



Universidad de Matanzas Camilo Cienfuegos
Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas
Departamento de Derecho

Tema: Fundamentos jurídicos para la distinción de las funciones de gobierno y de administración en el nivel superior de los órganos del Estado cubano.

TESIS DE DIPLOMA EN OPCIÓN AL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO.

Autor: Daniel Ramírez Hernández
Tutor: Dr. Yuri Pérez Matínez

MATANZAS
2015

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

El que suscribe, Daniel Ramírez Hernández, declara ser el único autor del presente Trabajo de Diploma, y autoriza a la Universidad de Matanzas “Camilo Cienfuegos” para que le dé el uso y destino que estime por conveniente.

Matanzas, a los 19 días del mes de junio del 2015.

NOTA DE ACEPTACIÓN

PRESIDENTE

SECRETARIO

VOCAL

SÍNTESIS

En la presente investigación, en opción al título académico de Licenciado en Derecho, se realiza un estudio de las funciones estatales de administración y de gobierno dentro de los Órganos Superiores del Estado cubano, con el fin de lograr su correcta distinción teórica dentro de la dinámica de la actividad estatal, así como su regulación coherente en la norma constitucional. Para tal fin, se parte de los modelos de organización y funcionamiento del Estado, se analizan sus presupuestos teóricos como base para una correcta diferenciación de las funciones estatales, con especial énfasis en la unidad de poder y la democracia socialista, como principios ordenadores del Estado cubano.

En correspondencia con los resultados obtenidos, es menester perfeccionar las regulaciones normativas relacionadas con la actividad que desempeña el Consejo de Ministros como órgano ejecutivo máximo de la República y su control por la Asamblea Nacional del Poder Popular como garante de la soberanía popular.

Palabras claves: modelos de organización, funciones estatales, norma constitucional, soberanía popular.

ABSTRACT

The current investigation, in option to the qualification of degree in Law, is a study about the administration and government functions within the domain of the Superiors Organs of the State of the Cuban Republic in order to theoretically distinguish them, and suggest a coherent regulatory scheme at the constitutional level. To achieve this objective, the main organizational and functional models of the State are exposed, analyzing its theoretical principles, and emphasizing unity of power and socialist democracy as principles of the Cuban State's organizations. The investigations' results revealed the need to perfect the normative regulations, affecting the functioning of the Council of Ministers in its capacity as the highest executive branch of the Republic, as well as the control asserted on the Council by the National Assembly of the Popular Power as warrantor of the popular sovereignty.

Key words: organizational models, governmental functions, constitutional normative, popular sovereignty.

A mis padres *María E.* y *José*, a mi hermano *Javier*, a *Danita*, quienes cargaron en sus hombros, tanto como yo, el peso de esta investigación.

A *Celina, Nin , Danilec y Antonio*, por la preocupación e
incondicionalidad constantes;
A mis *amigos* -a todos ellos-, por la fuerza y el apoyo necesarios;
A mi tutor *Yuri*, por el conocimiento y la fe;
A *Harold*, por la ayuda precisa;
A mis *profesores*, por las enseñanzas:
Gracias.

Índice

Introducción	1
CAPÍTULO I: El Estado y las funciones estatales. Diferenciación conceptual.	8
1.1. Fundamentos de la actividad estatal. Modelos históricos de organización y funcionamiento del Estado.....	8
1.1.1. Aproximación a las primeras ideas sobre el Estado liberal. Hitos que marcaron en el constitucionalismo y el derrocamiento del poder feudal.....	8
1.1.2. Estructuración del nuevo poder estatal. Modelos de organización y funcionamiento del Estado.	14
1.1.3. Crítica a la tripartición de poderes y la democracia representativa. Existencia de un poder único y diversidad de funciones.	19
1.2. Estructuración y funcionamiento del Estado desde la óptica marxista.	26
1.2.1. Aportes desde el marxismo a la unidad de poder y la democracia directa.	34
1.3. La separación de las funciones estatales en el marco de la unidad de poder. Concepto de función estatal.	35
1.4. Distinción teórica de las funciones de administración y de gobierno.	41
CAPÍTULO II: Las funciones administrativas y de gobierno en el Estado cubano.....	48
2.1. Aproximación teórica al funcionamiento de los Órganos Superiores del Estado cubano.....	48
2.1.1. Principios de organización y funcionamiento del Estado socialista cubano.....	48
2.1.2. Diversidad de funciones dentro de la estructura central del Estado cubano.	52
2.2. Análisis crítico de la normativa cubana en torno a las funciones administrativa y de gobierno en el nivel central del Estado.	55
2.2.1. Exposición de la estructura orgánica del nivel central del Estado sobre la base jurídico-constitucional.	55
2.2.2. Las funciones de administración y de gobierno dentro de los Órganos Superiores del Estado cubano. Su distinción.....	60
2.2.3. Crítica de la normativa referente a las funciones administrativa y de gobierno. Necesidad de mayor claridad en las regulaciones con relación a la distinción de estas funciones.....	69
2.3. Consideraciones finales sobre las funciones gubernativa y administrativa dentro del marco de la unidad de poder y la democracia socialista.	72
Conclusiones.....	76
Bibliografía.....	78

Introducción

En el contexto cubano actual, principalmente con la implementación de los *Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución* aprobados en el 6to Congreso del Partido Comunista de Cuba y por acuerdo de la Asamblea Nacional del Poder Popular, se han planteado importantes cambios en la proyección del Estado, donde la eficiencia y la productividad tomaron un papel primordial. Ante esta perspectiva, reevaluar el desenvolvimiento de la actividad estatal se presenta como una tarea necesaria.

En tal sentido juega entonces, un rol fundamental, la correcta diferenciación de las funciones que realiza el Estado, y dentro de estas, la administrativa y la gubernativa, en aras de lograr la eficiencia y la claridad requeridas, tanto en la práctica como en las regulaciones normativas específicas donde se encuentran hoy algunas contradicciones. Por otro lado, no se debe perder de vista la vertebración del Estado cubano sobre la base de los principios socialistas de organización y funcionamiento, principalmente el de la unidad de poder, que implica una variedad de funciones distribuidas entre distintos órganos que la ejercen en correspondencia con los límites propios de sus respectivas competencias y en defensa de la soberanía popular a través del control y la actividad fiscalizadora que realiza la Asamblea Nacional del Poder Popular.

Un primer acercamiento al tema nos remite a la aparición del Estado liberal y el constitucionalismo moderno, donde se escinden por primera vez las funciones estatales y se distribuyen entre varios órganos, rompiendo con el centralismo del régimen absolutista feudal. De la ideología que sustentó este nuevo tipo de Estado, se originaron dos modelos iuspublicísticos fundamentales: la tripartición de poderes, característico de los actuales Estados capitalistas, y la unidad de poder, que fue asumida por los Estados socialistas debido a las amplias garantías que ofrece en relación al sistema democrático que defiende.

En el primero de los modelos, las funciones estatales se asumieron desde un criterio orgánico, donde cada una de ellas se le atribuyó al órgano que ostentaba el poder correspondiente, así, la función legislativa concerniría al poder legislativo,

la función ejecutiva -dentro de la cual están contenidas las funciones administrativas y de gobierno- al ejecutivo y la función jurisdiccional al poder judicial. Dentro de este modelo iuspublicista, las funciones se ejercen y se controlan a partir de los límites propios que se autoimponen en el juego de los tres poderes, realizándose independiente a la voluntad popular.

En el segundo de los modelos, al existir un poder único, las distintas funciones se distribuyeron entre los órganos estatales que las ejercitan en congruencia con sus respectivas competencias, sin que coincida exclusivamente cada una de las funciones con los órganos correspondientes. Por tanto, un mismo órgano está facultado para realizar una o varias funciones a la vez, asumiéndose un criterio material u objetivo en relación a estas. A diferencia de la tripartición de poderes, en este modelo, las funciones son ejercidas en congruencia con la soberanía y la voluntad popular, al estar sometidas al control del órgano supremo del Estado que constituye el punto de conexión entre la voluntad popular y el resto de los órganos que a él se someten.

Dentro del cúmulo de funciones estatales, bien en un modelo o en el otro, se encuentran las funciones de gobierno y de administración, que por ser atribuidas generalmente al mismo órgano -el ejecutivo-, requieren una mayor atención en su estudio.

Las principales problemáticas referentes a este tema, recaen sobre la imprecisión al momento de conceptualizar las funciones referidas. Así, la función administrativa es vista en algunos casos desde una perspectiva negativa, siendo esta el cúmulo de actividades que realiza el Estado cuando no legisla o imparte justicia. El juicio anterior identifica como una misma las funciones ejecutiva y administrativa, y excluye la existencia de la función gubernativa entendida como aquellos actos que realiza el órgano ejecutivo y que son distintos de los actos administrativos. Otro criterio de apreciación de esta función, es el que se centra en

el contenido y los actos que realiza la Administración, y que son distinguibles por su naturaleza jurídica, de las funciones ejecutiva y de gobierno.¹

En relación a la función gubernativa, la dificultad fundamental se basa en la acepción que se le atribuya al gobierno propiamente dicho. De este modo, es entendido de forma general como la actividad que realiza todo el sistema de órganos estatales encaminada a la dirección del país; como el órgano ejecutivo superior del Estado, que se entiende como Gobierno de la nación y; como la función relativa a aquellos actos que realiza el órgano ejecutivo y que son distinguibles de los actos administrativos por no ser susceptibles de revisión en la vía judicial, de lo que se deriva también que sean distinguibles en razón del contenido y la relación de dependencia que se establece entre estas funciones.²

El estudio de estas funciones en nuestro país no está exento de contradicciones. El Estado cubano, en vías de la construcción del socialismo, abogó por la vertebración de su estructura sobre la base del modelo del poder único como una alternativa más democrática y justa a la proposición burguesa de la tripartición de poderes y la democracia representativa. Así, el fundamento primero del Estado cubano es la voluntad popular, que a través de un sistema democrático directo, logra agenciar su materialización como presupuesto de toda la actividad estatal.

