

LA GLOBALIZACIÓN Y SUS EFECTOS EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

GLOBALIZATION AND ITS EFFECTS ON ADMINISTRATIVE LAW

Diana Carolina Valencia Tello

Doutorado em Direito de Estado na Universidade Federal do Paraná. Professora
Visitante de Direito na Universidade Federal do Paraná. E-mail:
dianacvt@hotmail.com

Recebido em: 25/03/2016
Aprovado em: 14/04/2016
Doi: 10.5585/rdb.v13i6.369

RESUMEN: El proceso de globalización representa un constante desafío para la administración pública, acostumbrada a la existencia de estructuras estables y poco dispuestas al dialogo con la sociedad. En la actualidad el derecho administrativo debe constantemente reevaluar sus viejas instituciones, buscando mayor inclusión y comunicación con la ciudadanía, para permitir practicas más democráticas conformes a las diversas demandas de las sociedades. Para analizar la complejidad de estos cambios dentro de las administraciones públicas, en el presente articulo describiremos primero de forma general los cambios que ha traído la globalización acelerada en nuestras sociedades y en los gobiernos, para luego verificar las limitaciones que pueden existir al momento de transformar antiguas instituciones de poder en los Estados, especialmente en lo que se refiere a la entregar información oportuna y de calidad en las sociedades de la información y del conocimiento.

Palabras Clave: Globalización; Derecho Administrativo; Administración Pública; Información Pública; Sociedades de la información y del Conocimiento

ABSTRACT: The globalization process represents a constant challenge to public administrations that are used to stability and lack of dialog with the society. Nowadays administrative law must redefine old institutions, looking forward better inclusion and communication with citizens, allowing democratic practices according with the social demands. In order to analyse the complexity of these changes within the public administrations, in this paper we are going to study the challenges brought by globalization process, and them we will verify the restrictions that can appear on public administrations at the moment of transform the old institutions of power within the States, especially for the delivery of information to the knowledge society.

Keywords: Globalization; Administrative Law; Public Administration; Public Information; Knowledge Society.

Sumario: Introducción. 1. Globalización. 2. Antecedentes del Derecho Administrativo en el Estado moderno. 3. La administración pública en las sociedades de la información y el conocimiento. Conclusiones.

INTRODUCCIÓN

La historia del derecho administrativo se encuentra ligada a la historia de lo público, es decir, a la historia de lo que es común a cada comunidad, en diversos espacios públicos, conforme se desarrollan las luchas de poder. Durante un largo periodo de tiempo, el Estado-nación fue considerado como el centro mismo del poder, ya que su soberanía sobre el territorio y la población se entendía exclusiva e incontestable, razón por la cual el derecho administrativo de esta época refleja en mucho la autoridad y el poder de intervención y direccionamiento del Estado sobre la sociedad.

En la actualidad el Estado ya no cuenta con el mismo poder de intervención o autoridad sobre la sociedad. La crisis del Estado de bienestar y el proceso de globalización iniciado décadas atrás han otorgado mayor autonomía e independencia a los individuos, borrando muchas fronteras y transformando viejas instituciones de forma acelerada. Los flujos globales de capitales, bienes, servicios, tecnología, comunicación y poder son gestionados por individuos y redes alrededor del mundo de forma rápida y eficiente, sin que el Estado tenga muchas veces capacidad de gestionar o de controlar los diversos flujos que traspasan sus fronteras de forma fugaz.

El intento del Estado de reafirmar su poder en el ámbito global mediante la realización de acuerdos supranacionales con otros Estados u Organizaciones Internacionales, termina por corroer aún más su soberanía y su autonomía en los espacios globales y locales, lo que afecta de diversas formas al derecho administrativo, ya que los compromisos adquiridos por el Estado deben ser asumidos y ejecutados por las administraciones públicas en todos los niveles de gobierno.

Así, los atributos clásicos que sustentaban al Estado y al derecho administrativo, tales como autonomía, independencia, autoridad, mando y control sobre el territorio y la población, (solo por dar algunos ejemplos) son profundamente cuestionados y transformados en la era de la globalización y las nuevas tecnologías.

En esta nueva realidad, las administraciones públicas ya no cuentan con la autonomía, ni con los medios suficientes para solucionar los problemas que se presentan en las sociedades, razón por la cual son necesarios mayores niveles de comunicación, coordinación y cooperación entre las administraciones públicas y con otros actores sociales y económicos, para la consecución de metas comunes que beneficien a la comunidad. Esto implica una profunda transformación del derecho administrativo con el fin de permitir mayor comunicación y participación de la sociedad en la gestión de lo público.

Para analizar las dificultades que enfrentan las administraciones públicas en la actualidad, en el presente artículo describiremos primero de forma general los cambios que ha traído la globalización acelerada de las últimas décadas en las sociedades alrededor del mundo, para después estudiar algunos antecedentes del derecho administrativo con el fin de verificar las limitaciones que pueden existir al momento de transformar antiguas instituciones de poder en los Estados. En la cuarta sección analizaremos específicamente las dificultades que enfrentan las administraciones públicas al momento de tratar de

entregar información oportuna y de calidad en las sociedades de la información y del conocimiento, ya que esta actividad es un buen ejemplo de los conflictos que se pueden presentar en la actualidad en las administraciones públicas. Finalmente en la quinta sección se realizaran algunas conclusiones.

1. GLOBALIZACIÓN

En el origen de la globalización se encuentra el Estado, ya que inicialmente los procesos globales fueron el resultado de diversas interacciones entre los Estados (o por lo menos de su cooperación con otros Estados) ante los problemas emergentes en las diversas sociedades.¹ No obstante lo anterior, en la actualidad es evidente que el Estado-nación ya no es el único actor relevante en el espacio público global, pues con la ayuda de nuevas tecnologías, los individuos y los grupos tienen mayores capacidades de interacción en diversos procesos globales sin que los Estados tengan muchas veces capacidad de intervención o control sobre los flujos que atraviesan sus fronteras.

Los nuevos actores globales pueden ir desde organizaciones internacionales clásicas como la ONU, la OMC o la OTAN, hasta organizaciones no gubernamentales interesadas en la construcción de la esfera pública sin ser parte del Estado, como Greenpeace, Amnistía Internacional o World Wide Fund for Nature, y también multinacionales, conglomerados bien organizados, medios de comunicación, organizaciones religiosas, grupos étnicos, o fanáticos de artistas, estilos de vida, deportes, entre otros, quienes buscan la protección de intereses particulares o colectivos pretendiendo influenciar en la esfera pública global de diversas formas.²

Así, dado que las últimas décadas se han caracterizado por la participación activa de diversos actores en el espacio público global además de los Estados, es importante estudiar como este cambio en la sociedad global afecta a los Estados y a las administraciones públicas en particular. Para esto, primero debemos analizar lo que se entiende por globalización.

La palabra “globalización” es usada indistintamente para designar de forma muy genérica complejos procesos de comunicación e interdependencias entre países, sociedades, culturas y economías, los cuales han transformado de diversas formas las relaciones de poder en las sociedades y, por consecuencia, han transformado también las formas de gobierno en los Estados alrededor del mundo. Ante todo, la globalización se caracteriza por su ambivalencia, (ya que resulta fácil identificar argumentos a favor y en contra de este proceso), y también por su rápido avance, en un proceso que parece no tener marcha atrás.

Giddens define la globalización como la intensificación de las relaciones sociales a escala mundial, que conectan localidades distantes de forma tal que acontecimientos locales son modelados por eventos que ocurren a muchos kilómetros de distancia y vice-versa.

¹ REDER, Michael. *Globalización y filosofía*. Traducción: Vicente Gómez. Herder. Barcelona. 2012. p. 26-27

² VALENCIA TELLO, Diana Carolina. Tesis de Doctorado: *El Estado en la era de la globalización y las nuevas tecnologías*. UFPR. Curitiba. 2013. p.13.

