

Los sistemas de control jurisdiccional de la Administración en el Derecho comparado

Libardo RODRÍGUEZ R.*
RVLJ, N.º 16, 2021, pp. 381-408.

SUMARIO

Introducción 1. Los sistemas monistas 1.1. *Las cuasijurisdicciones administrativas* 1.2. *Las cámaras o salas especializadas* 1.3. *Las cortes especializadas* **2. Los sistemas dualistas o pluralistas** 2.1. *Las jurisdicciones administrativas exclusivamente contenciosas* 2.2. *Las jurisdicciones administrativas con competencia consultiva*
Conclusiones

Introducción

Uno de los rasgos característicos del Estado moderno es la existencia de control jurisdiccional sobre la Administración Pública. En efecto, se ha considerado que es parte esencial de la existencia y funcionamiento del Estado,

* **Universidad Nacional de Colombia**, Abogado. **Universidad de París II**, Doctor. Profesor de Derecho Administrativo. Exconsejero de Estado de Colombia. Presidente del Instituto Internacional de Derecho Administrativo, IIDA. Miembro del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo, FIDA. Académico Honorario de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España y Correspondiente de la Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. Profesor Honorífico de la Universidad Complutense de Madrid.

Escrito presentado para el número de la *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, en homenaje al profesor Jesús CABALLERO ORTIZ, basado en la versión actualizada del libro: *Derecho Administrativo. General y colombiano*. 21.ª, Editorial Temis. Bogotá, 2021.

la posibilidad de control por parte de los jueces de las actuaciones de las autoridades, entre ellas, de manera especial, de las autoridades administrativas. La justificación del control jurisdiccional de la Administración Pública se encuentra principalmente en la necesidad de garantizar su sometimiento al principio de legalidad y, con ello, al Estado de Derecho, para buscar de esa manera la realización del ideal de la justicia¹.

Es decir, que el avance que representa para el Estado de Derecho el que la Administración Pública se someta a la legalidad no es suficiente, sino que «ese sometimiento de la Administración a la ley para ser efectivo precisa necesariamente de una garantía eficaz»², la cual está representada en la posibilidad del control judicial de sus actuaciones, específicamente el control por los tribunales o autoridades independientes.

Pero, a pesar de existir acuerdo sobre la necesidad y la importancia de ese control jurisdiccional de la actividad de la Administración Pública, un análisis de Derecho comparado permite constatar que no existe coincidencia en la forma como se organiza el ejercicio de ese control. Por el contrario, en el Derecho comparado encontramos diversos sistemas de justicia administrativa.

Al respecto, uno de los estudios más recientes y completos sobre los diferentes sistemas de control jurisdiccional de la Administración es el realizado

¹ BRITO, Mariano R.: «Control jurisdiccional de la Administración y Estado de Derecho». En: *Derecho Administrativo: su permanencia. Contemporaneidad. Prospectiva*. Universidad de Montevideo. Montevideo, 2004, pp. 343 y 344, quien señala al respecto: «Pero, ¿por qué y para qué el contralor jurisdiccional de la Administración? Desde las categorías fundantes del Estado de Derecho siempre se conoce que él apunta a una ineludible exigencia de valor: la búsqueda de la justicia. Esta –que etimológicamente deriva del *ius*– está aludiendo a otra derivación conceptual (*ius ars boni et aequi*, según la fórmula de CELSO), de tal manera que ella, la justicia, con entraña de igualdad, ha de consistir en la conformidad con el Derecho. Por lo cual el Derecho es el objeto de la justicia. Aquí radica la altísima misión y dimensión del control jurisdiccional de la Administración: a ella corresponde operar la realización de la justicia mediante la observancia del Derecho...».

² GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: *Las transformaciones de la justicia administrativa*. Civitas. Madrid, 2007, p. 19.

por el tratadista y exconsejero de Estado francés BRAIBANT, con ocasión de la conmemoración del bicentenario del Consejo de Estado de Francia³, el cual tendremos como referencia principal en el desarrollo de este escrito, junto con algunos otros estudios relacionados con el mismo⁴, complementados con nuestras propias reflexiones.

El autor BRAIBANT parte de la conceptualización de dos sistemas puros de control jurisdiccional de la Administración, que se construyen fundamentalmente a partir de los dos modelos históricos del Derecho más conocidos en materia de régimen de la Administración Pública: el del *common law* o sistema inglés y el del *droit administratif* o sistema francés, los cuales, sin embargo, no se presentan en la práctica actual en su estado de pureza, sino que muestran variaciones que en unos casos se traducen en atenuaciones de los sistemas puros, mientras que en otros casos esos sistemas se presentan con características acentuadas.

Estos sistemas de justicia administrativa miran tanto al órgano o rama del Poder Público que ejerce el control de la Administración, como al Derecho sustancial aplicable en el ejercicio de ese control, aunque la clasificación realmente parte de la base de la naturaleza de los órganos que ejercen el control.

³ BRAIBANT, Guy: «*La juridiction administrative en droit comparé*». En: *La Revue Administrative*. N.º especial (*Deuxième centenaire du Conseil d'État*). Vol. II. PUF. París, 2001, pp. 374 y ss. Una versión en español de este estudio puede consultarse en: *Historia y perspectivas de la jurisdicción administrativa en Francia y en América Latina, Memorias del Coloquio conmemorativo del bicentenario del Consejo de Estado francés*. Editorial Temis. Santa Fe de Bogotá, 1999, pp. 335 y ss.

⁴ Como referencia muy importante del estudio comparado de los sistemas de control jurisdiccional de la Administración, puede consultarse al autor argentino HUTCHINSON, Tomás: *Derecho Procesal Administrativo*. T. I. Rubinzal-Culzoni. Santa Fe, 2009, pp. 61 y ss. Igualmente, sobre este tema, puede verse a GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: *Derecho Procesal Administrativo hispanoamericano*. Editorial Temis. Bogotá, 1985, pp. 44 y ss., y a OVALLE FAVELA, José: «Algunas consideraciones sobre la justicia administrativa en el Derecho comparado y en el ordenamiento mexicano». En: *Revista de la Facultad de Derecho de México*. N.º 110. UNAM. México D. F., 1978, pp. 441 y ss.

Con fundamento en lo anterior, a pesar de reconocer que no existe en absoluto un sistema uniforme, el citado autor señala que los sistemas de organización de la jurisdicción administrativa pueden clasificarse en «sistemas monistas» y «sistemas dualistas». Así, de una parte, existen unos sistemas monistas, que son aquellos que tienen origen en el Derecho anglosajón y que atienden a la idea de que la Administración Pública es juzgada por los mismos jueces que los particulares y, de otra, existen unos sistemas dualistas, que son aquellos que tienen origen en la concepción del Derecho francés, en los cuales existe una organización judicial especial para la Administración, diferente a la que juzga a los particulares. Como base fundamental de esa clasificación, expresa lo siguiente el profesor BRAIBANT:

No hay en lo absoluto un sistema uniforme, hay incluso diferencias muy grandes. La distinción fundamental, lo que los latinos denominan la *summa divisio*, reposa sobre dos filosofías diferentes y creo contrapuestas. La primera filosofía considera que el Estado, la Administración y los servicios públicos, deben estar sometidos al mismo régimen, al mismo estatuto, y por consiguiente a los mismos jueces que los particulares, y la filosofía desemboca en lo que llamamos el monismo, es decir, una sola jurisdicción tanto para la Administración, como para los particulares. La otra filosofía es aquella que consiste en pensar que la Administración es muy diferente, muy específica, a la vez por su tamaño, por el servicio público, y que todo esto constituye un régimen administrativo que debe ser manejado por un juez diferente⁵.