Este modelo democrático se sustenta en el enraizamiento de los órganos del Poder Popular en las distintas instancias y territorios del país, alcanzando a todos los ciudadanos capaces para manifestar su voluntad política a través de los delegados que son elegidos por ellos, y que se mantienen atados a la voluntad de

¹ En relación a estas ideas véanse las obras de autores como: ELORRIETA Y ARTAZA, T.: *Tratado Elemental de Derecho Político Comparado. Teoría General del Estado Moderno y su Derecho Constitucional*. Ed. Hijos de Reus, Madrid, 1916. p. 111 y ss.; OYANGUREN, R.: *Manual Elemental de Derecho Administrativo*. Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, 1991. p. 6 y ss.; BREWER CARÍAS, ALLAN R.: *Derechos Administrativo*. Tomo I. Primera edición. Universidad Externado, Colombia, 2005. p. 47 y ss.; FRAGA, G.: *Derecho Administrativo*. Revisada y actualizada por Manuel Fraga. 40ª Edición. Editorial Porrúa, República Argentina, 2000. p. 53 y ss.; SEVERO GIANNINI, M.: *Derecho Administrativo*. Traducción Luis Ortega. Volumen Primero. Ministerio para las Administraciones Públicas, Madrid, 1991. p. 108 y ss.; GARRIDO FALLA, F.: *Tratado de Derecho Administrativo*. Volumen I Parte General, Cuarta Edición. Institutos de Estudios Políticos, Madrid, 1966. p. 30 y ss.; GORDILLO, AGUSTÍN.: *Tratado de Derecho Administrativo*. Ed. Fundación de Derecho Administrativo, Octava Edición, Buenos Aires, 2003. Tomo I, Parte General IX-5 y ss.

² Véase en relación: GORDILLO, AGUSTÍN: ob., cit., pp. VIII-1 y ss.

sus electores a través del mandato imperativo que los obliga a rendir cuenta y posibilita la revocación de su cargo en cualquier momento.

La instancia suprema de estos órganos la constituye la Asamblea Nacional del Poder Popular, que es el máximo órgano representativo y el de mayor jerarquía en la estructura estatal³; a ella se subordinan el resto de los órganos estatales, quienes le rinden cuenta de sus actividades en correspondencia con los principios socialistas de organización y funcionamiento del Estado. De esta forma, se asegura el verdadero ejercicio de la soberanía popular.

Esta estructura estatal, erigida en torno a la voluntad única del pueblo, implica el ejercicio de un cúmulo de funciones realizadas por el Estado, que se materializan a través de distintos titulares y se ejercen en correspondencia con los marcos propios de las esferas de sus competencias. Ahora, el hecho de que se ejerciten dentro del molde de la unidad de poder, no significa que sean distintas de las reconocidas tradicionalmente, sino, que no se atribuyen de forma exclusiva a respectivos órganos y además, se practican en función de la unidad del poder y la defensa de la soberanía contenida en el pueblo en correspondencia con los principios y las ideas socialistas.

Dentro de la función ejecutiva que realiza el Consejo de Ministros, se hayan contenidas las funciones administrativa y de gobierno, las cuales se confunden en la práctica debido a la ausencia de límites teóricos y conceptuales que clarifiquen el ámbito de su ejercicio. Las regulaciones jurídico-constitucionales relacionadas con estas funciones y sus límites propios, adolecen de claridad y en algunos casos son contradictorias, especialmente en la forma en que se utiliza el vocablo *gobierno*. Por otro lado, los estudios teóricos realizados en nuestro país sobre las funciones mencionadas son escasos, y no analizan la problemática desde una perspectiva sólida que permita su distinción.

Estos elementos, que son consecuencia de la confusión de la unidad de poder con unidad de funciones, originada en nuestro país como herencia de la práctica soviética, ponen en peligro la defensa misma de la soberanía popular, pues si no

³ Véase el artículo 69 de la Constitución de la República en Gaceta Oficial de la República de Cuba Edición extraordinaria de 31 de enero de 2003.

están correctamente diferenciadas estas funciones, se torna muy difícil ejercer control sobre ellas y consecuentemente, se trunca el acceso de la voluntad del pueblo a las altas esferas de dirección del país, desvirtuándose la esencia misma de nuestro sistema político.

En la búsqueda de una distinción eficaz de las funciones administrativa y gubernativa se debe partir entonces de un estudio del contenido y la naturaleza de las mismas, así como, de los elementos teóricos que permitan su cabal regulación en la norma constitucional y su correcta aplicación y posterior control por la Asamblea Nacional del Poder Popular.

Lograr tal propósito, tributa notablemente al perfeccionamiento de la actividad estatal, en tanto escinde las funciones que realiza el Consejo de Ministros diferenciando el ámbito de sus respectivos ejercicios y aclarando cuándo este actúa en calidad de Gobierno y cuándo lo hace como Administración, brindando mayores garantías en el momento de atacar judicialmente el actuar de esta entidad. En otro orden, lograr una regulación coherente y homogénea en el texto constitucional, cierra la posibilidad a interpretaciones erróneas que pudieran dar al traste con el correcto desenvolvimiento de la actividad estatal. Se trata, efectivamente, no sólo de lograr una actuación estatal más clara y congruente, sino también de proteger la soberanía popular y consiguientemente, la defensa del Estado cubano.

En correspondencia con las ideas anteriormente expresadas se plantea como **problema científico**: ¿Cómo diferenciar las funciones de administración y de gobierno de los órganos superiores en Cuba, en pos del perfeccionamiento del actuar estatal y la defensa de la soberanía popular?

Como **hipótesis** de la investigación se plantea: las funciones de gobierno y administración son diferenciables desde la perspectiva teórica, sobre la base de la unidad de poder y la democracia socialista como principio de organización y de funcionamiento del Estado en Cuba.

Como **objetivo general** de la presente investigación se propone: fundamentar, en aras de perfeccionar la actividad del Estado cubano, los elementos teóricos que

permitan la distinción de las funciones administrativa y de gobierno sobre la base de la unidad de poder y la democracia socialista.

Los **objetivos específicos** son:

1. Analizar el origen y desarrollo histórico de los presupuestos de la actividad estatal basados en el modelo de la unidad de poder y su repercusión en las funciones estatales, en contraposición con la tripartición de poderes.
2. Valorar los fundamentos teóricos que pueden sustentar la diferenciación de las funciones de administración y de gobierno dentro del Estado socialista.
3. Caracterizar la estructuración de los Órganos Superiores del Poder Popular en el Estado cubano sustentados en los principios socialistas de organización y funcionamiento desde el prisma jurídico-constitucional.
4. Argumentar la posible diferenciación de las funciones dentro de la actividad estatal cubana, partiendo de la unidad de poder y la democracia socialista.

La selección de los métodos de la presente investigación, se realizó en correspondencia con las acciones propuestas y su cabal realización. Para lograr los objetivos planteados y la resolución del problema científico se utilizaron un conjunto de operaciones lógicas del pensamiento que constituyen auxiliares de la racionalización de la actividad cognoscitiva: análisis, síntesis, inducción, deducción, generalización, interpretación y abstracción.

- **Método jurídico-doctrinal**, presente en todo el desarrollo de la investigación. Su aplicación proporcionó las herramientas doctrinales indispensables para el estudio de las funciones gubernativa y administrativa, permitiendo la valoración crítica de los elementos que posibilitaron su diferenciación.
- **Método histórico-lógico** utilizado para comprender el proceso evolutivo por el que han transitado las distintas formaciones socioeconómicas y las circunstancias que han posibilitado la existencia actual del Estado socialista sustentado en la unidad de poder y el análisis de sus aspectos fundamentales.

- **Método de análisis de contenido (jurídico)** que facilitó el examen e interpretación de las normas jurídicas dentro del ordenamiento jurídico como sistema armónico, así como la apreciación de su contenido axiológico y su valoración.

Entre los **resultados obtenidos** se destacan:

- Análisis de los modelos de organización y funcionamiento del Estado.
- Fundamentos teóricos que sustentan la diferenciación entre las funciones de gobierno y de administración.
- Caracterización de la estructura de los Órganos Superiores del Poder Popular en el Estado cubano.
- Distinción de las funciones gubernativa y administrativa dentro de la actividad estatal cubana, partiendo de la unidad de poder y la democracia socialista.

En congruencia con los objetivos planteados, la presente investigación se organizó conforme a la estructura de los documentos científicos. Por la importancia que reviste el cuerpo de la tesis, se considera oportuno referir su contenido:

El capítulo primero, aborda la aparición del Estado sustentado en la unidad de poder como principio organizativo y de funcionamiento a modo de una alternativa más democrática ante la triada de poderes montesquiana. Se analiza además la repercusión de esta estructuración unitaria de la tipología orgánica estatal en el ámbito de las funciones estatales y se valoran los elementos teóricos que permiten la distinción de las funciones gubernativa y administrativa.

En el segundo capítulo se desarrolla, en primer momento, un desglose de la estructura estatal cubana en el nivel central, a partir de su fundamentación normativa en la Constitución de la República y los principios socialistas de organización y funcionamiento que guían su actividad. Posteriormente se lleva a cabo un análisis normativo de las funciones de administración y de gobierno que realiza el Consejo de Ministros para lograr su correcta distinción teórica en correspondencia con el principio de la unidad de poder y la democracia socialista.

CAPÍTULO I: El Estado y las funciones estatales. Diferenciación conceptual.