Es un proceso caracterizado por una compleja relación entre los opuestos, en donde la transformación local hace parte de la globalización, así como también es dialéctica la extensión lateral de las conexiones sociales a través del tiempo y del espacio.³

La globalización al ser un proceso económico, tecnológico, político y cultural, puede ser analizado desde diferentes perspectivas. Aquí analizaremos brevemente algunas definiciones que puede tener la globalización. Para empezar, la globalización puede ser definida como un proceso económico y tecnológico porque desde la década de los años ochenta, podemos verificar el surgimiento de una nueva economía a escala mundial, que es informacional y global al mismo tiempo. Es informacional porque la productividad y la competitividad de los agentes de la economía (empresas, regiones o Estados) dependen fundamentalmente de la capacidad de generar, procesar y aplicar con eficiencia la información basada en el conocimiento, usando nuevas tecnologías de información y comunicación, tales como computadoras, internet, celulares, etc. También es global porque la producción, el consumo, la circulación y sus componentes (capital, mano de obra, materias primas, gestión, información, tecnologías y mercados) están organizados a escala global, mediante una red de vínculos entre los agentes económicos.⁴

La globalización también es un proceso político porque las reformas neoliberales iniciadas en la década de los años ochenta en los Estados, fueron fundamentales para liberalizar el mercado en diversos niveles y abrir las fronteras, permitiendo el comercio a escala global, tal y como lo conocemos hoy, con ayuda de diversos organismos internacionales, como la OMC.⁵

Este proceso político ha tenido diversas etapas. Rosanvallon analiza la crisis del Estado de bienestar y el inicio de la apertura de los mercados, explica como este proceso tuvo por lo menos tres etapas. Las primeras dos etapas fueron la financiera y la ideológica, mientras la tercera fue filosófica. La crisis financiera de los mercados en la década de los años setenta, tuvo un afecto directo en las finanzas públicas, limitando la capacidad de crecimiento del Estado. Luego, en la década de los años ochenta apareció la crisis ideológica alimentada por la convicción de que el Estado no podía manejar efectivamente los problemas sociales y/o económicos, debido en parte a la existencia de administraciones burocráticas poco transparentes. Para el autor, la crisis filosófica todavía no está muy bien definida, pero en principio dos problemas principales pueden ayudar a contornar esta crisis. El primer problema es la desintegración de los principios tradicionales de la solidaridad

³ GIDDENS, Antony. *As consequências da modernidade*. Tradução: Raul Fiker. São Paulo: UNESP. 1991. p. 63.

⁴ CASTELLS, Manuel. *La Era de la Información: Economía, sociedad y cultura*. Volumen I: La Sociedad Red. Traducción: Carmen Martínez Gimeno. 7 Ed. México: Siglo XXI Editores. 2008. p. 93.

⁵ Las reformas al Estado de Bienestar iniciadas en Inglaterra y Estados Unidos, (en respuesta a la crisis económica de 1973), buscaron controlar la crisis fiscal del Estado mediante una menor intervención y mayor libertad en la sociedad y la economía. Las privatizaciones, los recortes presupuestales en diversas áreas sociales y productivas y, el llamado a otorgar mayor libertad al mercado y a la sociedad, transformó totalmente la estructura del Estado y las relaciones de poder en las sociedades. Estas reformas posteriormente se extendieron al resto de los países como condición para acceder a préstamos por parte de organismos internacionales. BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *Reforma Estatal en los noventa: Lógica y mecanismos de control*. Hacia el Rediseño del Estado. Departamento Nacional de Planeación. Bogotá: TM Editores. 1999. p. 3.

social y, el segundo (directamente relacionado al primero); el constante cuestionamiento sobre los derechos sociales como estructuras necesarias para resolver los problemas de exclusión social, lo que afecta la legitimidad de los programas de asistencia social en todos los Estados.⁶

La globalización puede ser también un proceso cultural porque las nuevas tecnologías de información y comunicación en internet, permiten la interconexión de diversos individuos localizados en diversos territorios, en tiempo real, lo que representa la integración por primera vez en la historia de la humanidad, en un mismo sistema, de diversas formas de comunicación escrita, oral y audiovisual.

Al analizar la globalización cultural, Harvey afirma que las prácticas estéticas y culturales tienen una particular susceptibilidad a la experiencia cambiante del tiempo y del espacio (que es potencializada por la globalización y las nuevas tecnologías), exactamente, porque esta experiencia cambiante de tiempo y espacio envuelven la construcción de representaciones y artefactos espaciales a partir del flujo de diversas experiencias humanas. Ellas siempre sirven de intermediario entre el Ser y el Llegar a Ser.⁷

Aquí cobra especial relevancia el concepto de civilización universal tal y como es analizado por Huntington en el libro *Choque de Civilizaciones*, en donde se muestra como este concepto es un nítido producto de la civilización occidental, que a finales del siglo XX ayuda a justificar el predominio cultural de occidente sobre otras sociedades, causando la necesidad para estas sociedades de imitar las prácticas y las instituciones occidentales.⁸

Así, el complejo proceso de globalización no puede simplificarse solo a los aspectos económicos. Para Touraine la globalización adquirió una importancia política central no por razones económicas sino ideológicas. Esto porque en el inicio, los entusiastas del proceso de globalización quisieron imponer la idea de que ya no era posible ni deseable ninguna forma de regulación social o política de la economía mundializada, pues la economía se situaba ahora por encima de los Estados y en este nivel no existía autoridad capaz de imponer límites a la actividad económica. La propia idea de globalización traía la voluntad de construir un capitalismo extremo, libre de toda influencia exterior, ejerciendo su poder sobre el conjunto de la sociedad.⁹

Con la globalización surge la sociedad global, que para Ianni representa un nuevo comienzo en la historia, pues en lugar de un mundo dividido entre capitalismo y socialismo, nos encontramos ante un mundo capitalista, multipolarizado e impregnado de experimentos sociales.¹⁰ Para este autor, la sociedad global comprende relaciones, procesos y estructuras sociales, económicas, políticas y culturales aunque todas ellas operen de forma desigual y contradictoria. En este contexto, las formas regionales y nacionales continúan subsistiendo

⁶ ROSANVALLON, Pierre. *The New Social Question. Rethinking the Welfare State*. Translated: Barbara Harshav. Foreword: Nathan Glazer. New Jersey: Princeton University Press. 2000. p. 3-4.

⁷ HARVEY, David. *Condição pós-moderna. Uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural*. Tradução: Adail Ubirajara Sobral, Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola. 2002. p. 293.

⁸ HUNTINGTON, Samuel P. *O Choque de Civilizações e a Recomposição da Ordem Mundial*. Rio de Janeiro: Objetiva. 1997. p. 78.

⁹ TOURAINE, Alain. *Um novo paradigma: para compreender o mundo de hoje*. Tradução: Gentil Avelino Titton. Petropolis. Rio de Janeiro: Vozes. 2006. p. 30.

¹⁰ IANNI, Octavio. *A sociedade global*. 8ª Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira. 1999. p. 35.

y actuando muchas veces de forma radical. Este complejo entramado hace parte de la sociedad globalizada.¹¹

Al analizar la sociedad global, no podemos dejar de resaltar las empresas multinacionales, las cuales son para Boaventura de Sousa Santos la principal forma institucional de esta clase capitalista transnacional, pues más de un tercio del producto industrial mundial es producido por estas empresas, causando nuevas formas de formación de clases y aumento de la desigualdad a nivel mundial.¹² Las empresas multinacionales tienen un grado de eficacia mucho mayor al conocido anteriormente debido a la flexibilidad para descentralizar la producción y el consumo con ayuda de nuevas tecnologías, como bien lo explica Manuel Castells.¹³ Un buen ejemplo de formación de redes es dado por Evans cuando resalta la triple alianza entre empresas multinacionales, elite capitalista local y la llamada “burguesía estatal” para ayudar al fortalecimiento de la nueva forma de producción capitalista transnacional.¹⁴ No obstante debemos resaltar que en la sociedad global existen inúmeras formas de redes, gracias a las nuevas tecnologías que permiten el aumento de la comunicación en todos los niveles y en todos los sectores de la sociedad.

Así, el aumento de la comunicación y las interdependencias entre diversos actores facilita la creación de redes autónomas e independientes que intensifican su comunicación día a día, permitiendo la presencia virtual de cualquier persona alrededor del mundo en tiempo real. La creación de redes autónomas, independientes y flexibles posibilitan la organización de grupos humanos alrededor de objetivos comunes, los cuales pueden ser permanentes o momentáneos, generales o específicos, justos o injustos, legales o ilegales.

Para Sustain, una de las cuestiones más problemáticas que surgen con las nuevas tecnologías – especialmente con internet -, es el asombroso crecimiento del poder de elección de los individuos, alejándose de las sociedades y, en algunos casos, evitando conflictos con otros individuos o grupos con intereses opuestos o no deseables. Esto porque las nuevas tecnologías incrementan la capacidad de “filtración” de las personas,¹⁵ esto es, las personas cada vez más, cuentan con mejores herramientas para elegir lo que quieren

¹¹IANNI. *A sociedade global*. 1999. p. 39.

¹² SOUSA SANTOS, Boaventura. Os processos da globalização. In: *A globalização e as Ciências Sociais*. 3ª Ed. São Paulo: Cortez. 2005. p. 32.

¹³CASTELLS. *La Era de la Información*. 2008. p. 179-228.

¹⁴ EVANS, Peter. *Dependent Development: the Alliance of Multinational, State and Local Capital in Brazil*. Princeton: Princeton University Press. 1979. Apud. SOUSA SANTOS. *A globalização e as Ciências Sociais*. 2005. p. 32.