De otra parte, debe destacarse que la doctrina ha hecho otras clasificaciones de los sistemas de control jurisdiccional de la Administración, basadas en criterios diferentes. Así, por ejemplo, el profesor HUTCHINSON clasifica los sistemas de control jurisdiccional de la Administración con base, de una parte, en si existe un órgano único para realizar dicho control y, de otra, en el criterio de si es directamente la Administración o son los jueces los competentes para realizar el control. Dentro de ese contexto, para este autor el monismo se caracteriza porque hay un único órgano (judicial o administrativo) competente para resolver los litigios de la Administración, mientras que el

⁵ BRAIBANT: ob. cit. («La jurisdicción administrativa...»), p. 336.

dualismo implica que son varios los competentes para conocer de esas controversias. Como se ve, los conceptos de monismo y dualismo utilizados por HUTCHINSON son diferentes a los expuestos por BRAIBANT.

Sobre esas bases, el profesor HUTCHINSON concluye que si el conocimiento de las controversias de la Administración Pública corresponde exclusivamente a la misma Administración, estaremos frente a «sistemas monistas con tribunales administrativos», entre los cuales ubica únicamente a Francia. A su vez, si las controversias son conocidas exclusivamente por la organización judicial, estaremos frente a «sistemas monistas con prevalencia de una justicia especial», como son los casos de Colombia, Uruguay, España, Portugal, Alemania y Perú, y a «sistemas monistas con prevalencia de jueces comunes», como son los casos de Brasil, Bolivia, Chile y Cuba. Además, en los países en que tanto la Administración como la organización judicial son competentes para conocer diferentes clases de litigios administrativos, tendremos «sistemas mixtos: tribunales administrativos y tribunales judiciales que actúan separadamente», como son los casos de Italia y México. Finalmente, el profesor HUTCHINSON se refiere de manera separada, y no bajo el mismo criterio, a «la cultura del *common law*: justicia ordinaria sin separación», donde se encuentran el Reino Unido y Estados Unidos de América⁶.

Otra clasificación es la presentada por LUQUI, para quien existen tres sistemas: i. el «contencioso-administrativo», en el cual los tribunales competentes forman parte de la Administración, aunque separados de la Administración activa, como es el caso de Francia; ii. el «judicialista», en el cual todos los juicios, independientemente de que de ellos sea parte la Administración, son competencia del Poder Judicial, del cual es ejemplo Argentina, y iii. el «mixto» o «intermedio», caracterizado porque ciertos conflictos de la Administración son dirimidos ante tribunales administrativos y otros ante tribunales judiciales, como es el caso de Italia⁷.

⁶ Véase a HUTCHINSON: ob. cit., pp. 61 y ss., donde se encuentra un análisis exhaustivo de la organización del control judicial de la actividad de la Administración Pública en cada uno de los países a los que se hace referencia.

⁷ Véase a LUQUI, Roberto Enrique: *Revisión judicial de la actividad administrativa*. T. I (Juicios contencioso-administrativos). Astrea. Buenos Aires, 2005, § 9.

Esas diferentes formas de clasificar los sistemas de organización del control jurisdiccional de la Administración Pública, además de mostrar la complejidad de cada uno de los sistemas y la dificultad de su clasificación, reflejan especialmente la falta de existencia de criterios uniformes para construir una clasificación ordenada y coherente de formas de organización. Frente a esa situación, desde el punto de vista metodológico y de mayor facilidad en la comprensión de las categorías, consideramos que la clasificación de BRAIBANT es la que de manera más clara expone la complejidad de la situación porque, de una parte, se fundamenta en el reconocimiento de la complejidad propia del Derecho comparado y, de otra, plantea una solución basada en las dos concepciones básicas del Derecho comparado en materia de régimen de la Administración Pública, como son la del *common law* o sistema anglosajón y la del *droit administratif* o sistema francés.

Por lo anterior, haremos la presentación de los sistemas de control jurisdiccional de la Administración en Derecho comparado con base en la separación entre sistemas monistas y sistemas dualistas, de acuerdo con la definición planteada por BRAIBANT para esos sistemas, esto es, dependiendo de si existe o no una jurisdicción especializada e independiente para el control de la Administración y con base en los dos modelos tradicionales de Derecho mencionados. Sin embargo, en esta presentación plantearemos algunas precisiones y críticas que son producto de nuestras propias reflexiones.

En ese orden de ideas, para efectos metodológicos, dividiremos el tema en dos partes: en primer lugar, analizaremos los sistemas monistas (1) y, en segundo lugar, los sistemas dualistas o pluralistas (2).

1. Los sistemas monistas

Estos sistemas, que se asocian comúnmente con el modelo histórico de Derecho del *common law* o sistema inglés, son los que predominan en los países anglosajones y parten de la lógica de que existe una unidad de Derecho sustancial, de procedimientos y de jurisdicción, de tal manera que en un sistema monista las controversias entre particulares y entre particulares

y la Administración se solucionarán por un mismo juez, con idénticos procedimientos y aplicando el mismo Derecho sustancial, que serán, por regla general, los jueces, los procedimientos y el Derecho sustancial aplicable a los particulares. Además, como lo veremos, este sistema de organización judicial también se aplica en algunos países que forman parte de la tradición del *droit administratif*, en los cuales, a pesar de aplicarse, desde el punto de vista sustancial, un Derecho especial para la Administración, la organización del control jurisdiccional es similar a la de los países anglosajones.

No obstante, como ya lo advertimos en la explicación general de este capítulo, en la realidad no existen modelos totalmente uniformes, de tal manera que, a pesar de la aparente lógica de esta solución, en la práctica ella no se aplica en estado puro ni aun en los países del *common law*. En efecto, especialmente en relación con los órganos que ejercen el control sobre la actividad de la Administración Pública, el sistema monista puro se atenúa por la existencia de las que pueden denominarse «cuasijurisdicciones administrativas» y por el reconocimiento de cámaras o salas y cortes especializadas.

1.1. Las cuasijurisdicciones administrativas

Son órganos que generalmente se ubican dentro de la misma Administración, aunque con cierta autonomía, y cuyas funciones son las de resolver controversias entre la Administración y los particulares.

