerra. Como quiera que se estudie el punto, se nota, pues, lo que observa Di Bernardo, que el progresivo desarrollo de la vida administrativa es simple efecto del progresivo desarrollo de la vida general de la sociedad (i).

De estas observaciones se infiere claramente que las leyes escritas no dan por sí solas idea cabal de la administración pública. Particularmente en los pueblos nuevos, que viven sedientos de progreso, es muy frecuente que el idealismo de los gobernantes funde instituciones exóticas; pero los frutos que ellas rendirán, verbigracia en América, rara vez se asemejarán a los que rinden en Europa. De consiguiente, para adquirir una noción exacta de la administración de un Estado cualquiera, se necesita conocer, fuera de las disposiciones escritas, las condiciones políticas y sociales en que ella funciona; y solo en el conjunto de las instituciones de cada pueblo, en las ideas dominantes, en los hábitos, en el temperamento y en las tendencias de sus habitantes, se puede encontrar la norma verdadera de la acción administrativa (j).

(i) Di Bernardo, *La Sociologia e la Pubblica Amministrazione*, t. I, pag. 6.

(j) Di Bernardo, ob. cit., t. I, pag. 422.

Si estas observaciones dejaran la impresión de que el desarrollo social es la única causa del desarrollo administrativo, se necesitaría aclararlas y completarlas para evitar errores de concepto. En realidad, el desarrollo social explica muy bien los orígenes de aquellos servicios que se instituyen en bien directo de los pueblos; pero no siempre explica muy satisfactoriamente los de aquellos que se instituyen en interés directo del Estado. La administración del más grande y duradero Imperio de la Antigüedad se desarrolló no sólo por obra del desenvolvimiento social sino también por efecto de la conquista; y en los siglos modernos, la administración de la corona de España se ramificó y se complicó extraordinariamente por efecto de la misma causa. No hay en este fenómeno nada que no sea muy explicable. Así como el desarrollo social aumentando las necesidades de los pueblos impone a la administración pública deberes e incumbencias nuevas que ensanchan su esfera de acción, así la conquista ensanchando el territorio nacional, impone al Estado la necesidad de instituir nuevos servicios o de ramificar los antiguos, por ejemplo los de recaudación, de correos y de viabilidad, para explotar y mantener sojuzgados a los vencidos.

El crecimiento territorial desarrolla de dos maneras la administración pública, o por vía de superposición, o por vía de suplantación de servicios.

Cuando la conquista se consuma entre naciones civilizadas, donde está arraigado el estatuto real, la administración del Estado conquistador se ensancha por vía de simple suplantación a costa de la del vencido. Así, en Alsacia y Lorena el Imperio Alemán extendió su propia administración suplantando la del Imperio Francés; y en Tarapacá, Chile substituyó la administración peruana por la chilena.

Por el contrario, en los Estados atrasados, que habitados al estatuto personal resisten enérgicamente la asimilación administrativa, se impone la vía de la superposición porque la de la suplantación es impracticable. A menos que el conquistador se proponga exterminar a los vencidos, tiene que respetar la administración indígena y que concre-

tarse: 1º a imponerle su soberanía, y 2º a instituir sobre ella los servicios necesarios para afianzar y explotar la conquista.

Marquardt manifiesta como Roma, a medida que extendía su imperio, por un lado dejaba subsistentes las instituciones locales según lo hemos visto más arriba, y por otro, iba creando sobre la base de sus colonias y de las ciudades aliadas centros administrativos a los cuales afectaba los territorios conquistados y sin los cuales no habría podido mantener sojuzgados a los pueblos vencidos. La administración de los Estados aliados ejercía bajo este régimen, además de sus atribuciones originarias o municipales, otras que se le confiaban como órganos de Roma. A ella incumbía en nombre del conquistador reclutar tropas, alojarlas, alimentarlas, suministrar posada y medios de transporte a los funcionarios romanos que iban en viaje, transportar los caballos y los víveres, reparar los caminos, supervigilar la recaudación de los tributos, etc., etc. (1).

La misma política, según hemos visto, ha seguido en nuestros días Inglaterra, para extender su imperio por las cinco partes del mundo. Dejando incólumes las administraciones locales, respetando todas las jerarquías administrativas, subvencionando todos los sacerdocios, su soberanía provoca muy pocas resistencias porque prácticamente se concreta, bajo el respecto político, a mantener la dominación inglesa; y bajo el respecto administrativo, a instituir unos pocos servicios que el prestigio de su imperio requiere.

§ 98. En ninguna otra parte de la organización administrativa se puede apreciar mejor su carácter dependiente que en los sistemas o modos de provisión de los cargos públicos.

Los sistemas de provisión, la elección, la cooptación, la herencia, la suerte, la venalidad, el nombramiento simple y directo, el nombramiento indirecto y calificado, etc. son de

(1) Marquardt, *L'Organisation de l'Empire Romain*, t. I, pag. 18 et 19.