¹⁵Sustain aclara que la filtración de la información es inevitable y que ha sucedido siempre en la historia de la humanidad. Una sociedad libre otorga a las personas gran capacidad de filtrar, dado que solo los dictadores fuerzan a las personas a ver, leer o escuchar determinado contenido. Entonces, un país democrático debe caracterizarse por la diversidad de medios de comunicación y opciones para que las personas sean libres para elegir. Pero cuando las opciones de escoger se incrementan desproporcionalmente y se incrementa también el control de los individuos sobre los contenidos, disminuye el poder del interés general de los intermediarios. SUSTEIN, Cass R. *Republic.com 2.0*. Princeton University Press. 2009.e-book. Amazon.

leer, ver y escuchar,¹⁶ evitando al máximo cualquier contacto con información no deseable o con otras personas y grupos con otros intereses.¹⁷

Para la democracia y para la vida en comunidad siempre fue importante debatir sobre intereses conflictivos, y este espíritu está en riesgo cuando las personas forman grupos que reafirman sus propias creencias, sin debatir con otros grupos. Sustain también cuestiona el funcionamiento de la libertad individual en sociedades donde las nuevas tecnologías seleccionan con anticipación lo que la persona quiere o no quiere, dependiendo de una programación previamente establecida.¹⁸

El problema de las fragmentaciones y la falta de consenso aumenta en la actualidad, cuando somos conscientes, al mismo tiempo, de las interdependencias causadas por la globalización y las nuevas tecnologías, lo que exige realizar grandes esfuerzos coordinados para solucionar problemas que afectan a toda la humanidad, independientemente de la nación, la raza o las creencias individuales o grupales existentes. Esto implica obligatoriamente la adopción de decisiones políticas sobre la dirección que deben tomar los Estados y las sociedades, aunque no todos los grupos o individuos estén de acuerdo con la dirección escogida.

En la actualidad, diversos movimientos sociales (convocados por las redes sociales y la tecnología móvil), tales como la primavera árabe, los indignados y las protestas en Brasil y Turquía de 2013, nos muestran, que las personas y las comunidades cada vez tienen mayor interés por participar de las decisiones que afectan a su comunidad, preocupadas por el direccionamiento y las consecuencias de las decisiones políticas, aunque no existan objetivos claros o comunes entre los manifestantes, sobre la solución a los problemas.

Efectivamente, las nuevas tecnologías también son usadas para convocar multitudes alrededor de ideas y sentimientos compartidos. Aún así, el problema reside en crear sistemas de comunicación que, respetando la individualidad de las personas, permitan el debate para alcanzar puntos de convergencia entre individuos y grupos con diversos intereses y necesidades, en determinados periodos de tiempo. Esto fortalecería la legitimidad de los gobiernos y podría evitar las manifestaciones de ira y rabia por la falta de transparencia de los gobernantes y de las administraciones públicas.

Aunque hasta ahora las nuevas tecnologías hayan fortalecido en muchos aspectos el individualismo y la fragmentación entre diferentes redes en las sociedades, consideramos que cada vez más se hace imperativo mejorar la comunicación entre diversos individuos, grupos, redes y comunidades que no comparten los mismos ideales, pero comparten los mismos cuestionamientos. Es aquí donde el Estado (mediante su administración pública) debe liderar el intercambio de ideas y argumentos entre diversos grupos de la sociedad,

¹⁶ Por ejemplo, con el internet en la actualidad es posible diseñar los propios periódicos y revistas, programar la televisión, las películas, las compras etc., según los propios intereses y necesidades.

¹⁷ Without any difficulty, you are able to see exactly what you want to see, no more and no less. You can easily find out what "people like you" tend to like and dislike. SUSTAIN. *Republic.com* 2.0.2009.

¹⁸ Democracy does best with what James Madison called a "yielding and accommodating spirit", and that spirit is at risk whenever people sort themselves into enclaves in which their own views and commitments are constantly reaffirmed. SUSTAIN. *Republic.com* 2.0.2009.

buscando la realización del bienestar público y mayor legitimidad de las decisiones públicas que impactan a las comunidades.

Pero, la creación de nuevas formas de comunicación entre individuos, grupos, redes y gobernantes representa un desafío mayor para las administraciones públicas, quienes han estado acostumbradas por décadas a tener poca comunicación con la ciudadanía y los grupos de interés, en razón a la autonomía y la posición de superioridad que el Estado tuvo históricamente.

Desde un inicio, el derecho administrativo y la administración pública fueron creados con base en una estructura piramidal jerárquica y centralizada, la cual no permitía mayor comunicación con la sociedad. Esto puede ser verificado al leer la obra de Weber, quien describe a los funcionarios públicos como personas que realizan su trabajo conforme normas generales complejas y fijas, las cuales representan una “tecnología especial” que otorga una superioridad técnica, necesaria en la cultura moderna, la cual exige objetividad, previsibilidad y resultados calculables.¹⁹

Para Giddens el sistema administrativo del sistema capitalista y de los Estados modernos en general debe ser interpretado en términos del control coordinado que él consigue desarrollar dentro de un territorio determinado. Esto porque ningún Estado pre-moderno fue capaz de aproximarse al nivel de coordinación administrativa desarrollado por el Estado – nación. El poder administrativo del Estado – nación dependía del desarrollo de las condiciones de vigilancia sobre las actividades de la población súbdita en la esfera política. La supervisión puede ser directa (como las prisiones, escuelas, locales de trabajo, analizado por Foucault²⁰), pero normalmente la supervisión es indirecta y basada en el control de la información.²¹

En la actualidad, realizar el trabajo conforme normas generales complejas y fijas, no es suficiente al momento de resolver problemas complejos que dependen de múltiples variables que ya no controla el Estado o su administración, razón por la cual es necesario buscar mecanismos que aumenten la inteligencia y la capacidad de gestión de las burocracias, mejorando la comunicación con los actores relevantes, con el fin de unir esfuerzos para la construcción del bienestar común.

Con el fin de analizar de forma más profunda las dificultades que enfrenta la administración pública al momento de transformar estructuras jerárquicas y centralizadas en estructuras horizontales y participativas que facilitan la comunicación entre los diversos actores, a continuación se analizarán los antecedentes del derecho administrativo.

¹⁹ WEBER, M. *Economía y sociedad: teoría de la organización social*. V.1. México: Fondo de Cultura Económica. 1963. p. 103-105.

²⁰ FOUCAULT, Michael. *Vigiar e Punir*. Nascimento da prisão. Tradução de: Ligia M. PondéVassallo. 2ª Ed. Petropolis: Vozes. 1983.

²¹ GIDDENS, As consecuencias da modernidade. 1991. p. 63.

2. ANTECEDENTES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN EL ESTADO MODERNO

Como afirmamos en la introducción, la historia del derecho administrativo se encuentra ligada a la historia de lo público, es decir, a la historia de lo que es común a cada sociedad y, en la era moderna, la historia del derecho administrativo comienza a manifestarse, de forma más evidente, después de la Revolución Francesa.

La Revolución Francesa se caracterizó por tratar de instaurar un nuevo orden, cambiando todos los instrumentos que regían la monarquía y configurando un nuevo Estado,²² con base en el principio de la supremacía de la ley y del legislador como nuevo representante de la nación. De esta forma, la Revolución buscó realizar una ruptura jurídica, cambiando todos los instrumentos que regían la monarquía, y configurando un nuevo Estado, el Estado liberal.

En el Estado liberal de Europa continental la soberanía se transforma en soberanía absoluta del Estado debido a la necesidad de orden y seguridad que tienen las sociedades. Esto lleva a que las libertades otorgadas a los individuos sean reformuladas por el poder del Estado soberano, ya que, en principio, el poder del Estado no puede ser cuestionado en ningún momento por los individuos. Pero, para comprender esta afirmación realizaremos algunas reflexiones.

En primer lugar, debemos decir que el Estado liberal nos introduce en una etapa de racionalización, limitación y objetivación del poder, con base en la teoría de la separación de los poderes y la soberanía de la ley, como expresión de la voluntad general del pueblo. En este sentido María Méndez Rocasolano indica con claridad que según la teoría clásica de Montesquieu, la división de poderes garantiza la libertad del ciudadano. Montesquieu compuso su teoría después de un viaje a Inglaterra en donde interpretó que un poder judicial independiente puede ser un freno eficaz del poder ejecutivo. Bajo esta separación de poderes, nace el llamado Estado de Derecho, en el cual los poderes públicos están igualmente sometidos al imperio de la ley²³.