Es el caso típico de los *administrative tribunals* o tribunales administrativos del Derecho inglés, encargados, principalmente, de dirimir controversias relativas a temas como la seguridad social, impuestos, inmigración, servicio nacional de salud y empleo. Se trata de una diversidad de órganos que individualmente forman parte de algún esquema de la Administración, pero que por la especialidad de sus funciones se les ha denominado conjuntamente *administrative tribunals*. Estos «tribunales» tienen su origen en la ley y como objetivo el de dar respuesta a la necesidad de una justicia más simple en ciertos casos en que el *rule of law* consuetudinario señalaba que debían ser resueltos por las cortes⁸.

⁸ Una exposición completa sobre los *administrative tribunals* en el Derecho inglés, puede verse en WADE, William y FORSYTH, Christopher: *Administrative law*. 11.^a, Oxford University Press. Londres, 2014, pp. 909 y ss.

Además, la doctrina ha destacado que estos tribunales han aumentado significativamente su presencia y han atraído su reconocimiento por parte del legislador. La proliferación de estos *administrative tribunals*, según la doctrina, obedece a que «la legislación social del siglo xx demandó los tribunales por razones puramente administrativas: pueden ofrecer una justicia más rápida, económica y accesible, esencial para los esquemas de bienestar de la Administración que involucran un muy importante número de reclamaciones»⁹.

No obstante, estos *administrative tribunals* no son verdaderos tribunales administrativos, pues, como lo anota BRAIBANT, «son más bien administraciones colegiadas con forma jurisdiccional, sin ser no obstante jurisdicciones. A veces, por cierto, sus decisiones se pueden apelar ante un ministro, lo que bien muestra que no son jurisdiccionales»¹⁰. Además, esas decisiones se adoptan con fundamento en el Derecho común y no en un Derecho especializado, y se encuentran sometidas, por regla general, al control de los tribunales judiciales ordinarios, aunque en ocasiones pueden ser controladas por la misma Administración. Por otra parte, los *administrative tribunals* también cumplen funciones administrativas, fundamentalmente en materia sancionatoria.

A pesar de lo anterior, se les considera tribunales, de una parte, porque la fundamentación de sus decisiones es idéntica a la de una corte judicial, esto es, se basan en la constatación de unos hechos y la verificación de las reglas legales a aplicar y, de otra, porque su forma de organización garantiza una independencia en sus decisiones frente a los órganos administrativos que forman parte de los conflictos¹¹.

Desde el punto de vista del procedimiento debe anotarse, no obstante, que ante los *administrative tribunals* pueden ejercerse acciones o recursos especiales, diferentes de los ordinarios, respecto de puntos de Derecho público, que no buscan la indemnización de un daño, sino el mero control de la legalidad de la

⁹ *Ibíd.*, p. 911.

¹⁰ BRAIBANT: *ob. cit.* («La jurisdicción administrativa...»), p. 337.

¹¹ Véase a WADE y FORSYTH: *ob. cit.*, pp. 911 y 912.

actuación administrativa, como son los recursos conocidos como *prerogative remedies* u *orders* bajo las modalidades de la *certiorari*, la *prohibition* y el *mandamus*¹².

En todo caso, debe destacarse que la denominación de *administrative tribunals* no se encuentra exenta de críticas en la misma doctrina inglesa, básicamente por ser considerado un concepto engañoso. En primer lugar, porque como su poder no tiene origen propiamente en la ley, como lo tiene el poder de las cortes, sino en una especie de delegación, la fuerza de sus decisiones no es igual a las de una corte. De otra parte, porque no solamente resuelven conflictos donde la Administración es parte, sino también conflictos entre particulares¹³.

Al respecto, debe hacerse notar que el fenómeno de los *administrative tribunals* no es exclusivo del Derecho inglés, sino que se ha extendido a otros países del mundo anglosajón. Así, en Canadá, actualmente se encuentra vigente el *Administrative Tribunals Act* de 2004, aunque con algunas modificaciones aprobadas en 2015, que establece las reglas de funcionamiento de esa clase de tribunales, los cuales están organizados de forma muy similar al caso inglés. Por su parte, en Australia existe el *Administrative Appeals Tribunal*, establecido en 1975, encargado de hacer la revisión de una amplia variedad de decisiones administrativas adoptadas por ministros, departamentos, agencias y otras autoridades administrativas australianas; e igualmente existe el *State Administrative Tribunal*, creado en 2004, con unas competencias muy similares a las de los *administrative tribunals* ingleses.

Finalmente, en el Derecho anglosajón el monismo se atenúa también desde el punto de vista del Derecho sustancial aplicable a la Administración, haciendo que el *common law* empiece a mostrar una cierta cercanía con el *droit*

¹² En relación con los *administrative tribunals* y las *prerogative remedies* u *orders*, puede verse a MONTAÑA PLATA, Alberto: *Dimensión teórica de la jurisdicción contencioso-administrativa en Colombia*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2005, pp. 43 y ss.

¹³ Véase a WADE y FORSYTH: ob. cit., pp. 911 y 912.

administratif, en la medida en que por medio de reglamentos (*statutes*) se crean regímenes legislativos especiales para la Administración, llegando, inclusive, a reconocerle poderes excepcionales en relación con los del Derecho común¹⁴.

1.2. Las cámaras o salas especializadas

Son otra forma de atenuación del monismo, que se traduce en que el control judicial de la Administración es realizado por la jurisdicción ordinaria, como única jurisdicción existente, pero a través de jueces especializados en algunos niveles de la jurisdicción. Es un caso bastante más común. Por ejemplo, en el Derecho español existen cámaras o salas especializadas en Derecho Administrativo dentro del Tribunal Supremo y dentro de los demás órdenes jerárquicos de la jurisdicción, llegando a existir, inclusive, jueces administrativos unipersonales¹⁵. Una situación similar se presenta en varios países latinoamericanos, como Costa Rica, Perú, Venezuela o Argentina, y en otros continentes, como son los casos de China, Hungría, Suiza y varios países de África, en los cuales existen jueces especializados en algunos niveles de la jurisdicción¹⁶.

En algunos de estos casos, en los cuales existen jueces especializados en todos los niveles de la jurisdicción, puede afirmarse que a pesar de tratarse de sistemas monistas desde el punto de vista de la existencia de una sola jurisdicción, encontramos una atenuación del monismo de tal importancia que se acerca al sistema de *droit administratif* y se aleja del *common law*, pues, si bien el control jurisdiccional de la Administración continúa en cabeza de una única jurisdicción, en la realidad, al interior de la misma, lo ejercen jueces especializados que, desde el punto de vista del Derecho sustancial, resuelven

¹⁴ Véase a RIVERO, Jean: «El Derecho Administrativo francés en el mundo». En: *Pinas de Derecho Administrativo*. Editorial Temis-Universidad del Rosario. Bogotá, 2002, p. 230.

¹⁵ Sobre la organización judicial del contencioso-administrativo en España, puede verse a MONTERO PASCUAL, Juan José: «Los órganos jurisdiccionales y sus competencias». En: *Jurisdicción contencioso-administrativa*. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2019, pp. 63 y ss., y a GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: *Manual de Derecho Procesal Administrativo*. 3.^a, Civitas. Madrid, 2001, pp. 128 y ss.