1.1. Fundamentos de la actividad estatal. Modelos históricos de organización y funcionamiento del Estado.

En aras de lograr un entendimiento certero del ejercicio de las funciones estatales, es necesario remitirse a los modelos iuspublicistas que se erigieron en torno al poder, como fórmulas para fundamentar el actual del Estado. Por otro lado, la aparición del Estado liberal marcó un hito en el estudio de las funciones estatales al escindirse estas, por vez primera, entre varios titulares, cuando se rompió de forma definitiva la rancia estructura centralizada del feudalismo.

1.1.1. Aproximación a las primeras ideas sobre el Estado liberal. Hitos que marcaron en el constitucionalismo y el derrocamiento del poder feudal.

La formación del Estado moderno se remonta a los siglos XVI y XVII, donde comienza a emerger la burguesía como clase social bajo el absolutismo feudal. Las relaciones de producción de la época, se vieron matizadas por el auge económico de las potencias europeas; el desarrollo de la industria y la manufactura propiciaron el florecimiento del comercio y consecuentemente, el fortalecimiento de la nueva clase en acenso.

El viejo contorno feudal va cediendo paso a las crecientes relaciones capitalistas de la burguesía. El poder monárquico requiere cada vez más la ayuda financiera de las ciudades y sus burgueses, y gradualmente comienzan a servir a sus intereses comerciales e industriales. Sin embargo, por la propia estructura de las monarquías, estas constituyen un freno a los nuevos modos de producción burgueses: el absolutismo monárquico, la administración centralizada y el papel supervisor de la iglesia constituyeron los principales elementos que agudizaron las contradicciones entre la burguesía y el poder feudal.

En este contexto, las ideas revolucionarias se expanden al ámbito político. Los burgueses, que comenzaban a comprender los límites impuestos por el poder despótico del principado, empiezan a cuestionarse las ideas imperantes sobre la naturaleza del Estado y el Derecho. La ideología escolástica que sostenía la

estructura de la monarquía, comienza a ser atacada por la aparición de nuevas concepciones en el orden político. Los fundamentos naturalistas que seguía regurgitando la Iglesia Católica, donde planteaba que el poder estatal provenía directamente de la voluntad divina y se manifestaba únicamente a través de la persona del monarca, fue subvertido en el pensamiento burgués, donde el Derecho natural se comienza a entender como la contraposición al absolutismo monárquico y el poder eclesiástico. Los pensadores burgueses planteaban que la ley natural -resultado de la racionalidad humana- era el verdadero sustento del poder estatal y en ese sentido, la voluntad del monarca quedaba sometida a esta.

Esta nueva concepción iusnaturalista, que en un primer momento intenta frenar el poder absoluto del principado y la iglesia, va cobrando cada vez más fuerza en los pensadores de la época. Así, el pensamiento burgués va abandonando el dogmatismo escolástico y va cediendo paso a la idea del contrato social como fundamento del gobierno humano, a la vez que intenta limitar el poder monárquico.⁴

En este período, se destacan tres pensadores en particular que aportan, a través de sus obras, las ideas que van perfilando el Estado moderno. El primero de ellos es el italiano NICOLÁS MAQUIAVELO quien en su obra cumbre, *El Príncipe*⁵, realiza importantes aportes sobre el poder político y la supremacía del Estado. Para este autor el principio axial de todo Estado reside en la unidad nacional, concentrado en el mando militar de una sola persona -el príncipe-, para lograr así la seguridad y el equilibrio social que los hombres necesitan movidos por el miedo que unos a otros se provocan por la tendencia natural de hacer daño. Si esa unidad nacional, sometida al poder del principado, no existe⁶, entonces el Estado tiene el deber de lograr por la fuerza unificar a la nación, acabando con los poderes de la Iglesia y

⁴ En relación a estas ideas consultar FERNÁNDEZ BULTÉ, J.: *Historia General del Estado y el Derecho*, Tomo II, Ed. Félix Varela, La Habana, 2004; y YAÑEZ, R. M.: *Historia General del Estado y el Derecho*, Ed. ENSPES, La Habana, 1983.

⁵ MAQUIAVELO, N.: *El Príncipe*. Nota bibliográfica, prólogo y selección de Luis Fernández Clérigo, Secretaría de Educación Pública, México, 1945.

⁶ Téngase en cuenta las circunstancias políticas de Italia en los siglos XV y XVI, que se encontraba fraccionada por ciudades y territorios papales, y sometida en algunas regiones a los poderes extranjeros.

expulsando a los extranjeros. En su tesis, MAQUIAVELO idea un Estado unificado sobre la base popular-nacional, independiente de cualquier otro poder que, bajo la supremacía del principado monopoliza la fuerza y el Derecho de la nación.

El segundo de los grandes pensadores de este período fue el francés JEAN BODINO, quien aporta en su obra el concepto de soberanía⁷. Para este autor la soberanía es el poder supremo de la República, es un poder absoluto y perpetuo, superior a cualquier otro y reside en el príncipe -aunque puede residir también en el pueblo en el caso de las democracias. Sin embargo, en su obra reconoce la existencia de límites externos al concepto de soberanía; así, evoca la moral y el Derecho divino como demarcaciones del actuar soberano, así como las leyes fundamentales o constituyentes –mientras estas no sean cambiadas por un acto de soberanía. Este autor comparte el criterio de MAQUIAVELO en tanto no existe poder de ningún tipo que someta a la nación libre y soberana.

El último de los autores referidos es el filósofo materialista inglés THOMAS HOBBE, quien en su obra *Leviatan*⁸ de 1651, desarrolla la idea del Estado como un mecanismo de organización social complejo, que ejerce su poder sobre la sociedad gobernada. Este autor plantea el surgimiento histórico de un pacto entre los individuos de la sociedad, quienes enajenan, movidos por el miedo, su libertad a un tercero -otorgándole el poder soberano- que los representa a todos y les brinda la seguridad buscada y por tal razón les deben obediencia.⁹

Ahora bien, estos autores no respondieron en sus obras a los intereses ideológicos de la burguesía naciente, sino que intentan justificar el absolutismo monárquico como forma de gobierno¹⁰. Sin embargo, en sus tesis -donde se

⁷ Véase la obra BODINO, J.: *Los Seis Libros de la República*. Selección, traducción e introducción de Pedro Bravo, Primera edición, Ed. Aguilar, España, 1973.

⁸ HOBBS, T.: *Leviatan*. Traducción y prefacio de Manuel Sánchez Sarto, Fondo de Cultura Económica, Pánuco 63, México.

⁹ En relación a estas ideas, consultar a modo de referencia GONZÁLEZ CASANOVA, J. A.: *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, Ed. Vincens-Vives, S.A. Tercera Edición, 1984, pp. 82 y sigs.

¹⁰ En relación GONZÁLEZ CASANOVA plantea: "...la ideología imperante pretendió justificar y organizar el poder soberano del Príncipe con la finalidad de construir el Estado alrededor del principio monárquico de gobierno que es la unidad. Maquiavelo teoriza sobre el Príncipe, Bodino sobre la Soberanía y Hobbes sobre la otra cara del poder soberano del Príncipe: la obligación

encuentran varios elementos acordes al pensamiento burgués de la época- se alejan del dogma religioso para estudiar el Estado desde el iusnaturalismo como fenómeno humano y social. De ahí que fundamenten la existencia del Estado a través de la enajenación de todos los derechos individuales de los hombres, a un tercero -el monarca- como hecho histórico que lo precede y lo condiciona, y no como mandato de Dios. Además, brindan los elementos esenciales sobre los que se fundamenta el Estado moderno, a la vez que establece algunos límites conceptuales del poder estatal y del principado.

Otro autor destacado del siglo XVII es el filósofo inglés JOHN LOCKE, quien es quizás el primero de los pensadores de su tiempo en plantear las ideas fundadoras del liberalismo¹¹. En franca polémica con HOBBS, LOCKE considera que el poder político nace del consenso de los hombres, quienes acuerdan a través de un pacto, reunirse en comunidad, y ceden en un segundo momento parte de su libertad innata a un tercero. Basado en esto, el Estado tiene ciertos límites al no ser poseedor de todos los derechos que implica la libertad de los ciudadanos, y por tal razón su función es proteger y regular el orden social.

La teoría de LOCKE propone una separación de poderes, donde el poder legislativo es el supremo por ser el custodio de los derechos y libertades individuales de los ciudadanos, y a él se somete la acción de los gobernantes -o poder ejecutivo. Ahora, la potestad de hacer las leyes concentrada en asambleas o parlamentos, está siempre bajo la pupila de la comunidad, donde reside en última instancia el poder originario. En tal sentido, si el pueblo no encuentra la forma para hacer valer su voluntad en el gobierno, a través del poder legislativo, entonces tiene derecho a utilizar la fuerza para imponerse.

política del súbdito a obedecer a aquél a quien ha cedido totalmente sus poderes y derechos...”
Ídem. p. 105.

¹¹ Véase LOCKE, J.: *Two Treatises on Government*, R. Butler, Bruton-Street, Berkeley-Square, London, 1821.

Además del poder legislativo y el ejecutivo, este autor plantea la existencia del poder federativo -dirigido a administrar las relaciones con el extranjero- y la prerrogativa¹², ambas, al igual que la potestad ejecutiva en manos del monarca.

Las ideas de LOCKE, a pesar de ser fuertemente revolucionarias para su época al reconocer el poder político originario en el pueblo, las libertades individuales y los derechos de los hombres como fundamento y fin del Estado, y la limitación del poder supremo en orden de garantizar tales derechos y libertades, al decir de JELLINEK: *“La teoría de LOCKE (...) no rompe en modo alguno con la antigua concepción del rey al apoyarse completamente en las bases de la teoría de la soberanía del pueblo. Las cuatro funciones de que habla se reducen a dos órganos, uno de ellos, el rey, al cual deben corresponder, no sólo el poder ejecutivo, sino también el federativo y la prerrogativa. También le atribuye una parte positiva en la legislación tal y como era propio en los reyes y del jefe supremo del Estado, aún en la época de la república en Inglaterra.”*¹³ De esta forma LOCKE, no plantea un cambio profundo en la estructura estatal inglesa, sino que se limita a realizar una diferenciación de las funciones del Estado inglés, tomando como base la soberanía popular.