El Estado liberal comienza a tener un papel central en la ordenación de las sociedades, ya que la producción jurídica se concentra en él como representante de la voluntad general. Para Reis Novais, el proceso de despersonalización y objetivación del poder buscaba:

Matizar la identificación del Príncipe con el Estado y la Administración, pues mientras en la fase patrimonial del Estado absoluto el monarca detentaba la soberanía a título personal, en la fase de policía pasa a ejercerla como órgano del Estado; así, para esta construcción, era la idea

²²BREWER-CARÍAS, A. *Reflexiones sobre la Revolución Norteamericana (1776), la Revolución Francesa (1789) y la Revolución Hispanoamericana (1810-1830) y sus aportes al constitucionalismo moderno*. 2. ed. ampliada (Serie Derecho Administrativo n. 2). Bogotá: Editora Universidad Externado de Colombia; Editorial Jurídica Venezolana. 2008. p. 166-171.

²³MÉNDEZ ROCASOLANO, María. *Poderes del Estado: Moderador, Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Autónomo*. Materiales docentes de Derecho Constitucional I. j. j. Nicolas. Murcia 2011. p 203 y 204.

de Estado que surgió con relevancia primordial, en la medida en que toda actividad del Príncipe se fundaba, no en una prerrogativa personal, sino en la representación del Estado en donde el Príncipe era el <primer servidor>; los funcionarios administrativos – que rodeaban al monarca, sobre todo en Prusia – no obedecían formalmente las ordenes del Rey, sino que las reglas e instrucciones emanadas de esta figura trascendente que era el Estado.²⁴ (traducción nuestra)

La racionalización del poder facilitó la ampliación de las estructuras administrativas, según el modelo jerárquico y centralizado (que es una herencia del antiguo régimen monárquico), reforzando poco a poco las técnicas administrativas y ampliando el poder de las burocracias, conforme las necesidades del momento.²⁵ Así, la unicidad de comando y el carácter de última decisión, mediante la actuación de un sólido aparato profesional de órganos ejecutivos y coactivos, representa una herencia del antiguo régimen monárquico de Estado absoluto, con base en la necesidad de instauración y manutención de un orden.²⁶

En Europa Continental del siglo XIX, la soberanía del Estado, así como la garantía de los derechos, no está limitada y no puede ser limitada por una norma de origen constitucional, ni por principios fijados en declaraciones de derechos o por un control de constitucionalidad fijado por los jueces.²⁷ Está limitada por los hechos y por la historia, por el lugar que el poder político ocupa en la sociedad liberal del siglo pasado. De esta forma, los discursos sobre los derechos y las libertades se basan más sobre el Estado y su derecho, que sobre la Constitución y los derechos fundamentales,²⁸ llevando a que la limitación del Estado por el Derecho se confunda con el imperio de la ley creado por el Parlamento. Así para Tocqueville, la uniformidad legislativa es la condición principal para el buen gobierno, como bien lo explica así:

Luego de la idea de un poder único central, es la idea de una legislación uniforme la que se presenta mas espontanea al espíritu de los hombres, en los siglos de la igualdad. Como cada uno de ellos se considera poco diferente a sus vecinos, mal comprende por que la regla aplicable a un hombre no sería igual a todos los otros. Los menores privilegios le repugnan, pues a su razón. Las mas simples desigualdades en las instituciones dentro del mismo pueblo lo hieren, y la uniformidad

²⁴ REIS NOVAIS, Jorge. *Contributo para uma teoria do Estado de Direito*. Do Estado de Direito liberal ao Estado social e democrático de Direito. Coimbra: Editora Universidade de Coimbra. 1987. p. 31.

²⁵ RODRIGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime. *Aproximación al derecho administrativo constitucional*. Bogotá: Editora Universidad Externado. 2009. p. 33.

²⁶ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Diccionario de Política*. Traducción Carmen C, Varriale et al. Coord. Trad. João Ferreira. Rev. Geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais. Brasília: Editora Universidade de Brasilia. 13ª Ed. 4ª Reimpresion. 2010. p.430.

²⁷ FIORAVANTI, Maurizio. *Los derechos fundamentales: apuntes de historia de las constituciones*. Madrid: Editora Trotta. 2007. p.124

²⁸ FIORAVANTI. *Los derechos fundamentales*. 2007. p.108

legislativa le parece ser la condición primera del buen gobierno.²⁹
(Traducción nuestra)

El derecho de Estado se construye con base en la gran dicotomía entre lo público y lo privado; entre iguales y desiguales. Así, el Estado, representado por su administración pública, se caracteriza por mantener relaciones desiguales, esto es, relaciones de subordinación entre gobernantes y gobernados, entre quien tiene el poder de mandar y quien tiene el deber de obedecer.³⁰

Según Giannini, desde un punto de vista político, el derecho administrativo nasce vinculado al autoritarismo porque el carácter autoritario de la acción administrativa en relación con los ciudadanos es una técnica jurídica que nació por razones políticas en el Estado burgués, liberal, desde el siglo XVIII.³¹

En este orden de ideas, el derecho administrativo como derecho de Estado es creado con base en la idea de superioridad del Estado y su poder soberano sobre la sociedad. En contraposición, las relaciones en la sociedad (sociedad natural conforme es descrita por los *ius-naturalistas*, o sociedad de mercado en la idealización de los economistas clásicos) se caracteriza por pertenecer a la esfera privada, y, por lo tanto, son relaciones entre iguales o de coordinación; son relaciones reguladas por el código civil, como derecho fundamentado en la igualdad de los individuos pertenecientes a la sociedad.³²

El derecho administrativo como derecho positivo del Estado, basado en la ideología del estatismo liberal, aunque no sea un derecho codificado (como el derecho civil), es un derecho creado como un sistema cerrado y autosuficiente, dotado de propias y específicas instituciones y principios generales elaborados por la ciencia jurídica. El derecho administrativo, existe porque la administración pública necesita de un derecho propio y específico basado en la potestad soberana del Estado del nivel más alto que el derecho de la sociedad civil. Por esto, no se puede admitir que el Estado como administración se someta con su autoridad a un régimen jurídico civil ordinario, o que sea llamada a juicio por cualquier particular. Tampoco es factible que las actuaciones cotidianas del Estado sean constantemente influidas por los cambios de orden constitucional.³³

Adicionalmente, la creación de un sistema cerrado y autosuficiente, especial para la administración pública, aseguraba que la administración estaría siempre subordinada a la ley, y por lo tanto, todos los actos cumplirían con el principio de legalidad, fundamental para tutelar los derechos de los ciudadanos sin necesidad de apelar a los jueces. De esta forma se consideraba que la aplicación de la norma a la realidad era un procedimiento automático libre de toda valoración subjetiva o política por parte del funcionario público competente.

²⁹ TOCQUEVILLE, Alexis de. *A democracia na América*. Traducción de: Neil Ribeiro da Silva. 2ª Ed. Belo Horizonte: Editora Itatiaia. São Paulo: Editora Edusp. 1987. p. 512-513.

³⁰ BOBBIO, Norberto, *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política*. Traducción: José F. Fernández Santillán. México: Editora FCE. 1989. p. 15.

³¹ GIANNINI, Massimo Severo. *Derecho Administrativo*. Traducción: Luis Ortega. Volumen Primero. Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas. 1991. p. 67

³² RODRIGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime, *Aproximación al derecho administrativo constitucional*. Bogotá: Editora Universidad Externado. 2009, p. 16.

³³ FIORAVANTI. *Los derechos fundamentales*. 2007. p. 111.

Para Weil, al establecer el principio de separación de poderes entre las autoridades administrativas y judiciales, se buscaba impedir a los tribunales que perturbaran la administración y, para esto, en esta primera etapa del Estado liberal, se prohibió el conocimiento de litigios en donde la administración pública era parte. El poder judicial, cuya misión natural era dirimir los litigios declarando el derecho, salía debilitado y disminuido, ya que el recelo de perturbar las operaciones de los cuerpos administrativos era tal, que el propio juez administrativo evitaba contrariar a la administración.³⁴

De esta forma el derecho administrativo se convierte en derecho positivo del Estado, el cual representa la autoridad misma del Estado, lo que se realiza colocando el núcleo del poder público soberano, en el Estado, esto es, más allá de la Constitución, en una zona que no puede ni debe ser alcanzada por los individuos. Aún así este poder del Estado se entiende como no arbitrario, en razón a que es un poder normalizado que pretende generar normas aplicables a todos, buscandoseguridad jurídica tanto dentro de la sociedad como dentro de las estructuras administrativas, mediante la certeza del derecho.³⁵ En el Estado de derecho, la administración pública tiene una función marginal y subsidiaria, aunque para muchos teóricos ella ejerce un papel insustituible de puente entre la sociedad y el Estado.³⁶

Para Pietro Costa la construcción del Estado como un aparato de comando, durante la época de policía, permitió mantener al Estado alejado de la sociedad, aunque aparentemente se buscaba informar y fomentar el desarrollo. Por esto, el Estado y la Sociedad son dimensiones opuestas, en donde la maquina del Príncipe persigue la realización de valores propios que no coinciden con los de la sociedad que comanda.³⁷