¹⁶ Véase a BRAIBANT: ob. cit. («La jurisdicción administrativa...»), pp. 337 y 338.

los litigios con fundamento en el Derecho especial existente en cada país para la Administración, que es precisamente el Derecho Administrativo.

En ese orden de ideas, dada la especialidad y la independencia que en la práctica tienen los jueces dentro de esos modelos de organización jurisdiccional, consideramos que no resulta del todo acertado clasificar esos casos pura y simplemente dentro del monismo o, por lo menos, dentro de la idea de monismo expuesta por el mismo BRAIBANT, que involucra tanto formas de organización como reglas de fondo para la solución de las controversias.

En efecto, en dichos casos, en la práctica el grado de especialización e independencia que se reconoce a los jueces de la Administración Pública permite verificar que existe casi una verdadera jurisdicción administrativa, de tal manera que estos países parecen no estar realmente dentro del monismo, sino dentro del dualismo o pluralismo. Así, si se contrastan estos casos con aquellos en los cuales se reconoce explícitamente la existencia de una jurisdicción administrativa, podrá verificarse que la forma de organización es muy similar.

Para ejemplificar esta situación podemos tomar el caso de España, donde existe el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, el cual ha sido reconocido por la doctrina española como una auténtica «jurisdicción contencioso-administrativa»¹⁷. Incluso, la Ley 29 de 1998 (con múltiples modificaciones posteriores), que establece las reglas de dicho orden jurisdiccional, tiene como título el de «reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa». Como muestra de lo anterior, en la «exposición de motivos» de dicha Ley, puede leerse lo siguiente:

La jurisdicción contencioso-administrativa es una pieza capital de nuestro Estado de Derecho. Desde que fue instaurada en nuestro suelo

¹⁷ Véase a SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso: *Principios de Derecho Administrativo general*. Vol. II. 5.ª, IUSTEL. Madrid, 2018, p. 569, «... en nuestra organización judicial vigente, dichas potestades de control [de la legalidad administrativa] se encuentran genéricamente atribuidas al orden jurisdiccional contencioso-administrativo (también conocido como jurisdicción contencioso-administrativa, fórmula que emplearemos de modo indistinto), que las ejerce a través de un conjunto de cauces que reciben la denominación genérica de proceso (o recurso) contencioso-administrativo».

por las leyes de 2 de abril y 6 de julio de 1845, y a lo largo de muchas vicisitudes, ha dado sobrada muestra de sus virtualidades. Sobre todo desde que la Ley de 27 de diciembre de 1956 la dotó de las características que hoy tiene y de las atribuciones imprescindibles para asumir la misión que le corresponde de controlar la legalidad de la actividad administrativa, garantizando los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos frente a las extralimitaciones de la Administración.

Ahora bien, esta jurisdicción, a diferencia de los sistemas francés e italiano, que analizaremos más adelante, no forma parte de la Administración Pública o del Poder Ejecutivo, sino que constituye un «orden jurisdiccional» propio, como se desprende del artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del artículo 1 de la Ley 29 de 1998 y, por lo mismo, forma parte del Poder Judicial.

Como puede verse, la doctrina y la misma legislación española reconocen que el llamado «orden jurisdiccional contencioso-administrativo» no es simplemente una especialización dentro de la jurisdicción ordinaria, sino que constituye una verdadera jurisdicción contencioso-administrativa, especializada en resolver controversias de la Administración Pública.

Para reforzar lo anterior, debe destacarse que los órganos que componen el orden jurisdiccional contencioso-administrativo en España son los juzgados de lo contencioso-administrativo, los juzgados centrales de lo contencioso-administrativo, las salas de lo contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo¹⁸, lo cual muestra toda una organización compleja y completa, como es propio de las jurisdicciones especializadas.

¹⁸ Una presentación detallada sobre los diversos órganos que componen el orden jurisdiccional contencioso-administrativo en España, puede verse en: GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón: *Curso de Derecho Administrativo*. T. II. 16.^a, Thompson-Civitas. Madrid, 2020, pp. 601 y ss.; MONTERO PASCUAL: ob. cit., pp. 68 y ss., y GARRIDO FALLA, Fernando: *Tratado de Derecho Administrativo*. Vol. III (La justicia administrativa). 2.^a, Tecnos. Madrid, 2006, pp. 141 y ss.

De acuerdo con lo anterior, debe señalarse que el actual sistema español de control jurisdiccional de la Administración Pública se distancia del francés, en el cual se reconoce su origen¹⁹, en tanto que el control judicial es ejercido por un orden jurisdiccional especializado que forma parte directamente del Poder Judicial. En este sentido, la organización del sistema jurisdiccional de control de la Administración en España se asemeja más al del Derecho alemán, al cual nos referiremos más adelante dentro de los sistemas dualistas o pluralistas.

De otra parte, debe destacarse que en el Derecho español también existe un Consejo de Estado, el cual, a diferencia de lo que ocurre con su homólogo francés, carece de competencias jurisdiccionales y se limita a ser el supremo órgano consultivo del Gobierno, como expresamente lo consagra el artículo 1 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado.

En consecuencia, el sistema español corresponde al de una auténtica jurisdicción administrativa con funciones exclusivamente contenciosas y no al de una jurisdicción con funciones contenciosas y consultivas, pues lo cierto es que los órganos que componen el orden jurisdiccional contencioso-administrativo y el Consejo de Estado son claramente diferentes, y solo los primeros pertenecen al Poder Judicial.

De manera similar, en Venezuela, el artículo 259 de la Constitución señala que «la jurisdicción contencioso-administrativa corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y a los demás tribunales», la cual es competente, según la misma norma, «para anular los actos administrativos generales o individuales contrarios a Derecho, incluso por desviación de poder; condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de daños y perjuicios originados en responsabilidad de la Administración; conocer de reclamos por la prestación de servicios públicos y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas por la actividad administrativa».

¹⁹ Véase a GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ: ob. cit., pp. 602 y ss., y a SANTAMARÍA PASTOR: ob. cit., pp. 569 y ss.

Esta jurisdicción está compuesta, según el artículo 11 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, los juzgados nacionales de la jurisdicción contencioso-administrativa, los juzgados superiores estadales de la jurisdicción contencioso-administrativa y los juzgados de municipio de la jurisdicción contencioso-administrativa²⁰.

De acuerdo con lo anterior, el contencioso-administrativo en Venezuela, desde el punto de vista de la organización, es un orden jurisdiccional especializado que forma parte del Poder Judicial y, concretamente, se encuentra dentro de la organización judicial común u ordinaria, lo cual explica que BRAIBANT, dentro de su concepción, lo califique como una expresión del monismo atenuado.

Sin embargo, como se desprende de lo explícitamente señalado por la Constitución y por la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y lo ha reconocido la doctrina, no se trata simplemente de un orden jurisdiccional dentro de la jurisdicción común u ordinaria, sino de una verdadera jurisdicción especializada.

En consecuencia, en el caso venezolano, al igual que en el español, el reconocimiento de la existencia de una jurisdicción contencioso-administrativa no se limita simplemente a la existencia de una cámara o sala especializada, sino que, por la naturaleza, la organización y el funcionamiento mismo de la institución, constituye una verdadera jurisdicción especializada e independiente, por lo cual puede ser mejor calificado como una expresión del dualismo.