El movimiento iusnaturalista de este período, de carácter meramente contemplativo¹⁴ no realiza grandes aportes en el ámbito político: la crisis de las potencias europeas continúan en acenso y se agudizan cada vez más las contradicciones entre la clase burguesa y el Estado totalitario. Por tal razón, hacia

¹² En relación a la prerrogativa véase LOCKE, J.: ob., cit., Libro II, Capítulo XIV, § 159, pp. 327 y 328. Al respecto plantea: *“Where the legislative and executive power are in distinct hands, (as they are in all moderated monarchies, and well-framed governments) there the good of the society requires, that several things should be left to the discretion of him that has the executive power: for the legislators not being able to foresee, and provide by laws, for all that may be useful to the community, the executor of the laws having the power in his hands, has by the common law of nature a right to make use of it for the good of the society.”* De esta forma, la prerrogativa es el cúmulo de facultades que, fuera de las limitaciones que impone el Parlamento, puede ejercitar el monarca en interés del bien común.

¹³ JELLINEK, G.: *Teoría General del Estado*, Traducción y prólogo de la segunda edición alemana por Fernando de los Ríos y Urruti, Ed. Albatros, República de Argentina, 1943. p. 490

¹⁴ Este carácter que le atribuye FERNÁNDEZ BULTÉ al movimiento iusnaturalista de los siglos XVI y XVII, es debido a que pretende solamente develar la razón de ser del Estado y los fundamentos del Derecho, sin cuestionarse la posibilidad de variarlos. FERNÁNDEZ BULTÉ, J.: ob., cit., p.113.

finales del siglo XVII y principios del XVIII, comienza a transformarse el pensamiento iusnaturalista, abandonando definitivamente todo vínculo con el escolasticismo anterior y pronunciándose a favor del derrumbamiento revolucionario del orden feudal. Esta nueva visión iusnaturalista tiene gran manifestación sobre todo con el advenimiento del siglo XVIII y la aparición del movimiento Iluminista.

En este momento de la historia, el destino del feudalismo como formación socioeconómica estaba sellado: el dominio burgués en el sector económico era indiscutible, el modo de producción capitalista extendía sus tentáculos sobre la estructura feudal despedazándola a su paso. Una vez apoderada de la economía, la clase burguesa fortalece su intención de hacerse con el poder político.

Es entonces que el pensamiento filosófico y político del siglo XVIII, que se manifestó a través de grandes pensadores como MONTESQUIEU, ROUSSEAU, VOLTAIRE, DIDEROT y KANT, conlleva a la estructuración teórica del Estado liberal y el constitucionalismo moderno. Ya no se trataba solamente de revelar la naturaleza del orden político existente, sino de dirigirse hacia el cambio, hacia el derrocamiento del feudalismo y la creación de un nuevo orden estatal sustentado en la libertad individual y el reconocimiento de los derechos ciudadanos, en la descentralización del poder monárquico y su sometimiento al poder constituyente.

Inspirada en estas ideas es que estalla la Revolución Francesa de 1789, que logra desmembrar al Estado feudal -primero en Francia, y luego en gran parte de Europa occidental bajo el poder napoleónico- y alcanza su momento cumbre con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y la Constitución francesa de 1791, configurándose el primer Estado burgués de la Francia revolucionaria. Este documento que contiene los ideales que habían llevado a la lucha a todo un pueblo, es expresión además de las ideas de la burguesía, donde ya se asomaba el espíritu de dominio clasista.

En relación plantea FERNÁNDEZ BULTÉ: *“La Declaración, integrada por un Preámbulo y 17 artículos era el resumen ideológico del primer período de la Revolución. Toda ella rezumaba la constelación ideológica del Iluminismo*

*revolucionario y el iusnaturalismo (...) y, al mismo tiempo, dejaba ver las limitaciones políticas e ideológicas de aquel sector de la burguesía que se había adueñado del poder.*¹⁵

Desde este momento, se abre un nuevo período en la historia universal: culmina el enfrentamiento entre el Estado feudal y la burguesía, para comenzar las luchas por el poder político entre la nueva clase en el poder y el proletariado oprimido bajo el sistema capitalista.

No obstante, las ideas del *siglo de las luces* -sustentadas en el iusnaturalismo de siglos anteriores-, dieron paso a la aparición del Estado de derecho con el derrocamiento del sistema feudal, al constitucionalismo moderno -que comienza con la Constitución Federal de los Estados Unidos de 1787- y al reconocimiento de la soberanía de los pueblos por encima de la voluntad de quien gobierna.

1.1.2. Estructuración del nuevo poder estatal. Modelos de organización y funcionamiento del Estado.

En los albores del siglo XVIII, los ideólogos de la Ilustración -sobre todo los franceses- conocían la necesidad de una revolución popular para derrocar el absolutismo feudal y organizar el Estado sobre la base de las ideas burguesas. En este contorno aparecen nuevas interrogantes que giran sobre el eje de cómo estructurar el naciente poder político.

En el siglo anterior, JOHN LOCKE había propuesto una supuesta separación de los poderes estatales erigida en las ideas aristotélicas expuestas en la obra *Política*.¹⁶ Sin embargo, en nuestro criterio, acorde a las ideas de CARRÉ DE MALBERG¹⁷, por la propia acumulación de funciones en el monarca que plantea este autor, despojándolo solamente de la función legislativa que se concentraría en un parlamento -idea que por demás había sido planteada anteriormente, aunque no

¹⁵ FERNÁNDEZ BULTÉ, J.: ob., cit., p. 125.

¹⁶ Véase ARISTÓTELES: *Política*. Traducción, prólogo y notas de Carlos García Gual y Aurelio Pérez Jiménez. Ed. Alianza Editorial S.A. Madrid. 1986. Libro Cuarto, Capítulos XIV, XV y XVI.

¹⁷ CARRÉ DE MALBERG, R.: *Teoría General del Estado*. Versión española de José León Depetre. Fondo de Cultura Económica. Pánuco, 63. México. p. 742.

con la claridad que lo hace LOCKE¹⁸-, no se logra una verdadera separación de poderes.

No es hasta 1748 que CHARLES LOUIS DE SECONDAT, SEÑOR DE LA BRÈDE Y BARÓN DE MONTESQUIEU, recrea en su obra *El Espíritu de las Leyes*, la separación del poder del Estado como premisa fundamental para contrarrestar las arbitrariedades del absolutismo volitivo del monarca. Esta obra cumbre del iuspublicismo moderno -inspirada además en las ideas precedentes de LOCKE- gira sobre la base de la búsqueda de la libertad individual y la protección de esta por el Estado. En consonancia con los ideales de su época, aboga por el desmantelamiento del sistema feudal y la implantación de una monarquía constitucional, donde el monarca -ampliamente limitado en su actuar- no debe otra cosa que servir a la ley y al pueblo.

La premisa que lleva a MONTESQUIEU a la construcción de la teoría sobre la tripartición de poderes, la dejaba por escrito en el Libro Undécimo, Capítulo IV de la obra que nos ocupa, cuando sentenciaba: “(...) y nos ha enseñado una experiencia eterna que todo hombre investido de autoridad abusa de ella. No hay poder que no incite al abuso, a la extralimitación. ¡Quién lo diría! Ni la virtud puede ser limitada. Para que no se abuse del poder, es necesario que ponga límites a la naturaleza misma de las cosas.”¹⁹ Y este límite que menciona MONTESQUIEU se trata del sistema de “pesos y contrapesos” en que sustentó su teoría y que será explicado a continuación.

Para MONTESQUIEU existen tres poderes en todo Estado: el legislativo, el ejecutivo y el judicial los cuales no solo deben estar separados en teoría, sino que es necesario que se le atribuyan a distintos titulares los cuales tienen que encontrarse en un plano de igualdad, con el fin de que cada uno pueda limitar el actuar de los otros dos, respetando el ámbito de su competencia. De esta forma el Estado se autolimita en su actuación, garantizando el ejercicio del poder de forma legítima y consecuentemente, la ansiada libertad ciudadana.

¹⁸ En relación a este planteamiento consultar JELLINEK, G.: ob., cit., pp. 489 y 490.

¹⁹ MONTESQUIEU: *El Espíritu de las Leyes*. Ed. Ciencias Políticas. La Habana, 1976. pp. 189 y 190.

La distribución que propone MONTESQUIEU del poder en el Capítulo VI del Libro Undécimo de la citada obra, denominado *De la Constitución de Inglaterra* -donde paradójicamente, no teoriza sobre el Estado inglés, sino sobre un Estado ideal- dejaba el poder judicial en manos de un Senado, integrado por personas salidas de las masas populares, quienes serían designadas por períodos específicos de tiempo; el poder legislativo estaría encarnado en una asamblea compuesta -a la usanza inglesa- por un cuerpo de nobles y otro representante del pueblo; y por último, la potestad ejecutiva la tendría el monarca.

En relación a la interacción de los poderes ejecutivos y legislativos -los cuales considera más relevante en relación a la libertad ciudadana- expresa: *“Compuesto de dos partes el poder legislativo, la una encadenará a la otra por la mutua facultad del veto. Ambas estarán ligadas por el poder ejecutivo, como éste por el legislativo. Estos tres poderes (puesto que hay dos en el legislativo) se neutralizan produciendo la inacción. Pero impulsados por el movimiento necesario de las cosas, han de verse forzados a ir de concierto.”*²⁰

Otro punto neurálgico en la teoría montesquiana, es el que versa sobre la democracia. En franca querrela con las instituciones del Derecho romano y su legado en el orden iuspublicista, MONTESQUIEU critica la figura del Tribunado de la plebe y el ascenso del *populus* al poder en Roma. Entonces, entonado por los principios germánicos del Derecho, opta por un modelo representativo como vía del pueblo para acceder al poder, donde los representantes políticos eran elegidos sin que estos tuvieran que responder por sus acciones ante la masa de electores y sin poder ser revocados por los mismos.