La doctrina mas madura del Estado de derecho afirmará que los derechos de los individuos se fundan sobre un acto soberano de autolimitación del Estado, ya que si las libertades se fundamentan en las normas del Estado, se debe admitir que existe un solo derecho fundamental, el de ser tratado conforme las leyes del Estado.³⁸

La justicia administrativa es un remedio poco efectivo contra los actos arbitrarios de la administración pública, pues ésta fue proyectada y estructurada para no comprometer el principio básico de la soberanía del Estado, ya que la administración no podía ser implicada en un juicio entre pares como cualquier particular. Así, en un sistema político fundado sobre principios de carácter estatalista, es difícil que el juez sea completamente libre para tutelar los derechos individuales en momentos en que choca con las razones de la autoridad. El juez no se fundamenta en la constitución, al momento de juzgar, sino en la expresión de soberanía del Estado, de forma tal que no puede ser un tercero neutral.³⁹ Como bien lo puntualiza Rodríguez-Arana, “el Derecho Administrativo se concebía en función de la propia Administración Pública y al amparo de la necesaria estabilidad de buenas leyes.”⁴⁰

³⁴WEIL, Prosper. O Direito Administrativo. Coimbra: Editora Almedina. 1977. p. 12-13

³⁵FIORAVANTI. *Los derechosfundamentales*.2007. p. 111-112.

³⁶BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO. *Diccionario de Política*. 2010. p.431.

³⁷COSTA, Pietro. Estado de Direito e Direitos do sujeito: o problema dessarelaçãoa Europa Moderna. In: FONSECA, Ricardo Marcelo; SEELAENDER, AirtonCerqueiraLeite.*História do Direitoem Perspectiva: do AntigoRegime à Modernidade*.Curitiba: Editora Juruá.2008. p. 66.

³⁸FIORAVANTI. *Los derechosfundamentales*. p. 118-120.

³⁹FIORAVANTI. *Los derechosfundamentales*. p. 120.

⁴⁰RODRIGUEZ-ARANA. *Aproximación al Derecho Administrativo Constitucional*.2009. p. 23

Para Giannini, hacia finales del siglo XIX el Estado liberal entra en crisis, debido principalmente a que los derechos políticos debieron ser reconocidos a estratos más amplios de ciudadanos, de forma tal, que cuando se impone el sufragio universal, cambia el tipo sociológico del Estado. Así, de un Estado de clase única se pasó a un Estado de pluralidad de clases, pero este cambio no fue percibido por la ciencia jurídica de la época, lo que se demuestra al verificar que las constituciones en casi todas partes continuaron inmutables. Esta falta de comprensión sobre los cambios sociales fue contestada por el Estado con políticas nacionalistas que se caracterizaron por el incumplimiento administrativo de los preceptos constitucionales.⁴¹ Al respecto Giannini afirma:

A la llegada del Estado de pluralidad de clases la teoría formal-sustancial, estaba ya en crisis y se reducía a ejercicios académicos sobre diversas construcciones del derecho positivo. En el terreno de la ciencia política ésta no podía acabar más que en el nacionalismo o en el estatismo y, de hecho, viene a ser soporte jurídico de estas dos direcciones, dando respuesta en verdad singulares por la incomprensión histórica de los problemas que, uno tras otro, el Estado de pluralidad de clases venía planteando.⁴²

A principios del siglo XX, con la llegada del Estado de la pluralidad de clases, en las sociedades industrializadas, la administración pública comienza a prestar diversos servicios públicos, como los ferrocarriles, los telégrafos, la educación, la sanidad pública, entre otros. Según Duguit, a medida que la administración pública se amplía e interviene en más servicios públicos, la ciudadanía exige mejoras en la prestación de estos servicios, debido en parte a los acelerados procesos de industrialización de las sociedades. Así, para Duguit la principal justificación para el ejercicio del poder estatal se encuentra en la prestación eficiente y continua de los servicios públicos, no en las nociones gaseosas de soberanía o de derechos naturales.⁴³

Posteriormente, Kelsen con base en la teoría de la supremacía constitucional, evidencia que el Estado es un orden jurídico, que se compone de normas de diferente jerarquía, en donde la Constitución, como norma fundamental, representa la unidad del sistema de derecho y, en consecuencia, el Estado y su administración pública está obligado a respetar la Constitución; concluyendo con esto que la soberanía es del Derecho y no del Estado.⁴⁴

Aquí comprendemos la administración pública en su sentido más amplio, esto es como el cuerpo encargado de desarrollar el conjunto de actividades directamente designadas a la ejecución concreta de tareas consideradas de interés público o común, en una colectividad u organización estatal.⁴⁵

Así, en el siglo XX la legislación administrativa, debe ser revisada conforme los parámetros constitucionales buscando la efectividad de los derechos. Al respecto Giannini

⁴¹ GIANNINI. *Derecho Administrativo*. 1991. p. 76-77.

⁴² GIANNINI. *Derecho Administrativo*. 1991. p. 79.

⁴³ DUGUIT, León. **The Concept of Public Service**, en Yale L.J., num. 32, p.425, 1922. También cf. un libro del mismo año publicado en España: DUGUIT, León. *La transformación del Estado*, Madrid, Francisco Beltran edit., 1922. APUD. LAMPREA MONTEALEGRE, Everaldo. *La constitución de 1991 y la crisis de la salud: encrucijadas y salidas*. Bogotá: Ediciones Uniandes. 2011, p. 19-20.

⁴⁴ KELSEN, Hans. *Teoría General del Estado*. Traducción: Luis Legaz Lacambra. 2ª Ed. México: Editora Coyoacán. 2008. p. 141

⁴⁵ BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO. *Diccionario de Política*. 2010. p.10.

considera que la legislación administrativa debió revisarse en por lo menos tres sentidos. El primero y más obvio, las administraciones debieron ejecutar los preceptos constitucionales que habían sido inaplicados de modo fraudulento o simplemente inaplicados; el segundo, se debió desarrollar una legislación de justicia social, y el tercero, el Estado debió intervenir en los sectores en donde el poder político económico de las clases privilegiadas podían llegar a abusar de su posición dominante frente a la sociedad.⁴⁶

Aquí consideramos relevante destacar el análisis realizado por Foucault en el curso de 1978 impartido en el Collège de France sobre “Seguridad, Territorio y Población”, en donde al estudiar históricamente la construcción de las relaciones de poder en las sociedades occidentales, evidencia la existencia de tres modelos básicos, que representa en el triángulo de soberanía, disciplina y gestión gubernamental; en donde la meta principal es la población y los mecanismos esenciales de poder son los dispositivos de seguridad.⁴⁷

Vila al analizar el triángulo de Foucault entiende que en un primer momento, cuando el énfasis era colocado en la soberanía, la formación de un Estado de justicia, corresponde con un modelo de poder territorial y feudal, en donde la técnica principal sería la ley, escrita o consuetudinaria, según un juego de litigios y obediencias. En un segundo momento, cuando el énfasis es colocado en la disciplina, el modelo de Estado es administrativo y se desarrolla dentro de un Estado-nación, representando la existencia de una sociedad de reglamentos y disciplinas, con fronteras bien definidas. En tercer lugar, un Estado de gobierno que no está definido por su territorialidad sino por su población, en donde el saber instrumental destacado es la economía política y sus técnicas principales son los dispositivos de seguridad, que usan técnicas diplomático-militares y de policía.⁴⁸

En la actualidad, el derecho administrativo se sustenta en la Constitución, que determina el grado de competencia y de intervención del Estado sobre el mercado y la sociedad, lo que ha ayudado a equilibrar de diversas formas los derechos de los individuos, frente a los poderes de la administración pública, transformando de forma significativa muchas instituciones, conceptos y categorías. Así, en la mayoría de las Constituciones se pueden encontrar principios centrales del derecho administrativo que deben ser respetados y acatados por funcionarios públicos y ciudadanos a la vez.

Aún así, en muchas oportunidades la aplicación de la Constitución y la ley no es suficiente para mantener equilibrios en las sociedades globalizadas, razón por la cual es necesario mejorar la comunicación y las relaciones con diversos actores dentro de las sociedades para buscar consensos y unión de esfuerzos en pro de objetivos comunes que generen bienestar en las comunidades. Esto implica obligatoriamente un cambio cultural importante dentro de la administración pública, que tradicionalmente estuvo acostumbrada a usar discursos autoritarios y poco democráticos sin mayor rendición de cuentas a la ciudadanía. Un ejemplo de esto se evidencia al momento de tratar de acceder a información pública, la cual muchas veces es protegida en burocracias dominadas por intereses políticos

⁴⁶ GIANNINI. *Derecho Administrativo*. 1991. p. 76-77.