1.3. Las cortes especializadas

Constituyen una tercera forma de atenuación del monismo puro. En este caso, el control jurisdiccional de la actividad de la Administración no es ejercido por simples cámaras o salas especializadas al interior de una corte

²⁰ Sobre esta Ley, véase a HERNÁNDEZ MENDIBLE, Víctor Rafael: «La Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de Venezuela, de 2010». En: *Revista de Administración Pública*. N.º 182. CEPC. Madrid, 2010, pp. 255 y ss.

de Derecho común, sino por verdaderas cortes especializadas, diferentes de las ordinarias, aunque continúan perteneciendo a una jurisdicción única.

Es el caso, por ejemplo, de Polonia, donde existe una alta corte especializada denominada Alta Corte Administrativa, con jurisdicción nacional y con ramas locales, pero subordinada a la Corte Suprema de Polonia. También es el caso de Indonesia, donde, de una parte, existe una cámara o sala especializada a nivel superior, pero, de otra parte, existen cortes especializadas a nivel inferior²¹.

Merece especial referencia en este grupo el caso de Estados Unidos de América, donde, en 1982, se creó una corte federal que controla los servicios administrativos que están bajo las órdenes del presidente de la República y que resultó de la fusión de varias cortes especializadas en ciertas materias administrativas, aunque sus decisiones están sometidas a recursos ante la Corte Suprema de los Estados Unidos²².

Al respecto, debe señalarse que en el sistema judicial de Estados Unidos existen varias cortes federales encargadas de resolver diversas clases de asuntos administrativos. Así, existen la *Court of Appeals for the Armed Forces*, competente para resolver diversas clases de controversias relacionadas con la actuación de miembros de las Fuerzas Armadas en servicio activo; la *Court of Appeals for Veteran Claims*, a la cual corresponde conocer sobre las revisiones de las decisiones de la *Board of Veteran's Appeals*, relativas a reclamaciones de derechos de los antiguos miembros de las Fuerzas Armadas; la *Tax Court*, encargada de resolver los litigios originados en las decisiones de la autoridad administrativa sobre el incumplimiento de los contribuyentes de sus obligaciones tributarias; la *Court of International Trade*, que conoce sobre las acciones civiles contra el Estado, sus oficiales o sus agencias, relacionadas con el comercio internacional, y la *Court of Federal Claims*, que es quizás la más importante en materia de Derecho Administrativo, encargada de resolver demandas que buscan la indemnización por

²¹ Sobre estos ejemplos, véase a BRAIBANT: ob. cit. («La jurisdicción administrativa...»), pp. 339 y 340.

²² *Ibid.*, p. 340.

la privación de la propiedad privada, el reembolso de impuestos federales y los daños derivados de la celebración y ejecución de los contratos con el Gobierno²³.

A su vez, en el Derecho inglés, la atenuación del monismo se produce no solo con los *administrative tribunals* expuestos atrás, sino con la creación de una corte especializada. En efecto, en octubre del año 2000 ocurrió un hecho que permite afirmar que en el Derecho inglés la atenuación del monismo puro, desde el punto de vista de las estructuras judiciales, es cada día mayor. En ese año se creó por primera vez una *Administrative Court* como una cámara (*division*) dentro de la Corte Suprema (*High Court*), especializada en el juzgamiento de la actividad administrativa. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la creación de esta cámara es apenas el resultado de la reestructuración de una cámara que ya existía, pues, en realidad, la *Administrative Court* se creó como una parte de la *Queens Bench Division*, de tal manera que los miembros de aquella son, al mismo tiempo, jueces permanentes de esta última y solo en ocasiones específicas se convierten en jueces de la *Administrative Court*²⁴. A pesar de estas limitaciones, la creación de esta corte muestra la progresiva atenuación del monismo puro en el sistema inglés, pues insinúa la ruptura del esquema de unidad de jurisdicción que tradicionalmente lo ha caracterizado.

De manera similar, en 1985, en la India, se crearon el *Central Administrative Tribunal* y los *federal administrative tribunals*, como parte de la organización judicial india, aunque sus decisiones se encuentran sometidas al control de la Corte Suprema de la India. Estos tribunales están encargados de solucionar las controversias en materia de contratación y condiciones de servicio

²³ Para conocer el sistema de cortes federales de jurisdicción especial en Estados Unidos de América, puede consultarse el siguiente vínculo: <http://www.uscourts.gov/FederalCourts.aspx>.

²⁴ Sobre la *Administrative Court* puede verse a JOLOWICZ, John A.: «*Administrative Procedure in English Law*». En: *El Derecho público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al profesor Allan R. Brewer-Carías*. T. II. Civitas. Madrid, 2003, pp. 2423 y ss.

del personal a cargo de los servicios públicos en relación con los asuntos de la Unión y otras autoridades locales en el territorio de la India²⁵.

También era el caso del anterior Tribunal Fiscal de la Federación, en México, que era ejemplo de una corte especializada en el juzgamiento de ciertas actividades de la Administración Pública, con aplicación del Derecho Administrativo especial existente para esa Administración, pero que hacía parte de la jurisdicción única encabezada por la Corte Suprema Federal.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que esta situación ha cambiado parcialmente con la creación del actual Tribunal Federal de Justicia Administrativa, al cual le ha sido reconocida una mayor autonomía. En efecto, el numeral xxix-H del artículo 73 de la Constitución mexicana señala que el Congreso puede expedir leyes para instituir «tribunales de lo contencioso-administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública federal y los particulares, así como para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidad administrativa que determine la ley». Con fundamento en lo anterior, el artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal de 2016 señala que el mismo es competente en diversos asuntos relacionados con temas tributarios, sancionatorios, laborales y de seguridad social, de contratación administrativa, de responsabilidad patrimonial del Estado y de comercio exterior, ampliándose así su ámbito de competencia²⁶.

Además, el numeral III del artículo 116 de la Constitución mexicana prevé que «el poder judicial de los Estados se ejercerá por los tribunales que establezcan las Constituciones respectivas», lo cual ha permitido que en veintinueve Estados de la Unión se hayan creado tribunales contencioso-administrativos, con base en disposiciones de las constituciones de los Estados, y a los cuales se atribuyen competencias exclusivamente estatales y no federales.

²⁵ Una explicación pormenorizada sobre la jurisdicción y funcionamiento de estos tribunales, puede consultarse en el siguiente vínculo: <http://cgat.gov.in/>.

²⁶ Sobre la existencia y funciones del mencionado Tribunal, puede consultarse la página web del mismo: <http://www.tfja.gob.mx/>.