El aporte novedoso de la teoría montesquiana de la tripartición del poder, en relación a los planteamientos que ya había brindado LOCKE, es por un lado la búsqueda de la libertad política a través de la división de los poderes -doctrina que enuncia como principio regulador de la organicidad del poder en cualquier Estado-, y por otro, el plano de igualdad en que se colocan los tres poderes.

²⁰ *Ídem.* p. 198.

En contraposición con las ideas montesquianas sobre el poder y la democracia, el ginebrino JUAN JACOBO ROUSSEAU, admirador del Derecho romano y la democracia directa, supone en su obra cumbre *-El Contrato Social-* la existencia de un poder único que reside en la voluntad soberana del pueblo.

En este sentido plantea: *“La primera y más importante consecuencia de los principios establecidos, es la de que la voluntad general puede únicamente dirigir las fuerzas del Estado de acuerdo con los fines de su institución, que es el bien común; pues si la oposición de los intereses particulares ha hecho necesario el establecimiento de sociedades, la conformidad de esos mismos intereses es lo que ha hecho posible su existencia.”*²¹

Más adelante plantea: *“La soberanía es indivisible por la misma razón que es inalienable; porque la voluntad es general o no lo es; la declaración de esta voluntad constituye un acto de soberanía y es ley; en el segundo, no es sino una voluntad particular o un acto de magistratura; un decreto a lo más.*

*Pero nuestros políticos, no pudiendo dividir la soberanía en principio, la dividen en sus fines y objeto, fuerza y voluntad, en poder legislativo y en poder ejecutivo, en derecho de impuesto, de justicia y de guerra; en administración interior y en poder de contratar con el extranjero, confundiendo tan pronto estas partes como tan pronto separándolas.”*²²

La estructura que propone ROUSSEAU, a partir del reconocimiento de un único poder estatal erigido sobre el pueblo soberano, consiste en la preponderancia de un órgano estatal supremo que logre encarnar la voluntad popular y que someta al resto de los órganos en sus funciones. De esta forma, el órgano supremo es quien realmente ostenta el poder del Estado al representar la voluntad del pueblo y subsume en su actuar al resto de los órganos estatales, que constituyen simplemente una herramienta del actuar soberano.²³

²¹ ROUSSEAU, J. J.: *El Contrato Social*. Traducción española de Everardo Velarde y prólogo de C. Rodríguez. Casa Editorial Garnier Hermanos. París. Libro II, Capítulo Primero, p. 207.

²² ROUSSEAU, J. J.: ob., cit., Libro II, Capítulo II, pp. 208 y 209.

²³ En relación a la interacción de los órganos legislativo y ejecutivo véase ROUSSEAU, J. J.: ob., cit., Libro III, Capítulo I.

Como vía que tiene el pueblo para imponer su voluntad en el órgano supremo, ROUSSEAU se pronuncia a favor de la democracia directa, inspirado en la libertad de los antiguos y las instituciones romanas, en especial en el poder negativo del Tribunado de la plebe, como portaestandarte de la verdadera democracia. De esta forma, los representantes políticos debían rendirle cuentas a la masa de electores, quienes tenían la potestad de la revocación en caso de disconformidad generalizada.

Para este autor, el modelo representativo que propugnaban los liberalista burgueses, y en especial MONTESQUIEU, inspirado en el Derecho germano y la práctica política inglesa, constituía la negación de la soberanía popular -la cual no podía ser dividida ni delegada- al no comprender una vía directa de acceso al poder. De esta forma ROUSSEAU devela la esencia antidemocrática y antipopular del modelo representativo.

En tal sentido plantea: *“La soberanía no puede ser representada por la misma razón de ser inalienable; consiste esencialmente en la voluntad general y la voluntad no se representa: es una o es otra. Los diputados del pueblo, pues, no son ni pueden ser sus representantes, son únicamente sus comisarios y no pueden resolver nada definitivamente. Toda ley que el pueblo en persona no ratifica, es nula. El pueblo inglés piensa que es libre y se engaña: lo es solamente durante la elección de los miembros del Parlamento: tan pronto como éstos son elegidos, vuelve a ser esclavo, no es nada. El uso que hace de su libertad en los cortos momentos que la disfruta es tal, que bien merece perderla.”*²⁴

Más adelante continúa: *“Es muy singular que en Roma, en donde los tribunos eran tan sagrados, no hubiesen siquiera imaginado que podían usurpar las funciones del pueblo, y que en medio de una tan grande multitud, no hubieran jamás intentado prescindir de un solo plebiscito.”*²⁵

Con la concreción del pensamiento roussoniano como alternativa a la doctrina burguesa sobre la tripartición de poderes y la democracia representativa, surge

²⁴ ROUSSEAU, J. J.: ob., cit., Libro III, Capítulo XV, p. 283.

²⁵ *Ídem.*

entonces la dicotomía entre los modelos iuspublicísticos romano-latino y germano-anglosajón, que se han conservado hasta nuestros días en franca porfía²⁶.

1.1.3. Crítica a la tripartición de poderes y la democracia representativa. Existencia de un poder único y diversidad de funciones.

La teoría sobre la separación de los poderes estatales, a pesar de haber alcanzado dimensiones enormes en el iuspublicismo moderno ha sido ampliamente criticada desde su aparición. Tanto la tripartición de los poderes estatales como el sistema representativo que acarreaba esta, constituyeron la herramienta decisiva de la burguesía de finales del siglo XVIII para afianzarse en el poder. Reconocer en aquel entonces, el poder soberano contenido en la voluntad del pueblo trabajador e instaurar un modelo democrático directo que asegurara el acceso popular al Estado -tal y como defendía ROUSSEAU basado en las instituciones romanas-, hubiesen imposibilitado la reproducción del Estado burgués y el sistema capitalista.

La teoría montesquiana sobre la tripartición de poderes, encontró obstáculos infranqueables de camino hacia su materialización, por la imposibilidad de la separación total y equilibrada de los poderes tal cual fue planteado originalmente.

En ningún Estado puede hablarse de separación total de los poderes, y sus funciones respectivas de legislar, ejecutar y juzgar; siempre existen situaciones prácticas que ameritan la transgresión de las fronteras de los tres poderes²⁷, reconociéndose por algunos autores la existencia de “zonas limítrofes” o

²⁶ A pesar de la gran acogida que tuvo el modelo iuspublicista de MONTESQUIEU en los años posteriores a la Revolución francesa y que ha perdurado hasta la actualidad con no pocas variaciones, por las comodidades que le ofrece a la clase burguesa de legitimarse en el poder, es evidente la preocupación creciente sobre la inoperabilidad de este sistema. En tal sentido plantea FERNÁNDEZ BULTÉ: “*Los que pusieron sus esperanzas en la vertebración de un aparato estatal, con representatividad y mesurado por la sabia tripartición de poderes, empiezan a ser asaltados por la inquietud: la representación es cada vez más formal, inoperante, burocrática y enajenante. En muchos lugares se habla con añoranza de una democracia participativa, que haga realidad el sueño no alcanzado por la democracia representativa. Otros más realistas dicen que no puede hablarse en Occidente de democracia representativa; que en realidad hemos dado ese apelativo a una simple democracia delegativa. Quizás Rousseau sonría en su tumba.*” FERNÁNDEZ BULTÉ, J.: *Filosofía del Derecho*. Ed. Félix Varela, La Habana, 2003. p. 308

²⁷ Ejemplo de esta transgresión lo encontramos en la materia referente a lo contencioso-administrativo, donde se funde la frontera entre administrar e impartir justicia.

“mixtas”²⁸, además de requerir el propio funcionamiento estatal el establecimiento de vínculos entre los órganos que realizan estas funciones que contrarían su separación total.

Por otro lado, el planteamiento de un equilibrio entre los poderes también suscitó importantes debates que dieron al canto con la teoría original de MONTESQUIEU. En tal sentido plantea JELLINEK: *“Aquel equilibrio de los poderes, del que esperaba Montesquieu la libertad, lo creen otros, o contradictorios con los principios del Estado o irrealizable.”*²⁹ La propia Constitución francesa de 1791, que con tanto brío defendió la tripartición de poderes en el artículo 16 de su Prefacio de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, no deja de reconocer la preeminencia del órgano legislativo.

Para CARRÉ DE MALBERG, es JELLINEK quien le da el toque de gracia a la teoría separatista original de Montesquieu, basándose en las ideas de SIEYÈS sobre el poder constituyente y el poder constituido: *“Este autor hace observar, en primer término, que la separación de los poderes no tuvo, ni pudo tener, en las Constituciones que lo llevaron hasta sus consecuencias más absolutas, sino el enlace de un principio secundario. Si estas Constituciones presentan a las tres potestades, legislativa, ejecutiva y judicial, como estrictamente separadas entre tres clases de titulares iguales, admiten, por encima de estas potestades y estos titulares, la existencia de un poder superior, que es el poder constituyente, y la primacía de una voluntad inicial, que es la voluntad del pueblo. (...) la separación de poderes sólo debe producirse en el orden de los poderes constituidos; permanece subordinada a un principio superior: el principio de la unidad de poder constituyente.”*³⁰

Siguiendo este razonamiento entonces, ¿cabría hablar de una división aparente de las funciones estatales o un principio secundario, que recae sobre el poder constituido?