⁴⁷ FOUCAULT, Michael. La gubernamentalidad. [Resumen del curso del Colegio de Francia (1978) “Seguridad, Territorio y Población”]. In: Á Gabilondo (ed.), *Obras esenciales. Estética, ética y hermenéutica* (Á Gabilondo, trad.). Barcelona: Paidós. p. 175-197. Apud. VILA VIÑAS, David. *La gobernabilidad más allá de Foucault. Un marco para la teoría social y política contemporáneas*. Zaragoza: Prensas de la Universidad de Zaragoza. 2014. p. 30.

⁴⁸ VILA VIÑAS. *La gobernabilidad más allá de Foucault*. 2014. p. 30.

y económicos para evitar la crítica de la sociedad, lo que provoca fuertes conflictos, conforme será analizado a continuación.

3. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN LAS SOCIEDADES DE LA INFORMACIÓN Y DEL CONOCIMIENTO.

En la actualidad, los avances en materia de tecnología de la información y del conocimiento (TIC) generan transformaciones rápidas y profundas en las sociedades contemporáneas, ya que los individuos pueden acceder más fácilmente a la información, sin que exista un control centralizado sobre la información disponible en las redes globales. Al mismo tiempo, existe mayor interacción entre personas con intereses compartidos, como ya fue discutido en la segunda sección.

La UNESCO en informe sobre la sociedad del conocimiento resalta que desde la antigüedad todas las sociedades han sido sociedades del conocimiento, cada una a su manera. Así, en todas las épocas y culturas el dominio del conocimiento ha sido una técnica que permite perpetuar desigualdades y exclusiones. En la antigüedad el conocimiento fue acaparado por círculos de sabios, técnicos y aprendices en diversas estructuras de poder. Ahora, con la difusión de las nuevas tecnologías y la aparición de la red pública de internet se amplía el espacio público del conocimiento de forma nunca antes vista,⁴⁹ causando que todas las personas con acceso a nuevas tecnologías puedan acceder de forma rápida y eficaz a la información, lo que modifica totalmente las estructuras de poder y control en las sociedades.

Castells también sostiene que la información, en su sentido más amplio, es decir como comunicación del conocimiento, ha sido fundamental en todas las sociedades. La diferencia ahora con las nuevas tecnologías es que estas permiten una nueva forma de organización social en la que la generación, el procesamiento y la transmisión de la información se convierten en las fuentes fundamentales de la productividad y del poder.⁵⁰ Así, lo que caracteriza la revolución tecnológica actual no es el carácter central del conocimiento y la información, sino la aplicación de este conocimiento e información a aparatos de generación del conocimiento y procesamiento de la información, en un círculo de retroalimentación acumulativo entre la innovación y sus usos. En palabras de Castells: “Las nuevas tecnologías de la información no son solo herramientas que aplicar, sino procesos que desarrollar”.⁵¹

La calidad y la accesibilidad a la información y al conocimiento en la internet son elementos fundamentales para la productividad y el desenvolvimiento de los individuos que integran las sociedades actuales, debido en principio, a dos factores principales: el primero, en razón a la facilidad de comunicación y negociación entre ciudadanos, y el segundo, debido a la posibilidad de inclusión de personas o grupos que podrían ser discriminados,

⁴⁹ UNESCO. *Hacia las Sociedades del Conocimiento*. Ediciones UNESCO. 2005. Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001419/141908s.pdf> Fecha de Consulta: 05/04/2016.

⁵⁰ CASTELLS. *La Era de la Información*. 2008. p. 47.

⁵¹ CASTELLS. *La Era de la Información*. 2008. p. 58.

por factores inherentes a su propia condición – física, geográfica o educacional-, o por conductas impuestas por los grupos dominantes. Por ese camino, las TIC pueden ayudar también a fortalecer la cohesión social entre individuos y grupos pertenecientes a una misma sociedad cuando son utilizadas con este propósito. No obstante, las nuevas tecnologías también pueden crear nuevas formas de desigualdad entre la población conectada y desconectada a la red, o entre personas con capacidad de uso de las nuevas tecnologías y personas sin conocimiento para usar estas herramientas. Al respecto PérezLuno, citando a Ramonet explica:

Según Ramonet resulta ingenuo pensar que necesariamente el aumento de comunicación debe traducirse en mayor equilibrio y armonía social. La comunicación, en sí, no es un progreso social “y mucho menos cuando la controla, como es el caso de Internet, las grandes firmas comerciales y cuando, por otra parte, contribuye a acrecentar las diferencias y desigualdades entre ciudadanos de un mismo país, y habitantes de un mismo planeta. Internet – concluye Ramonet- era una esperanza; nos la han robado”⁵²

Efectivamente, las nuevas tecnologías potencializan nuestra capacidad de comunicación, pero al mismo tiempo, también tienen la capacidad de aumentar la desconexión entre los grupos dominantes y los grupos históricamente discriminados. Esto sin contar los peligros que representa la utilización abusiva, incontrolada o criminal de la información por autoridades públicas o por las empresas privadas que tienen capacidad para analizar grandes cantidades de datos, que pueden ser utilizados para su propio beneficio.

En este contexto, la administración pública, que históricamente se ha caracterizado por mantener relaciones de subordinación entre gobernantes y gobernados, entre quien tiene el poder de mandar y quien tiene el deber de obedecer⁵³; debe en la actualidad realizar grandes esfuerzos para reestructurar sus procesos de comunicación con la ciudadanía. El Estado tiene la obligación de transformarse junto con la sociedad, y debe tener la capacidad de relacionarse con un nuevo ciudadano, más exigente, mejor informado, más individualista y autosuficiente. Con relación a este nuevo ciudadano, el vice-presidente de Colombia (2002-2010) señaló lo siguiente:

El Estado debe prepararse para responder al nuevo ciudadano que está emergiendo: más individualista, más autosuficiente y exigente -*The Net Generation, al decir de Dan Tapscot*- como consecuencia de un acceso a información global en tiempo real que no ha tenido precedentes en la historia de la humanidad. Como consecuencia, se ha producido una agudización generalizada de la desconfianza hacia lo político y lo público.

Es una situación explicable: si dicho acceso a información permite satisfacer las necesidades de los individuos de manera autónoma y expedita, la existencia de los

⁵² RAMONET, I. “¡Nos han robado la esperanza!”. Internet ¿un bien o una maldición? En *El País Digital – Debates*, 25 de febrero de 1997. Apud. PEREZ LUNO, Antonio. *Las libertades en la era de internet*. Disponible en: http://documentostics.com/component/option,com_docman/task,doc_view/gid,1338/Itemid,3/ Fecha de Consulta: 05/04/2016.

⁵³ BOBBIO, Norberto, *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política*. Traducción: José F. Fernández Santillán. México: Editora FCE. 1989. p. 15.

mecanismos tradicionales en que tradicionalmente se apalancaban los individuos para obtener dicha satisfacción (las instituciones públicas) entran en cuestionamiento y por consiguiente, o estas se reinventan o se vuelven redundantes y desaparecen por *default*.⁵⁴

Actualmente, es preciso reconocer que existe una necesidad de transformación de la administración pública frente a las nuevas exigencias de la sociedad contemporánea. Las entidades públicas ejercen un papel fundamental en el desarrollo de la sociedad, produciendo y entregando información a los ciudadanos. Además, el acceso a la información sobre la conducta de la propia administración (el conocido principio de publicidad, plasmado en el artículo 209 de la constitución colombiana) es tal vez la herramienta más importante de control puesta a disposición del ciudadano. En este sentido la Corte Constitucional colombiana afirma que:

[La Corte Constitucional](...) ha puesto de relieve los vínculos existentes entre el derecho de acceso a la información y los principios de transparencia y publicidad que deben caracterizar la actuación de los poderes públicos en un Estado de Derecho ya que contribuye al control ciudadano sobre las agencias estatales al obligarlas a explicar públicamente las decisiones adoptadas y el uso que le han dado al poder y a los recursos públicos, se convierte por lo tanto en un instrumento para combatir la corrupción y para hacer efectivo el principio de legalidad, entendido como el sometimiento de los servidores públicos a los fines y procedimientos que les impone el derecho.⁵⁵

Así, teniendo en cuenta la importancia del acceso a la información en los estados democráticos de derecho, el Consejo de Ministros del Centro Latino Americano de Administración para el Desarrollo (Clad)⁵⁶ expidió la Carta Ibero-americana de Gobierno Electrónico⁵⁷ reconociendo el derecho del ciudadano de acceder con más facilidad a la información, derecho que ayuda a mejorar no solo la transparencia de la administración pública y el control sobre la corrupción, sino que también auxilia en la promoción de la inclusión y de la igualdad de oportunidades, mediante la participación y el acompañamiento de los ciudadanos sobre las decisiones públicas.