2. Los sistemas dualistas o pluralistas

Estos sistemas se asocian al sistema del *droit administratif*, de origen francés, que pregona la existencia de dos órdenes jurisdiccionales con idéntica jerarquía e independientes entre sí. Es así como en estos sistemas coexisten una jurisdicción común u ordinaria, encargada de resolver las controversias entre particulares, y una jurisdicción especializada, llamada «jurisdicción administrativa», competente para conocer y resolver los litigios que involucran a la Administración Pública. Además, como lo veremos, algunos Estados tienen sistemas que pueden ser llamados pluralistas, en los cuales, junto a la jurisdicción común u ordinaria y la jurisdicción administrativa, existen otras jurisdicciones especializadas en otras materias (constitucional, penal, social, etc.).

Estos sistemas dualistas o pluralistas, que presentan también diversas variedades, pueden clasificarse en dos grupos, según que los órganos que conforman la jurisdicción administrativa tengan competencias exclusivamente contenciosas o que, a la vez, tengan atribuciones contenciosas y consultivas.

2.1. Las jurisdicciones administrativas exclusivamente contenciosas

Este primer grupo se caracteriza porque los órganos que hacen parte de la jurisdicción especializada en el control de la Administración lo realizan siempre con los procedimientos de los jueces, lo cual se traduce en la solución de las controversias por medio de procedimientos contradictorios, con análisis riguroso de las pruebas y con decisiones que pueden ser objeto de recursos, pero que tienen vocación de cosa juzgada.

Por lo tanto, en estos sistemas, normalmente la jurisdicción administrativa tendrá sus propios órganos jerárquicos, con una corte administrativa suprema o un tribunal administrativo supremo, cuyas decisiones serán definitivas e independientes de las decisiones de los órganos de la jurisdicción común. También será normal que esta jurisdicción se considere parte integrante de la rama judicial del Poder Público, pues en el fondo la función de sus integrantes será similar a la de los jueces comunes; en cuanto su poder,

este radica en resolver los conflictos de su especialidad con carácter definitivo y de cosa juzgada. Es el caso de países como Suecia, Finlandia, Austria, Portugal, Luxemburgo y Uruguay²⁷.

Obviamente, también en esta modalidad, con mayor razón, los jueces de la jurisdicción administrativa aplicarán un Derecho sustancial especial para la Administración, conformado por normas y principios diferentes de los que regulan la actividad de los particulares, que constituye el Derecho Administrativo.

Podríamos decir que esta modalidad del dualismo es la que más se acerca a la concepción teórica y filosófica del sistema de *droit administratif*, pues reconoce la existencia de un verdadero juez de la Administración, con la independencia y demás atributos que caracterizan el ejercicio de la función jurisdiccional de resolver las controversias, que lo deslindan del aparato administrativo y de los funcionarios controlados, pero que aplica el Derecho sustancial y propio de la Administración Pública, lo cual no deja de ser paradójico en la medida de que no es propiamente el sistema aplicado por Francia, reconocida como la inspiradora del sistema de *droit administratif*.

Un ejemplo especialmente acentuado de esta modalidad es el de Alemania, cuyo sistema puede identificarse más que de dualismo, de pluralismo, pues allí se reconocen cinco órdenes jurisdiccionales paralelos: uno para los Derechos Civil y Penal; otro para el Derecho Financiero; otro para el Derecho del Trabajo; otro para el Derecho de la Seguridad Social, y otro para el Derecho Administrativo, aunque esta solución está matizada por la existencia de una cámara común a todos esos órdenes jurisdiccionales para armonizar la jurisprudencia. Además, se reconoce la existencia de la jurisdicción constitucional como el sexto orden jurisdiccional especializado, aunque actúa por fuera de esa cámara común.

Sobre el caso de Alemania, vale la pena señalar que la existencia de una jurisdicción contencioso-administrativa que conoce de asuntos jurídicos

²⁷ Sobre estos ejemplos, véase a BRAIBANT: ob. cit. («La jurisdicción administrativa...»), pp. 340 y 341.

sometidos a un Derecho especial, como organización diferente a los tribunales civiles competentes para asuntos relacionados con Derecho privado, es una constante desde 1863²⁸.

En la actualidad, esa pluralidad de órdenes jurisdiccionales tiene reconocimiento expreso en el artículo 95.1 de la Ley Fundamental de Bonn de 1949 o Constitución alemana, el cual consagra la existencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo y, como tribunal supremo, el Tribunal Administrativo Federal (*Bundesverwaltungsgericht*). Según la misma norma, junto a la jurisdicción administrativa y su Tribunal Supremo, existen las jurisdicciones ordinaria, financiera, laboral y social, cada una de las cuales tiene a su cabeza su propio Tribunal Supremo. Igualmente, la Constitución alemana reconoce la existencia de una jurisdicción constitucional compuesta exclusivamente por el Tribunal Constitucional.

Esta situación, según la doctrina, implica que «con ello se descarta que sea la Administración la que enjuicie la conformidad de su actividad de acuerdo con la legalidad», de tal manera que en la actualidad existe en Alemania un sistema de control judicial ejercido por una instancia independiente y externa a la propia Administración, pero también independiente y externa a las demás jurisdicciones que conforman la organización federal de la justicia²⁹.

En cuanto al alcance de la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, la doctrina ha señalado que el mismo «es competente en todos

²⁸ GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago J.: *La jurisdicción contencioso-administrativa en Alemania*. Civitas. Madrid, 1993, pp. 29 y ss.

²⁹ *Ibíd.*, pp. 86 y ss. Al respecto, explica ALESSI: «Un sistema especial, distinto tanto del sistema contencioso-administrativo francés como del de jurisdicción única belga, es el de los Estados germánicos, ya que en ellos los litigios de carácter administrativo son resueltos por tribunales administrativos especiales, pero organizados con carácter totalmente independiente tanto del Poder Ejecutivo como de la autoridad judicial ordinaria e integrados por miembros que gozan de las mismas garantías de inamovilidad concedidas a los magistrados judiciales ordinarios» (ALESSI, Renato: *Instituciones de Derecho Administrativo*. T. II. Bosch Casa Editorial. Barcelona, 1970, p. 584).

los litigios no constitucionales en el ámbito del Derecho público, en tanto en cuanto estos litigios no hayan sido asignados por ley federal expresamente a otro tribunal (cláusula general contencioso-administrativa del § 40 VwGO)...»³⁰.

Como puede verse, en el Derecho alemán, antes que la existencia de una dualidad de jurisdicciones, se reconoce la existencia de una pluralidad de ellas, acentuándose así la idea del dualismo expuesta por BRAIBANT. Así, en Alemania, la organización no se limita simplemente a consagrar una jurisdicción ordinaria y una administrativa, sino que consagra seis órdenes jurisdiccionales, diferente cada uno de ellos e independiente en su organización, funcionamiento y competencias respecto de los otros.

Finalmente, en este punto debe destacarse, en coherencia con lo explicado en el aparte sobre las cámaras o salas especializadas, que dicha forma de organización del control jurisdiccional de la Administración tiende a tener una mayor cercanía con la forma de dualismo que aquí se analiza que con el propio monismo, pues lo cierto es que el funcionamiento real de esas cámaras especializadas ha evolucionado hacia la consolidación de verdaderas jurisdicciones administrativas, cuya actuación y competencia es independiente de la jurisdicción competente para conocer de los litigios entre particulares. De esta manera, los ejemplos analizados en el aparte sobre las cámaras o salas especializadas deben entenderse mejor como parte de la expresión del dualismo que se estudia en este punto.