²⁸ Véase al respecto las opiniones de CARRÉ DE MALBERG, R.: ob., cit., y JELLINEK, G.: ob., cit.,

²⁹ JELLINEK, G.: ob., cit., p. 493.

³⁰ CARRÉ DE MALBERG, R.: ob., cit., p. 786.

En relación a esta interrogante plantea más adelante CARRÉ DE MALBERG: “(...) *Pero hay que ir más allá, y reconocer que esta unidad estatal y esta desigualdad de los órganos deben volverse a encontrar también en el orden de los poderes constituidos*”³¹

En efecto, el poder emanado de la voluntad popular no debe surtir frutos únicamente en ocasión de las revisiones constitucionales, circunstancias esporádicas en cualquier Estado, sino que ha de encauzarse a través de un órgano preponderante en la estructura estatal, que represente tal voluntad. En ese sentido dice KELSEN: “(...) *puesto que el Estado tiene que poseer, por naturaleza, una voluntad unitaria, la cual no puede ser producida sino por un hombre solo, éste ha de ser, sino el único, al menos el órgano supremo del Estado; no siendo los demás sino meros súbditos y ejecutores de su voluntad.*”³² Entonces, un Estado será más o menos democrático en dependencia de las estipulaciones relacionadas a la forma en que el pueblo pueda acceder a ese órgano supremo, y a través de este, al poder político.

En ese sentido, la teoría separatista de MONTESQUIEU, acompañada de un sistema representativo como molde del poder estatal, es en sí antidemocrático y antipopular -como planteaba ROUSSEAU- por negar el acceso del pueblo al poder a través de una falacia de democracia representativa³³ -o *delegativa*, como dice FERNÁNDEZ BULTÉ³⁴-, donde los representantes políticos de las masas no se deben a estas, y una vez elegidos actúan libremente “en nombre del pueblo”. En este sentido plantea NORBERTO BOBBIO: “(...) *los estados de nueva formación dominados por oligarquías restringidas no controladas democráticamente, rinden homenaje a la democracia representativa, unas veces justificando su poder como temporalmente necesario para restablecer el orden turbado, (...) otras veces como*

³¹ CARRÉ DE MALBERG, R.: ob., cit., p 789.

³² KELSEN, H.: *Teoría General del Estado*. Traducción directa del alemán por Luis Legaz Lacambra. Editorial Labor S.A. Barcelona-Madrid-Buenos Aires, 1934. p. 394.

³³ En relación a la unión de la democracia y la representación -conceptos por demás antagónicos- y la aparición de la democracia representativa, véase *El tribunado romano*, acápite 2.1 de la Tesis en opción al título de doctor en Ciencias Jurídicas de FERNÁNDEZ ESTRADA, J. A., La Habana, 2012.

³⁴ FERNÁNDEZ BULTÉ, J.: *Filosofía del Derecho*. Ed. Félix Varela, La Habana, 2003. p. 308.

*aplicación imperfecta de los principios sancionados por constituciones solemnemente aprobadas, (...)*³⁵

Tristemente, en el momento en que entra en boga esta teoría, sus promotores eran conscientes de este límite, y más aún lo apoyaban. Asumir un modelo democrático que reconociera el poder único del pueblo y le permitiera el acceso a la vida política del Estado, hubiese contrariado la decisión de la burguesía de imponerse como clase dominante ante el resto de la sociedad y legitimarse en el poder.

La primera materialización del sistema representativo surge como resultado de la Revolución de las Trece Colonias y la Constitución estadounidense de 1787, donde se asume el sistema de “pesos y contrapesos” montesquiano, y la democracia representativa, que encuentra sus mayores defensores en el grupo de federalistas encabezados por JAMES MADISON. En relación plantea GARGARELLA: *“El esquema de mutuos controles apareció montado, a la vez, sobre un sistema rígidamente representativo.(...) los federalistas defendieron dicho sistema como una primera opción, y cerraron así las puertas a la recurrencia total o parcial a soluciones del tipo democracia directa.”*³⁶

Ante la adopción de este sistema la mayoría de los antifederalistas, objetaron relevantes críticas sobre la base del pensamiento roussoniano. Así, plantea SAMUEL WILLIAMS que *“(...) la seguridad del pueblo no se deriva de la bonita aplicación de un sistema de frenos y contrapesos, sino de la responsabilidad y la dependencia de cada rama del gobierno frente a la ciudadanía.”*³⁷

Los antifederalistas, plantean entonces alternativas como mayor frecuencia en las elecciones, la posibilidad de dictar instrucciones obligatorias a los representantes,

³⁵ BOBBIO, N.: *Estado, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política.* trad. de José Fernández Santillán. Fondo de Cultura Económica. México. p. 166.

³⁶ GARGARELLA, R.: *En Nombre de la Constitución. El Legado Federalista Dos Siglos Después, en La Filosofía Política Moderna. De Hobbes a Marx.* Comp. Atilio A. Borón. Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 2007. p. 191.

³⁷ Citado por GARGARELLA, R.: ob., cit., p. 195.

derecho a la revocación del mandato y la rotación obligatoria de los cargos para impedir la formación de una clase política aislada de la ciudadanía.³⁸

También en Francia encontró detractores esta teoría. Un año después de la promulgación de la Constitución de 1791, las circunstancias históricas propiciaron que los jacobinos, con el joven abogado Maximiliano Robespierre a la cabeza, asumieran el control de la nación. En este contexto, hacia 1793, es que se intenta promulgar una nueva Constitución, pero esta vez de corte radicalmente democrática, sustentada en las ideas de ROUSSEAU y las instituciones públicas del Derecho romano. Sin embargo, este intento fue frustrado por el golpe de Estado del 9 *Termidor*, arrastrando con él, las esperanzas de una Francia revolucionaria y democrática.

No solamente se opusieron a la trinidad del poder y su consecuente representación, grupos políticos que vivieron su materialización, sino importantes pensadores como los ya citados GEROG JELLINEK, CARRÉ DE MALBERG y HANS KELSEN.

Este último, en su obra *Teoría General del Estado*, aborda el tema de la representación política, desde el prisma del Derecho Civil. En tal sentido plantea posible la idea de la representación en el caso de las constituciones que defienden la democracia directa y el mandato imperativo, mientras que en el modelo representativo, no puede concebirse ni representación ni mandato -si este no es imperativo-; se trata entonces de una ficción jurídica.

“Así sería si existiese una regla positiva de Derecho que diera a todas las decisiones del pueblo el carácter de leyes (...) Esto ocurre en las constituciones que establecen la democracia directa. Allí, la legislación corresponde directamente a la Asamblea Popular. Si esta no puede reunirse, actúa en su nombre (por vía excepcional) un collegium elegido por ella. De sus resoluciones puede decirse que valen como si fueran adoptadas por el pueblo (o mejor, por la asamblea popular), en el mismo sentido en que se dice que la voluntad del tutor vale como voluntad

³⁸ GARGARELLA, R.: ob., cit., p. 197.

del pupilo. Esa legislación es fruto de una especie de mandato imperativo; la entidad de que procede es un órgano del pueblo o de la asamblea popular.»³⁹

La idea continúa en relación a la ficción jurídica de la representación: *“Pero en las constituciones de las democracias «representativas», el pueblo está excluido en principio de la legislación, la cual se encomienda al parlamento elegido por él. Aquí no hay una regla positiva que llame al pueblo a legislar; por lo que la competencia legislativa del parlamento no es la excepción, como en el caso anterior. Pero la teoría afirma que el parlamento es un órgano secundario del pueblo, que la voluntad de aquel no es sino la voluntad de éste; ahora bien, esta afirmación no se basa en el derecho positivo, sino en un dogma político: el dogma de la soberanía popular, que afirma que el poder legislativo corresponde «por naturaleza» únicamente al pueblo; por lo cual la atribución al parlamento de la competencia legislativa es una limitación de la regla general. Justamente por esto la teoría de la soberanía popular es una ficción: el dogma político está en contradicción con la realidad jurídica. Por eso también la idea de la representación del pueblo por el parlamento se reduce a la idea del mandato imperativo.»⁴⁰*

Más adelante, sigue planteando Kelsen: *“Pero desde el momento que las constituciones modernas prohíben expresamente toda vinculación formal del diputado a las instrucciones de sus electores, y hacen jurídicamente independiente las resoluciones del parlamento de la voluntad del pueblo, pierde todo fundamento positivo la afirmación de que la voluntad del parlamento es la voluntad del pueblo, y se convierte en una pura ficción (inconciliable con la realidad jurídica). Ahora se ha suprimido el «mandato imperativo» de las constituciones estamentarias y se introduce el «libre mandato»; pero esta **contradictio in adjecto** -pues el concepto de «mandato» implica las ideas de vinculación e imperatividad- descubre clarísimamente la tendencia de atenerse, al menos en la terminología, a lo contrario de lo que es la realidad.»⁴¹*

³⁹ Kelsen, H.: ob., cit., p. 401.

⁴⁰ Kelsen, H.: ob., cit., p. 401

⁴¹ *Ídem.* p. 402.

En estas citas, KELSEN destruye desde el normativismo la idea de la representación y el libre mandato que acarrea desde un inicio la teoría montesquiana. Sólo la democracia directa a través del mandato imperativo es conciliable con la realidad jurídica. Pero estas nociones no frenaron a la clase apoderada en continuar regurgitando su discurso “democrático”, que en la práctica le ha servido para afianzarse en el poder, por encima de las dudas suscitadas.

