

Diario Administrativo Nro 76 - 04.08.2015

La inexistencia del “derecho administrativo global”

Por María del Pilar Chávez¹

En la última década ha aparecido con fuerza, tanto en publicaciones especializadas como en conferencias de expertos, el término “derecho administrativo global”. La utilización del concepto es errante. En ocasiones se recurre a él para demonizar al derecho administrativo de las organizaciones internacionales, mientras que en otras viene a resumir el derecho aplicado por determinados tribunales arbitrales, quedando por ello su contenido a merced del doctrinario que lo enuncia.

Consideramos que la denominación encierra una contradicción en sí misma, toda vez que el derecho administrativo es por definición inherente al Estado moderno y el adjetivo “global” parece ampliar su ámbito de aplicación espacial por fuera de las fronteras de aquel, hasta los confines de la tierra. En el estado actual del derecho internacional no existe cohesión normativa más allá de las normas denominadas de *iuscogens* y de parte del derecho derivado de las directivas del Consejo de Seguridad tomadas en el marco del capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. En consecuencia, no es posible hablar –en términos sistémicos- de un derecho administrativo que tenga escala global.

El término analizado fue acuñado en el marco del proyecto de investigación sobre Derecho Administrativo Global de la Facultad de Derecho de la New York University, que constituye -según sus impulsores- un esfuerzo por sistematizar los estudios de los distintos marcos nacionales, transnacionales e internacionales que tienen relación con el derecho administrativo de la “gobernanza global”.

Los promotores de esta corriente postulan que las consecuencias de la interdependencia globalizada en áreas tales como la seguridad, la protección ambiental, la regulación bancaria y financiera, las telecomunicaciones, el comercio de productos y servicios, la propiedad intelectual, los estándares laborales o los movimientos transfronterizos de poblaciones, no pueden ser resueltas a través de medidas regulatorias nacionales. Como consecuencia de ello, postulan, se han ido estableciendo sistemas transnacionales de regulación a través de tratados internacionales y de redes intergubernamentales de cooperación que han corrido el eje de la decisión de la órbita de los gobiernos locales al ámbito internacional.²

Agregan -como característica distintiva- el hecho de que dicha regulación es generalmente realizada por órganos administrativos transnacionales y su implementación corresponde en muchos casos directamente a actores privados internacionales, o bien a organizaciones híbridas público-privadas representantes de empresas, ONGs, gobiernos nacionales, y organizaciones intergubernamentales.

La situación descrita ha generado -según sus creadores- un déficit de *accountability*³ en el creciente ejercicio del poder regulatorio transnacional, el cual ha comenzado a estimular dos tipos diferentes de respuestas: primero, la tentativa de extender el derecho administrativo doméstico a las decisiones regulatorias intergubernamentales que afectan a una nación; y segundo, el desarrollo de nuevos mecanismos de derecho administrativo a nivel global para enfrentar reglas y decisiones adoptadas dentro de los regímenes intergubernamentales.

En función de ese escenario, los representantes de esta línea definen al “derecho administrativo global” como aquél que comprende los mecanismos, principios, prácticas y acuerdos sociales que impactan sobre la *accountability* de los órganos globales administrativos, para lograr que éstos se sujeten a estándares adecuados de transparencia,

¹Abogada Especialista en Derecho Administrativo, Universidad Nacional del Comahue. Titular de la Secretaría Tributaria del Juzgado Federal de Neuquén.

²Kingsbury, Benedict, Krisch, Nico & Stewart, Richard, “The Emergence of Global Administrative Law”, 68 *Law and Contemporary Problems*, 15 (Summer/Autumn 2005).

³No existe una palabra en español que refleje acabadamente el significado de *accountability*. El concepto que mejor plasma la acepción es “rendición de cuentas”.

participación, razonabilidad y legalidad. Los órganos globales administrativos incluyen órganos regulatorios intergubernamentales formales, redes informales y arreglos de coordinación, autoridades nacionales que operan en relación a un régimen internacional intergubernamental, regímenes híbridos público-privados e incluso algunos órganos regulatorios privados que ejercen funciones de gobernanza transnacional de importancia pública específica.

La pretensión de crear una disciplina como el derecho administrativo global debe ser entendida como un intento de satisfacer las necesidades de protección de los bienes de capital de los inversores transnacionales en un mercado globalizado que carece de cohesión normativa. Sin embargo, no es factible –desde el punto de vista del derecho vigente– postular la existencia de una disciplina calificable de ese modo, habida cuenta de la ausencia de un único sujeto emisor de normas en el plano internacional. La pluralidad de sujetos legisferantes, como rasgo propio del derecho internacional público, impide el surgimiento de un modelo sistémico como el pretendido.

En efecto, la normativa existente plantea relaciones jurídicas entre iguales y es sobre esa base que se realizan las negociaciones internacionales. Las normas *de ius cogens* son las únicas con jerarquía superior, en el estadio actual de las relaciones internacionales. El resto de las reglas de la comunidad internacional son de coordinación. Esa ausencia de criterios de cohesión impide predicar la existencia de un sistema de derecho administrativo de carácter global.

Por otra parte, es innecesaria la postulación académica de tal disciplina, ya que las soluciones a los problemas que plantea se han venido resolviendo satisfactoriamente en el ámbito de los convenios sobre derecho internacional privado.

En este sentido creemos que la globalización no crea las condiciones para una homogeneización ideológica a nivel planetario. De Senarclens, Profesor de Teoría de las Relaciones Internacionales en la Universidad de Lausana, entiende que la sociedad internacional sigue tan diversificada como en el pasado, no siendo más que una "ilusión neoliberal" la idea de una democratización con alcance universal. Agrega que, si bien la democracia es de inspiración occidental, liberal y ha manifestado progresos recientes, nada indica que esa evolución se haya consolidado. Se pregunta hasta qué punto la democracia es propia de los regímenes liberales, recordando "cuántas veces el capitalismo se ha acomodado a regímenes autoritarios", cuántas economías prósperas del Sudeste asiático han sido sostenidas por gobiernos poco respetuosos de las tradiciones democráticas, cómo la economía de mercado se ha instalado en China comunista.

Al fin de cuentas, hay mucho de engañoso en la apelación a lo global. Resulta difícil hablar de una verdadera "sociedad internacional", como sujeto único, cuyo bienestar es perseguido por todos sus miembros por igual. Ello especialmente si se tiene en cuenta la inconmensurabilidad de las necesidades insatisfechas de algunos y la desarmonía de los intereses entre los miembros de esa comunidad global.

En suma, el derecho administrativo, por sus características definitorias, sólo puede ser válidamente atribuido al Estado moderno. La comunidad internacional no posee los mismos atributos que aquel y por ende los entes que en ese ámbito se crean no pueden poseer las potestades estatales. El derecho administrativo internacional es el atribuido al derecho de las organizaciones internacionales, pero no corresponde extrapolar sus alcances a una supuesta comunidad global.