El gobierno electrónico es una herramienta fundamental para generar confianza y legitimidad en la ciudadanía, eliminando las barreras del espacio y del tiempo entre los ciudadanos y la administración pública, potencializando el derecho del ciudadano a una “buena administración”.

⁵⁴ SANTOS CALDERON, Francisco. El ciudadano: razón de ser del gobierno electrónico. In: *Carta Administrativa*. N° 8. Bogotá: Departamento Administrativo de la Función Pública. 2006. p. 7.

⁵⁵ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia T-511/10, M.P. Sierra Porto, Humberto António. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-511-10.htm> Fecha de Consulta: 28/10/11.

⁵⁶ El Clad es un organismo público internacional de carácter intergubernamental, respaldado por la ONU, que tiene el propósito de promover el análisis y el intercambio de experiencias y conocimientos sobre la reforma del Estado, así como la modernización de la administración pública. El consejo Directivo congrega a los ministros de Administración Pública y reforma del Estado de todos los países latinoamericanos, de España y de Portugal. Disponible en: <www.clad.org/portal>. Fecha de Consulta: 10 jun. 2011.

⁵⁷ CLAD.- Centro Latino Americano de Administración para el Desarrollo. *Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico*, Aprobada por la IX Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado. Pucón. Chile. 31 de mayo y 1 de junio de 2007. Disponible en: <http://www.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf> Fecha de Consulta: 05/10/2011.

El reconocimiento del derecho al acceso más fácil a las administraciones públicas implica el establecimiento de un mecanismo de participación democrática en la gestión de las entidades, participación que es fundamental tanto para legitimar el Estado, como para el desarrollo social y económico de sociedades multiculturales en equidad. En resumen, esta es la base de la administración pública dialógica o consensual sobre la cual escribe Odete Medauar:

La actividad de consenso- negociación entre Poder Público y particulares, incluso informal pasa a asumir un papel importante en el proceso de identificación de intereses públicos y privados, tutelados por la Administración. Esta ya no mantiene la exclusividad en el establecimiento del interés público; la discrecionalidad se reduce, se atenúa la práctica de la imposición unilateral y autoritaria de decisiones.

La Administración vuelve a la colectividad, pasando a conocer mejor los problemas y las aspiraciones de la sociedad, la Administración pasa a tener actividades de mediación para dirimir y componer conflictos de interés entre varias partes o entre estas y la Administración. De ahí se deduce una nueva forma de acción, no más centrada en el acto como instrumento exclusivo de definición y tratamiento del interés público, pero como actividad abierta a la colaboración de los individuos.⁵⁸

Todavía, para que esto sea posible, existen dos condiciones fundamentales. La primera es la universalización y continuidad de los servicios electrónicos para todos los ciudadanos; y la segunda, no menos importante, es la existencia de una administración pública mejor organizada, más eficiente e interesada en prestar servicios de calidad, escuchando los diversos intereses de los ciudadanos.⁵⁹

El gobierno electrónico⁶⁰ puede ser un mecanismo eficaz para fortalecer la democracia representativa, en diversos niveles de gobierno ya que, al entregar información de calidad, se posibilita la participación ciudadana y el control sobre las decisiones adoptadas por los órganos de representación y las administraciones públicas, aumentando así las oportunidades para el dialogo entre la administración y la ciudadanía y, para la discusión política democrática.

Sin embargo, es importante tener en cuenta que la tecnología no soluciona las malas prácticas de la administración pública y por el contrario las resalta aún más. Esto porque la falta de eficiencia administrativa, representada en demoras injustificadas, información desactualizada y falta de comunicación entre funcionarios, órganos y entidades, se torna más evidente en la actualidad. Así, si por un lado, la tecnología puede auxiliar a la administración, por otro, desnuda su precariedad.

En consecuencia, la implementación efectiva de un gobierno electrónico implica reevaluar las viejas estructuras administrativas, buscando crear nuevos mecanismos que tengan como eje central la satisfacción de las necesidades del ciudadano. Para que esto

⁵⁸MEDAUAR, Odete. *O direito administrativo em evolução*. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2003. p. 211

⁵⁹CLAD.- *Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico*. 2007.

⁶⁰“Gobierno electrónico” y “administración electrónica” son expresiones que se refieren al uso de las TIC en los órganos de la administración pública para mejorar la información y los servicios ofrecidos a los ciudadanos, orientada a la eficacia y la eficiencia en la gestión pública incrementando la transparencia y la participación de los ciudadanos. (Clad, 2007).

sucedan, es fundamental contar con información de calidad, organizada de modo claro y en tiempo real, para que pueda ser usada por funcionarios y ciudadanos, para discutir y decidir sobre temas de interés público. “*La clave es, entonces, como garantizar flujos de información en línea para satisfacer las necesidades de los ciudadanos e involucrarlos en los procesos de toma de decisiones de las políticas públicas.*”⁶¹

Los flujos de información disponibles entre diversos actores sociales y estatales son fundamentales para mejorar los lazos sociales entre diversos grupos o redes, dejando atrás la tradición de utilizar el conocimiento para perpetuar desigualdades y exclusiones entre grupos sociales. Pierre Levy en su libro sobre la inteligencia colectiva afirma que el uso más útil (en términos sociales) de las nuevas herramientas de comunicación es dar a los grupos humanos instrumentos para reunir fuerzas mentales con la finalidad de construir colectivos inteligentes, en donde las potencialidades de cada grupo pueden ser aprovechadas en beneficio de la comunidad. Esto con base en el concepto de inteligencia colectiva que para Levy está distribuida en todas partes y representa el reconocimiento o enriquecimiento mutuo entre personas y grupos con base en la valorización del conocimiento y las competencias identificadas como útiles o relevantes para la sociedad, dejando al lado el culto por las comunidades mitificadas.⁶²

La tarea de crear estructuras administrativas dirigidas a los ciudadanos no es fácil o simple. Tampoco es fácil crear todas las condiciones necesarias para organizar información de calidad, ya que toda entidad pública cuenta con tradiciones legalistas arraigadas en el sistema administrativo, con normatividad dispendiosa y requisitos exorbitantes, típicos del modelo de burocracia del siglo XIX, donde es fácil encontrar falta de comunicación entre los funcionarios públicos, quienes ni siquiera tienen claridad sobre los requisitos mínimos que deben cumplir en cada actividad del proceso administrativo por ellos mismos conducido. Esto genera demoras, errores y falta de calidad en los productos y servicios que la entidad entrega al ciudadano. Una historia, aunque ficticia, bien ejemplifica estos problemas:

(...) permítanme volar con la imaginación y contarles una pequeña historia de opuestos, con algo de exageración.

Los primeros gobiernos del mundo operaron sobre papel, la información se movía de escritorio en escritorio, de despacho en despacho y de entidad en entidad sin mayor control o se quedaba guardada en el cajón de un funcionario durante considerables periodos de tiempo sin contar siquiera con la más mínima posibilidad de ser usada. Existía la duplicidad, la triplicidad y “n-picidad” de información. En este tipo de gobiernos resultaba prácticamente imposible consolidar los datos para obtener la información pedazo a pedazo y luego construir los reportes consolidados, cuando finalmente lo lograba ya había perdido su oportunidad. En términos de lo que hoy nos imaginamos que un gobierno puede ser, podemos decir que esto era el caos. Para efectos de esta pequeña historia llamaremos a este estado sencillamente “la oscuridad”.

Y viviendo en esta oscuridad un genio de la tecnología dijo un día: “hágase la luz”, y como resultado nació el e-Government o Gobierno Electrónico. Ahora los despachos

⁶¹ SANTOS CALDERON. *Carta Administrativa*. N° 8.2006. p. 8.

⁶² LEVY, Pierre. *A inteligência Coletiva*. Por uma antropologia do ciberespaço. Tradução: Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: Loyola. 2011. p. 19-33.

públicos del mundo entero se están digitalizando, los diferentes niveles administrativos cuentan con información consolidada en tiempo real y como si fuera poco, ¡la información es una sola! Y en términos prácticos, y no solamente teóricos, es “información pública”.⁶³

Exageraciones en parte, la historia presenta situaciones que no raramente son vividas, en alguna medida, por los administradores públicos, y permite dimensionar un poco las dificultades internas de la propia administración pública para implementar el gobierno electrónico.

De esta forma, el desafío para la administración pública es modificar comportamientos, cultura y hábitos laborales, buscando mejorar el servicio público. Esto requiere la participación activa de todos los funcionarios públicos, en todos los niveles, para evaluar si existen nuevas y mejores formas de realizar las actividades administrativas, mediante trabajo coordinado y en equipo, utilizando las nuevas tecnologías disponibles.