Aun cuando la única manifestación de vida consciente del pueblo ocurre durante la elección de sus representantes, se sigue hablando de democracia y de soberanía popular. Como concluye KELSEN: *“La ficción presta aquí el eminente servicio de servir de freno al progreso ilimitado de la evolución democrática, la cual encuentra su comienzo y su fin, al mismo tiempo, en la introducción del parlamentarismo.”*⁴²

Por último, FERNÁNDEZ ESTRADA concretiza estas ideas al decir que: *“La democracia deja de ser rechazada casi unánimemente para ser aceptada sin su contenido auténtico. Los valores que la habían hecho típica y diferente a la alternativa constitucional germano-anglosajona, ahora son convertidos en principios del modelo que le era originalmente contrapuesto. Asimismo, la disfuncionalidad y crisis teórica, estructural y práctica de la tripartición de poderes y la representación política que la soporta, son ahora traducidos en una pasmosa crisis de la democracia representativa.”*⁴³

Una vez derrumbada la fachada de la tripartición de poderes y el modelo representativo que implica, no queda más que reconocer la existencia de un poder único: el poder del pueblo soberano, el cual encuentra su verdadera manifestación en aquellas constituciones que decidieron salvaguardar los postulados roussonianos sobre la democracia directa y el mandato imperativo. Y es en este marco en que el iuspublicismo contemporáneo debe tornarse entonces, no ya hacia la pluralidad de poderes, sino hacia el reconocimiento de una diversidad de funciones estatales.

⁴² *Ibidem.* pp. 403 y 404.

⁴³ Tesis en opción al título de doctor en Ciencias Jurídicas de FERNÁNDEZ ESTRADA, J. A., La Habana, 2012. p. 23.

1.2. Estructuración y funcionamiento del Estado desde la óptica marxista.

Teniendo como sustento la existencia de un poder único, que no lleva por otro camino que el del reconocimiento de una pluralidad de las funciones estatales distribuidas entre distintos órganos, es menester replantearse la cuestión en la esfera práctica. Es decir, cómo se materializó el orden político en torno a los postulados roussonianos del poder único y la democracia directa en el iuspublicismo precedente al surgimiento del Estado liberal.

La cuestión se torna innegable en la esfera de los Estados capitalistas: nunca ha habido una práctica concreta alternativa al modelo separatista y representativo que en sus inicios brindara MONTESQUIEU, y que ha servido -maquillado y transmutado en su fisonomía, pero no en su esencia- para afianzar y legitimar la preminencia de la clase burguesa y el capitalismo a través de la farsa política de nuestro tiempo: la democracia representativa.

Sin embargo, con el surgimiento del comunismo científico como ideología de las masas en el siglo XIX, y la proliferación de los Estados socialistas a partir del triunfo bolchevique de la Revolución de Octubre en 1917⁴⁴, se concretiza un Estado genuinamente democrático y vertebrado sobre la unidad de poder, que intentó -y en muchas ocasiones logró- fomentar una sociedad políticamente activa, donde todos los ciudadanos podían expresar su voluntad directamente.

Entonces cabe preguntarse, ¿qué aportes teóricos brinda el marxismo que complementan al Estado basado en la unidad del poder y el modelo de democracia directa, tal y como se planteó en acápites anteriores, a partir de su puesta en práctica?

Pues bien, MAQUIAVELO, BODINO y HOBBS, habían planteado las premisas del Estado moderno, o sea, la existencia de un gobierno, del poder soberano, y la obligación de los súbditos a someterse a él. Partiendo de aquí, los teóricos

⁴⁴ Téngase también en cuenta las experiencias de las fugaces revoluciones y conquistas obreras a partir del siglo XIX, como lo fue la Comuna de París que constituyó el primer Estado del proletariado, y del que Marx tomara importantes ideas para su construcción teórica del Estado socialista. En relación consúltese *La Guerra Civil en Francia* de MARX, C., en *C. Marx F. Engels Obras Escogidas en tres tomos*, Editorial Progreso, Moscú, 1973. Tomo II, p.188.

liberales -donde uno de sus máximos exponentes fue LOCKE- explicaron la finalidad del Estado: servir a la libertad y a los derechos individuales de los ciudadanos, actuando solamente como estabilizador de la sociedad. Para este motivo -según las corrientes burguesas más influyentes del siglo XVIII y en particular las ideas montesquianas- era necesario equilibrar los poderes contenidos en el Estado, para que se frenaran unos a otros y lograran la imparcialidad en la toma de decisiones a nivel Estatal, lo que se traducía en la libertad y la justicia ciudadanas.

Sin embargo, nos dice GONZÁLEZ CASANOVA: *“Pero la transformación de la sociedad feudal, estamental y corporativa en sociedad capitalista, clasista e individualista, puso de manifiesto que los individuos eran desiguales y además estaban situados desigualmente en la sociedad. Por mucho que se les quisiera integrar en el Estado, por mucho que se les quisiera proteger en sus derechos frente al poder de sus gobernantes y por mucho que se les considerara igualmente tratados por la Ley general de la libertad, la desigualdad social les impedía ser igualmente libres y las leyes de la economía capitalista les esclavizaba en gran partes”*⁴⁵

Esta contradicción entre igualdad formal y desigualdad material, es a la que MARX se refiere en la *Crítica a Hegel*: *“It is an historical advance which has transformed the political estates into social estates, so that, just as the Christians are equal in heaven, but unequal on earth, so the individual members of the nation are equal in the heaven of their political world, but unequal in the earthly existence of society.”*⁴⁶

Estas circunstancias conllevan a que las clases dominadas, compuesta por la pequeña burguesía, campesinos pobres y el proletariado industrial de las grandes urbes, comenzaran a manifestarse abiertamente contra el poder del Estado burgués, unas veces en enfrentamientos violentos, otras en el campo de las ideas donde se comienzan a esgrimir ideologías subversivas contrarias al orden político imperante, con la finalidad inmediata de desacreditar la teoría burguesa del

⁴⁵ GONZÁLEZ CASANOVA, J. A.: ob., cit., p. 137.

⁴⁶ Citado por BLAKELEY, GEORGINA: *Democracy*, en *Marx and Other Four-Letter Words*, Edited by Georgina Blakeley and Valerie Bryson. Ed. Pluto Press, Londres, 2005. p. 194.

Estado, y en contradicción directa con la sociedad basada en el individualismo egoísta y las leyes capitalistas del mercado.

Las más radicales de estas teorías subversivas del régimen burgués recibieron la denominación de *socialistas* en algunos casos y en otros de *anarquistas*⁴⁷, a partir del momento en que comienzan a cuestionarse la existencia misma del poder estatal. Si la esencia del Estado burgués consiste en la defensa de la libertad plena del hombre por sobre todas las cosas, ¿por qué no exaltarla realmente y librar de una vez por todas a los ciudadanos del sometimiento al poder estatal, y sustituir al Estado por la simple administración de las cosas?

Esta ideología, en conjunto con el *comunismo* de raíces feudales que se manifestó principalmente en la Ilustración francesa a través de pensadores como MALBY y DIDEROT, constituyeron la respuesta al dominio político de la burguesía, y la alternativa a una sociedad deshumanizada por las leyes de la economía capitalista.

Sin embargo, desde su perspectiva, pobremente supieron los ideólogos de la época construir una nueva teoría que, partiendo de la crítica a la sociedad burguesa, se encaminara a la concreción de una sociedad justa e igualitaria como pretendían. El resultado fue, más que una utopía hacia el futuro, el rescate del ideal del *comunismo de bienes* que tuvo sus primeras manifestaciones en la Edad Media.

Es CARLOS MARX, importantísimo intelectual alemán de origen judío, quien logra construir un modelo científico del *comunismo* a través de una amplísima obra, -de cuya importancia nadie duda- y que ha servido de sustento a las más revolucionarias teorías sobre el desarrollo humano.

Partiendo de las revisiones de la práctica histórica, MARX niega el carácter objetivo e inmutable de la realidad, idea que llega a concretar en el materialismo dialéctico como método gnoseológico. Desborda la filosofía especulativa que le precedió, y aboga por el pensamiento crítico y transformador sobre la base de la realidad histórico-concreta.

⁴⁷ GONZÁLEZ CASANOVA, J. A.: ob., cit., p. 139.

Sobre estas premisas, que constituyeron la pilastra de toda la filosofía marxista, este autor logra desplegar una teoría del desarrollo del hombre como ser social relacionándolo con distintas esferas como la actividad humana, la economía, la política, la cultura y el Estado. Pero esta teoría, como se expresó previamente, supera el carácter contemplativo y va más allá, buscando una transformación real de la sociedad burguesa y su carácter clasista.

Entonces, es importante analizar aquí algunos de los elementos más relevantes que aporta la filosofía marxista a la teoría del Estado y la democracia.⁴⁸

El primer elemento importante a analizar es el carácter histórico condicionado del Estado. Para MARX, a diferencia de sus predecesores quienes se empeñaban en develar la naturaleza de este fenómeno entendiéndolo como un ente estático y por lo tanto de características inmutables, el Estado es, al contrario, dinámico y cambiante en dependencia de las formas de producción que, en última instancia lo condicionan. Así a cada modo de producción le corresponde un tipo histórico de Estado en particular.

En este sentido planteaban MARX y ENGELS en *La Ideología Alemana*: “*un determinado modo de producción o una determinada fase industrial lleva siempre aparejado un determinado modo de cooperación o un determinado peldaño social, modo de cooperación que es a su vez, una «fuerza productiva»; que la suma de las fuerzas productivas accesibles al hombre condiciona el estado social y que, por tanto, la «historia de la humanidad» debe estudiarse y elaborarse siempre en conexión con la historia de la industria y del intercambio.*”⁴⁹

En *Contribución a la Crítica de la Economía Política* planteaban los autores: “*el modo de producción de la vida material condiciona el proceso de la vida social, política y espiritual en general.*” Y más adelante: “*todas las relaciones sociales y*

⁴⁸ A los efectos de esta investigación, no se trata de desarrollar en este acápite un despliegue de la teoría marxista, sino simplemente, analizar los elementos más relevantes que aportó esta ideología en relación a la estructuración del Estado socialista y la democracia directa, por lo que se recoge de forma general, las principales ideas que MARX y ENGELS aportaron en torno al Estado y que en su momento ampliaron LENIN y GRMASCI.