2.2. *Las jurisdicciones administrativas con competencia consultiva*

Son jurisdicciones administrativas cuyos órganos, además de tener la calidad de jueces respecto de la actividad de la Administración, tienen igualmente atribuciones consultivas. Estas jurisdicciones están generalmente encabezadas por un órgano que se denomina Consejo de Estado, a semejanza del Consejo de Estado francés.

³⁰ HEYDE, Wolfgang: «La jurisdicción». En: *Manual de Derecho Constitucional*. Marcial Pons. Madrid, 2001, p. 777.

Además de Francia, es el caso de países como Italia, Bélgica, Holanda, Grecia, Colombia, Líbano, Egipto, Turquía, Tailandia, Argelia, Burkina Faso, Gabón, Senegal y la República Centroafricana³¹.

Al respecto, no debe confundirse esta modalidad con la existencia en algunos países de órganos con el nombre de Consejo de Estado, como es el caso de España, Luxemburgo y Finlandia, en los cuales este órgano no tiene funciones jurisdiccionales, sino simplemente consultivas, o de China y Cuba, y últimamente Venezuela, donde el mencionado órgano tiene funciones políticas y de órgano ejecutivo³².

Este sistema es el reflejo de la concepción dualista más tradicional en materia de control de la Administración y responde a la visión original y práctica del *droit administratif* francés, en la cual la Administración era juez de sus propios actos, en virtud del sistema conocido como «administración-juez», que se traducía, a su vez, en la idea de la «justicia retenida». Esta concepción tuvo origen en Francia por razones históricas derivadas de la desconfianza de los hombres de la Revolución frente a la posibilidad de un control de la Administración ejercido por los jueces tradicionales. No obstante, en la misma Francia este sistema original evolucionó hacia el reconocimiento de una «jurisdicción administrativa», independiente de la Administración en sus decisiones, en virtud del principio de la «justicia delegada», pero conservando fuertes nexos con la Administración, que no permiten afirmar su pertenencia a la rama judicial del Poder Público³³.

³¹ Sobre estos ejemplos, véase a BRAIBANT: ob. cit. («La jurisdicción administrativa...»), pp. 374 y ss., y a MARCOU, Gérard: «La función consultiva jurídica central. Aproximación de Derecho comparado». En: *Memorias del Seminario franco-colombiano sobre la reforma a la jurisdicción contencioso-administrativa*. Imprenta Nacional de Colombia. Bogotá, 2008, pp. 272 y ss.

³² Véase a BRAIBANT: ob. cit. («La jurisdicción administrativa...»), pp. 341 a 343, y a RODRÍGUEZ R., Libardo: «Los Consejos de Estado: ¿órganos consultivos, ejecutivos o tribunales de control? Ensayo de tipología», ponencia presentada en las II Jornadas Internacionales de la Función Consultiva. Coloquio internacional: «Panorama de los Consejos de Estado e Instituciones Consultivas afines», realizadas en la UNAM, durante los días 29 y 30 de marzo de 2012.

³³ Sobre la evolución de la justicia administrativa en Francia, véase a MODERNE, Franck: «*Origine et évolution de la juridiction administrative en France*». En: *La*

Es decir, que en esta modalidad existen dos órdenes jurisdiccionales diferentes: por una parte, la «jurisdicción común» encargada, por regla general, de resolver los litigios o controversias entre los particulares, para lo cual aplica el Derecho sustancial común u ordinario y, por otra, la «jurisdicción administrativa», encargada de juzgar la actividad de la Administración, tanto en sus relaciones internas como con los particulares, pero también de asesorarla, para lo cual aplica el Derecho sustancial especial para la Administración llamado Derecho Administrativo, sin hacer parte propiamente de la rama judicial, pues resulta teniendo al mismo tiempo características de juez y de órgano en cierta forma administrativo.

Como ejemplos de jurisdicciones administrativas con funciones consultivas aparecen los casos paradigmáticos de Italia y Colombia, los cuales, no obstante, presentan particularidades importantes respecto del sistema francés, como pasamos a explicarlo.

En Italia, el control jurisdiccional de la Administración Pública corresponde de manera compartida a la jurisdicción judicial u ordinaria (tribunales judiciales ordinarios) y a la jurisdicción administrativa (Consejo de Estado y Corte de Cuentas)³⁴. En efecto, el artículo 113 de la Constitución dispone que «contra los actos de la Administración Pública se dará siempre la protección jurisdiccional de los derechos y de los intereses legítimos ante cualesquiera órganos judiciales ordinarios o administrativos».

Concretamente, la jurisdicción judicial u ordinaria es competente, de manera general, para conocer de los conflictos de la Administración Pública donde se discutan derechos subjetivos. En cambio, la jurisdicción administrativa,

Revue Administrative. N.º especial (*Deuxième centenaire du Conseil d'État*). Vol. II. PUF. París, 2001, pp. 185 y ss. Una versión en español de este estudio puede consultarse en: *Historia y perspectivas de la jurisdicción administrativa en Francia y en América Latina, Memorias del Coloquio conmemorativo del bicentenario del Consejo de Estado francés*. Editorial Temis. Santa Fe de Bogotá, 1999, pp. 29 y ss.

³⁴ En relación con el control jurisdiccional de la Administración Pública en Italia, véase a MIGNONE, Claudio: «La justicia administrativa». En: *Derecho Administrativo italiano*. UNAM. G. F. FERRARI, coord. México D. F., 2018, pp. 453 y ss.

de acuerdo con el artículo 103 de la Constitución, conoce de los litigios en los cuales sea parte la Administración Pública que versen sobre intereses legítimos y en los asuntos específicamente señalados por la ley donde se pretenda la protección de los derechos subjetivos. Además, según la misma norma, el Tribunal de Cuentas, que pertenece a la jurisdicción administrativa, conoce sobre las materias de contabilidad pública.

Como puede verse, el sistema italiano es complejo y la distribución general de competencias no depende estrictamente de que el asunto sea propiamente de Derecho Administrativo o no, sino de si se discuten derechos subjetivos o intereses legítimos. No obstante, debe hacerse notar que, desde el punto de vista sustancial, en el Derecho italiano los asuntos donde se discuten derechos subjetivos son asuntos que suelen escapar del Derecho Administrativo, pues este se concentra más en la protección de intereses legítimos³⁵.

Ahora bien, respecto del sistema italiano, debe observarse que el mismo «se asemeja mucho al francés en cuanto se basa en el establecimiento de una jurisdicción administrativa especializada, formalmente adscrita al Poder Ejecutivo, pero dotada de autonomía»³⁶. Dicha jurisdicción especializada está encabezada por el Consejo de Estado que, según el artículo 100 de la Constitución, «será órgano de consulta jurídico-administrativa y de salvaguardia de la justicia en la Administración», lo cual se concreta en que tiene tanto funciones consultivas como jurisdiccionales. A su vez, el Tribunal de Cuentas, de acuerdo con la misma norma, ejerce «el control preventivo de legitimidad sobre los actos del Gobierno, así como el control sucesivo sobre la gestión de los presupuestos del Estado».