CONCLUSIONES

Los cambios acelerados que todos estamos evidenciando en el siglo XXI son un constante desafío no solo para las viejas instituciones acostumbradas a la estabilidad, la permanencia y las decisiones autoritarias e impuestas a la sociedad, sino también son un desafío para los ciudadanos y para la sociedad en general, quienes también deben aprender a comunicar sus intereses de forma efectiva y participar de forma más coherente y constante en las decisiones públicas.

En este momento no existen formulas mágicas que otorguen un antídoto a la crisis institucional por la que está atravesando el Estado. En cada institución y en cada área, los funcionarios públicos y los ciudadanos deberán encontrar caminos de concertación, coordinación y cooperación que permitan la construcción conjunta de una sociedad mas armónica y organizada.

El derecho administrativo deberá constantemente reevaluar sus viejas instituciones, buscando incluir a nuevos participantes y nuevos mecanismos de comunicación, para lograr practicas más democráticas conformes a las diversas demandas de las sociedades. Para ello, el derecho administrativo deberá abrir sus fronteras y ampliar su dialogo con otras áreas del derecho tales como el Derecho Constitucional y el Derecho Internacional, así como con otras áreas del conocimiento, desde la ciencia política y la sociología, hasta las ciencias informáticas.

Aunque el siglo XXI se caracterice por ser un constante desafío, también podemos verlo como un nuevo mundo de posibilidades para la construcción de un futuro mejor, mediante la construcción de colectivos inteligentes que valoricen el conocimiento y las competencias existentes en los diversos grupos sociales.

⁶³ LAMUS, Andrés, Y finalmente, ¿tenemos claro para qué queremos un Gobierno Electrónico? In: *Carta Administrativa*, N° 8. Bogotá: Departamento Administrativo de la Función Pública, 2006.p. 19

BIBLIOGRAFIA

BOBBIO, Norberto, *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política*. Traducción: José F. Fernández Santillán. México: Editora FCE. 1989.

_____; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de Política*. Traducción Carmen C, Varriale et al. Coord. Trad. João Ferreira. Rev. Geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacaís. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 13ª Ed. 4ª Reimpresión. 2010.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. *Reforma Estatal en los noventa: Lógica y mecanismos de control*. Hacia el Rediseño del Estado. Departamento Nacional de Planeación. Bogotá: TM Editores. 1999.

BREWER-CARÍAS, A. *Reflexiones sobre la Revolución Norteamericana (1776), la Revolución Francesa (1789) y la Revolución Hispanoamericana (1810-1830) y sus aportes al constitucionalismo moderno*. 2. ed. ampliada (Serie Derecho Administrativo n. 2). Bogotá: Editora Universidad Externado de Colombia; Editorial Jurídica Venezolana. 2008.

CASTELLS, Manuel. *La Era de la Información: Economía, sociedad y cultura*. Volumen I: La Sociedad Red. Traducción: Carmen Martínez Gimeno. 7 Ed. México: Siglo XXI Editores. 2008.

COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia T-511/10, M.P. Sierra Porto, Humberto António. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-511-10.htm> Fecha de Consulta: 28/10/11.

COSTA, Pietro. Estado de Direito e Direitos do sujeito: o problema dessarelaçãona Europa Moderna. In: FONSECA, Ricardo Marcelo; SEELAENDER, AirtonCerqueiraLeite. *História do Direitoem Perspectiva: do AntigoRegime à Modernidade*. Curitiba: Editora Juruá. 2008. p. 66.

CLAD.- Centro Latino Americano de Administración para el Desarrollo. *Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico*, Aprobada por la IX Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado. Pucón. Chile. 31 de mayo y 1 de junio de 2007. Disponible en: <http://www.clad.org/documentos/declaraciones/cartagobelec.pdf> Fecha de Consulta: 05/10/2011.

DUGUIT, León. **The Concept of Public Service**. In: Yale L.J., num. 32. 1922.

_____. *La transformación del Estado*, Madrid, Francisco Beltran Ed. 1922.

EVANS, Peter. *DependentDevelopment: the Alliance of Multinational, State and Local Capital in Brazil*. Princeton: Princeton UniversityPress. 1979.

FIORAVANTI, Maurizio. *Los derechos fundamentales: apuntes de historia de las*

constituciones. Madrid: Editora Trotta. 2007.

FOUCAULT, Michael. La gubernamentalidad. [Resumen del curso del Colegio de Francia (1978) “Seguridad, Territorio y Población”]. In: Á Gabilondo (ed.), *Obras esenciales. Estética, ética y hermenéutica* (Á Gabilondo, trad.). Barcelona: Paidós

_____. *Vigiar e Punir*. Nascimento da prisão. Tradução de: Ligia M. PondéVassallo. 2ª Ed. Petropolis: Vozes. 1983.

GIANNINI, Massimo Severo. *Derecho Administrativo*. Traducción: Luis Ortega. Volumen Primero. Madrid: Ministerio para las Administraciones Públicas. 1991.

GIDDENS, Antony. *As consequências da modernidade*. Tradução: RaulFiker. São Paulo: UNESP. 1991.

HARVEY, David. *Condição pós-moderna. Uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural*. Tradução: AdailUbirajara Sobral, Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola. 2002.

HUNTINGTON, Samuel P. *O Choque de Civilizações e a Recomposição da Ordem Mundial*. Rio de Janeiro: Objetiva. 1997.

IANNI, Octavio. *A sociedade global*. 8ª Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira. 1999.

KELSEN, Hans. *Teoría General del Estado*. Traducción: Luis LegazLacambra. 2ª Ed. México: Editora Coyoacán. 2008.

LAMPREA MONTEALEGRE, Everaldo. *La constitución de 1991 y la crisis de la salud: encrucijadas y salidas*. Bogotá: EdicionesUniandes. 2011.

LEVY, Pierre. *A inteligência Coletiva. Por uma antropología do ciberespaço*. Tradução: Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: Loyola. 2011.

MEDAUAR, Odete. *O direito administrativo em evolução*. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2003.

MÉNDEZ ROCASOLANO, María. *Poderes del Estado: Moderador, Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Autónomo*. Materiales docentes de *Derecho Constitucional I*. j.j.Nicolas. Murcia 2011.

PEREZ LUNO, Antonio. *Las libertades en la era de internet*. Disponible en: http://documentostics.com/component/option,com_docman/task,doc_view/gid,1338/Itemid,3/ Fecha de Consulta: 05/04/2016.

RAMONET, I. “¡Nos han robado la esperanza!”. Internet ¿un bien o una maldición? En *El País Digital – Debates*, 25 de febrero de 1997.

REDER, Michael. *Globalización y filosofía*. Traducción: Vicente Gómez. Herder. Barcelona. 2012.

REIS NOVAIS, Jorge. *Contributo para uma teoria do Estado de Direito*. Do Estado de Direito liberal ao Estado social e democrático de Direito. Coimbra: Editora Universidade de Coimbra. 1987.

RODRIGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime. *Aproximación al derecho administrativo constitucional*. Bogotá: Editora Universidad Externado. 2009.

ROSANVALLON, Pierre. *The New Social Question*. Rethinking the Welfare State. Translated: Barbara Harshav. Foreword: Nathan Glazer. New Jersey: Princeton University Press. 2000.

SANTOS CALDERON, Francisco. El ciudadano: razón de ser del gobierno electrónico. In: *Carta Administrativa*. Nº 8. Bogotá: Departamento Administrativo de la Función Pública. 2006.

SOUSA SANTOS, Boaventura. Os processos da globalização. In: *A globalização e as Ciências Sociais*. Org. SOUSA SANTOS, Boaventura. 3ª Ed. São Paulo: Cortez. 2005.

SUSTEIN, Cass R. *Republic.com 2.0*. Princeton University Press. 2009. e-book. Amazon.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *A democracia na América*. Traducción de: Neil Ribeiro da Silva. 2ª Ed. Belo Horizonte: Editora Itatiaia. São Paulo: Editora Edusp. 1987

TOURAINÉ, Alain. *Um novo paradigma: para compreender o mundo de hoje*. Tradução: Gentil Avelino Tilton. Petropolis: Vozes. 2006.

UNESCO. *Hacia las Sociedades del Conocimiento*. Ediciones UNESCO. 2005. Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001419/141908s.pdf> Fecha de Consulta: 05/04/2016.

VALENCIA TELLO, Diana Carolina. Tesis de Doctorado: *El Estado en la era de la globalización y las nuevas tecnologías*. UFPR. Curitiba. 2013.

VILA VIÑAS, David. La gobernabilidad más allá de Foucault. Un marco para la teoría social y política contemporáneas. Zaragoza: Prensas de la Universidad de Zaragoza. 2014.

WEBER, M. *Economía y sociedad: teoría de la organización social*. V.1. México: Fondo de Cultura Económica. 1963.

WEIL, Prosper. *O Direito Administrativo*. Coimbra: Editora Almedina. 1977.