En suma, el sistema de control jurisdiccional de la Administración en el Derecho italiano se basa en una distribución de competencias entre la jurisdicción ordinaria y una jurisdicción especializada para la Administración, la cual, además de ser juez, tiene funciones consultivas³⁷.

³⁵ Véase a ALESSI: ob. cit., pp. 586 y ss.

³⁶ OVALLE FAVELA: ob. cit., p. 452.

³⁷ Una exposición sistemática del control jurisdiccional de la Administración en el Derecho italiano, puede verse en HUTCHINSON: ob. cit., pp. 164 y ss.

Por su parte, en Colombia, desde el punto de vista constitucional, la organización de la justicia está basada en un sistema de pluralidad de jurisdicciones. Así, existe la jurisdicción constitucional, competente para realizar por regla general el control de constitucionalidad de normas con fuerza de ley y para resolver litigios en materia de derechos fundamentales; la jurisdicción ordinaria, encargada de dirimir las controversias entre particulares con base en reglas de Derecho común, y la jurisdicción administrativa, competente para conocer de los litigios de la Administración Pública. Además, la Constitución Política prevé la existencia de las jurisdicciones especiales de los grupos indígenas y de paz, pero como autoridades privadas que administran justicia por fuera de la rama judicial. Finalmente, en 2017, se creó temporalmente la jurisdicción especial para la paz, como un órgano perteneciente al Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición que se encuentra por fuera de la rama judicial y de las ramas del Poder Público, de tal manera que constituye un órgano autónomo e independiente de las ramas del Poder Público³⁸.

La jurisdicción contencioso-administrativa está integrada por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos departamentales y los jueces administrativos, y se encarga de juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas. Se trata, entonces, de una jurisdicción que, tanto desde el punto de vista de su organización como del de sus competencias, se especializa en el control jurisdiccional de la Administración Pública, con lo cual es evidente que es una muestra del dualismo o pluralismo, aunque, a diferencia del sistema francés, expresamente hace parte del Poder Judicial.

Pero en Colombia, el Consejo de Estado, además de ser el tribunal supremo en lo contencioso-administrativo, actúa como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de Administración. Es decir, que al igual que sus homólogos francés e italiano, se trata de un órgano con competencias tanto

³⁸ Sobre este sistema, véase: RODRÍGUEZ R., Libardo: *Estructura del poder público en Colombia*. 16.^a, Editorial Temis. Bogotá, 2021, pp. 355 y ss.

jurisdiccionales como consultivas, por lo cual el sistema colombiano es un ejemplo de jurisdicción administrativa con competencias consultivas³⁹.

Se trata, entonces, de casos en los cuales la jurisdicción administrativa no se limita a ser competente para llevar a cabo el control jurisdiccional de la actividad de la Administración Pública, sino que, además, tiene la función complementaria de ser órgano consultivo del Estado. Sin embargo, debe hacerse notar que en ambos casos las citadas funciones se ejercen de manera separada, garantizando así la independencia en el juzgamiento de la Administración.

Conclusiones

De los análisis anteriores, podemos extraer las siguientes conclusiones:

i. El control jurisdiccional de la Administración Pública se realiza por medio de sistemas disímiles en los diferentes países, que pueden clasificarse, con diversos matices, en monistas de una parte, y dualistas o pluralistas, de otra, según predomine el criterio de que dicho control debe realizarse por los mismos jueces que tradicionalmente han tenido a su cargo la solución de las controversias entre particulares, o por jueces especializados que conforman una jurisdicción administrativa autónoma de la jurisdicción común u ordinaria.

ii. La evolución de los dos sistemas básicos de control muestra evidentes acercamientos entre ellos, que permiten afirmar que dichos controles difícilmente se presentan en estado puro, tanto por la dificultad de desconocer que el régimen jurídico de la Administración Pública conlleva particularidades propias, por lo menos en ciertos temas, como también por la dificultad de pretender que el régimen de la Administración debe ser totalmente autónomo y que necesariamente sus jueces deben ser completamente independientes de los jueces comunes.

³⁹ Sobre las características fundamentales de la jurisdicción administrativa en Colombia, véase: RODRÍGUEZ R., Libardo: *Derecho Administrativo. General y colombiano*. 21.^a, Editorial Temis. Bogotá, 2021, N.º 1140 y ss.

iii. Igualmente, la evolución muestra que el sistema monista puro es quizás el que con menor frecuencia aparece, pues sus atenuaciones, además de ser cada vez más frecuentes, son más intensas. Así, por ejemplo, lo que se originó como unas simples cámaras o salas especializadas al interior de la jurisdicción ordinaria, ha evolucionado en algunos casos hacia el reconocimiento de verdaderas jurisdicciones administrativas independientes en su organización, funcionamiento y competencias de los jueces encargados de juzgar a los particulares.

iv. Frente al monismo, debe señalarse que ni aún en los países que pertenecen al sistema del *common law* o anglosajón se presenta en una forma pura, sino que, por el contrario, cada vez con mayor frecuencia se crean instituciones, judiciales o administrativas, que rompen con la idea de comunidad de jueces y, por el contrario, reflejan la necesidad de que exista una particularidad en el juzgamiento de las actuaciones de la Administración Pública.

v. El dualismo es la forma de organización que más se acerca a la concepción teórica y filosófica del sistema de *droit administratif*, pues reconoce la existencia de un verdadero juez de la Administración, con la independencia y demás atributos que caracterizan el ejercicio de la función jurisdiccional de resolver las controversias, que lo deslindan del aparato administrativo y de los funcionarios controlados, pero que aplica el Derecho sustancial propio de la Administración Pública.

vi. Resulta cuando menos paradójico que el dualismo, en los términos expuestos, no sea propiamente el sistema aplicado por Francia, reconocida como la inspiradora del sistema de *droit administratif*, en la medida en que no se reconoce allí la existencia de la jurisdicción administrativa como parte del Poder Judicial, sino el sistema adoptado y perfeccionado por otros países con base en el modelo francés, que sí reconocen a la jurisdicción administrativa como parte del Poder Judicial y como una jurisdicción separada respecto de la ordinaria, sea con competencias exclusivamente judiciales o aun también con competencias consultivas.

vii. Como conclusión general, puede afirmarse que el estudio de la evolución de los sistemas de control jurisdiccional de la Administración refleja una tendencia hacia el dualismo predicado por el sistema de *droit administratif*, con ello, hacia la necesidad de que la Administración se someta a un régimen jurídico especial cuyo juzgamiento corresponda a un juez igualmente especial a través de procedimientos especiales.

Bogotá, Colombia, enero de 2021

* * *

Resumen: El autor explica los sistemas de control jurisdiccional de la Administración en el Derecho comparado. En concreto desarrolla los sistemas monistas y dualistas, así como sus variaciones.

Palabras clave: Administración, control jurisdiccional, sistema monista, dualista. Recibido: 05-02-21. Aprobado: 12-03-21.