⁴⁹ ENGELS, F., MARX, C.: *La Ideología Alemana. Crítica de la novísima filosofía alemana en las personas de sus representantes Feuerbach, B.Bauer y Stirner, y del socialismo alemán en las de sus diferentes profetas*, Ed. Pueblo y Educación, La Habana, 1982. p. 29.

*estatales, todos los sistemas religiosos y jurídicos, todas las ideas teóricas que brotan en la historia, sólo pueden comprenderse cuando se han comprendido las condiciones materiales de vida de la época de que se trata y se ha sabido explicar todo aquello por estas condiciones materiales*⁵⁰

Estas ideas establecieron una base materialista irrefutable que “*revolucionó no sólo la Economía Política, sino todas las ciencias históricas*”⁵¹ y que llevó a estos autores a la conclusión de que el ser social es quien condiciona la conciencia social y no a la inversa.

Además, llevadas a la práctica, también encierran consecuencias revolucionarias. Cuando por su desarrollo propio, las fuerzas productivas de la sociedad, entran en contradicción con las relaciones de producción imperantes y estas últimas, comienzan a constituir una traba para las primeras se abre una etapa de revolución social. Si cambia la base económica, inevitablemente, cambiará en última instancia, la superestructura erigida sobre ella.

El segundo de los elementos a tener en cuenta es la naturaleza clasista del Estado. Desde la óptica marxista, el Estado surge a partir de la división de la sociedad en clases y se sustenta por lo tanto, en las constantes contradicciones existentes entre estas. De ahí, que en la utopía comunista el Estado se disuelva y le ceda paso a la simple administración de las cosas, al no existir las clases sociales. En *El Manifiesto Comunista* decía MARX: “*La historia de todas las sociedades que han existido hasta nuestros días es la historia de las luchas de clases.*”⁵²

Sin embargo, el Estado no tiene solamente un origen clasista, sino que su propia esencia es clasista, al responder a los intereses de la clase que ostente el poder económico y político. Acertadamente ANDREW TAYLOR expresa en su artículo *The State*: “*The Communist Manifesto’s two basic precepts were that the state was*

⁵⁰ ENGELS, F., MARX, C.: *Contribución a la Crítica de la Economía Política*, en *C. Marx F. Engels Obras Escogidas en tres tomos*, Ed. Progreso, Moscú, 1973, Tomo I, p. 523.

⁵¹ Ídem.

⁵² ENGELS, F., MARX, C.: *El Manifiesto Comunista*, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1971. pp. 20 y 21.

*coercive and that it served the interests of the economically dominant.*⁵³ En efecto, una de los más grandes aportes de la teoría marxista constituye el reconocimiento del Estado como instrumento de dominación política, a la vez que expresa los intereses de la clase dominante.

MARX enfoca sus ideas sobre el Estado liberal-burgués y la sociedad capitalista opresora del proletariado. En tal sentido plantea: *“El gobierno del Estado moderno no es más que una junta que administra los negocios comunes de toda la clase burguesa.”*⁵⁴

El Estado liberal, actúa entonces en el interés general de la burguesía, aunque conserva su autonomía con respecto a esta, de forma que logra mantener la ficción de la democracia liberal y la independencia política, ambos elementos esenciales sobre los que se sustentan las sociedades capitalistas. Así, el Estado se reduce a ser un mediador de los conflictos de clases y administrador de las crisis financieras inherentes al sistema capitalista.⁵⁵

Por su parte, V. I. LENIN, continuador de las ideas de MARX y ENGELS, supo captar también el carácter del Estado liberal como instrumento de clase. Dice Taylor: *“Lenin was deeply impressed by the ability of the MRS⁵⁶ to manage class conflict, and in the advanced capitalist states revolution depended on massive exogenous shocks (particularly war) which would compel the state to reveal to the working class its true nature.”*⁵⁷

Y la verdadera naturaleza del Estado para LENIN, consistía en la implementación de la fuerza a través de los medios represivos estatales. Naturalmente, la medida en que se aplica la coacción estatal está en correspondencia con la fuerza

⁵³ TAYLOR, A.: *The State*, en *Marx and Other Four-Letter Words*, Edited by Georgina Blakeley and Valerie Bryson. Ed. Pluto Press, Londres, 2005. p. 62.

⁵⁴ Citado por KOHAN, N.: “Gramsci y Marx. Hegemonía y poder en la teoría marxista”, Material de Formación Política de la «Cátedra Che Guevara - Colectivo AMAUTA». Consultado en <http://www.amauta.lahaine.org>.

⁵⁵ Véanse en relación a estas ideas las obras de MARX, C. y ENGELS, F. en *C. Marx F. Engels Obras Escogidas en tres tomos*, Editorial Progreso, Moscú, 1973.: *El Dieciocho Brumario de Luis Bonaparte*, Tomo I, p. 404. y *La Guerra Civil en Francia*, Tomo II, p.188.

⁵⁶ MRS (por sus siglas en inglés) hace referencia al Estado Representativo Moderno.

⁵⁷ TAYLOR, A.: ob., cit., p. 66.

revolucionaria que sea capaz de alcanzar la clase obrera. De cualquier forma, es mejor para el Estado burgués escudarse detrás del mito de la democracia representativa que, siempre y cuando las fuerzas revolucionarias no constituyan una amenaza para el orden político que obliguen al Estado a actuar de manera violenta, sirve para mantener la mistificación de la libertad y el derecho de los ciudadanos.⁵⁸

Sin embargo, para que la burguesía puede perpetuarse en el poder, no basta con parapetarse detrás de la democracia representativa, sino que es necesario además establecer la *hegemonía cultural* -otro de los elementos de necesario estudio- de la que hablaba Gramsci para así lograr el consenso entre la sociedad.

Esta manifestación de hegemonía consiste en el desarrollo ideológico que se gesta desde la superestructura a partir de las instituciones formativas del hombre - como son el sistema educativo, la familia, los medios de comunicación, las instituciones religiosas, etc.- y que van dirigidas a fomentar la ideología de la clase dominante dentro de la sociedad en busca de consenso. De tal forma GRAMSCI planteaba que el Estado debe concebirse como un “educador” en el sentido de que tiende a crear un nuevo sistema de ideas, doctrinas y creencias. Esto es lo que GRAMSCI denominó la *revolución silenciosa*.

Aparece así el “Estado cultural” cuya función más importante es llevar a las masas a un nivel moral y cultural en particular, que está en correspondencia con el nivel de desarrollo de las fuerzas productivas, y por lo tanto con los intereses de la clase dominante. De esta forma a través de la hegemonía cultural que ejerce el Estado, este es capaz de adecuar en cierta medida la superestructura, a los cambios que se gesten en la base económica, aliviando la tensión entre ambos elementos para evitar una situación revolucionaria.⁵⁹

El último de los elementos a tener en cuenta se trata de la democracia desde la perspectiva marxiana. En *La cuestión judía* MARX planteaba: “*El Estado anula a su*

⁵⁸ En relación a estas ideas, consultar LENIN, V. I.: *El Estado y la Revolución*, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1971, pp. 10-14.

⁵⁹ En relación a estas ideas véanse: KOHAN, N.: ob., cit.; TAYLOR, A.: ob., cit., pp. 69-71. y; GRAMSCI, A.: *Cuadernos de la cárcel*, edición crítica del Instituto Gramsci a cargo de Valentino Gerratana, traducción de Ana María Palos, Ed. Era, 1ª edición, México D. F., 1981.

modo las diferencias de nacimiento, de estado social, de cultura y de ocupación al declarar el nacimiento, de estado social, de cultura y de ocupación como diferencias no políticas, al declarar a todo miembro del pueblo, sin atender a estas diferencias, como copartícipe por igual de la soberanía popular. (...) No obstante, el Estado deja que la propiedad privada, la cultura y la ocupación actúen a su modo (...) y hagan valer su naturaleza especial. Muy lejos de acabar de estas diferencias de hecho, el Estado sólo existe sobre estas premisas, solo se siente como Estado político y sólo hace valer su generalidad en contraposición a estos elementos suyos.”⁶⁰

En relación a estas ideas de MARX, plantea BORÓN: *“De este modo, el hombre concreto y situado se desintegra en la ideología y la práctica del liberalismo (...) en dos partes: una celestial, en donde hallamos al ciudadano; y otra terrenal, en donde nos encontramos con las conocidas figuras del burgués y el proletario.”⁶¹*

El *ciudadano* en el Estado liberal, constituye una abstracción que rompe con los lazos de la realidad, en la medida en que las libertades y los derechos que le “garantiza” el Estado carecen de una base real. Para solucionar esta cuestión, MARX propone la necesidad de que el proletariado alcance el poder político, esto es, la dictadura del proletariado, en el que se establece un modelo realmente democrático y directo, a la par que constituye el primer paso para la consecución de la utopía comunista.

Para MARX, es en la democracia donde el principio formal es al mismo tiempo el principio material, donde se logra la unidad de lo general y lo particular. En este sentido las ideas de Marx sobre la democracia, coinciden en gran medida con el ideario de Rousseau de la estructuración directa, sustentada en el mandato imperativo.

⁶⁰ MARX, C.: *Sobre la cuestión judía*, estudio preliminar: Antonio Hermosa Andújar, Ed. Prometeo Libros, 1ª edición, Buenos Aires, 2004. p. 18.

⁶¹ BORÓN, ATILIO A.: *Filosofía política y crítica de la sociedad burguesa: el legado teórico de Karl Marx*, en *La Filosofía Política Moderna. De Hobbes a Marx*. Comp.: Atilio Borón. Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 2007. p.360.

1.2.1. Aportes desde el marxismo a la unidad de poder y la democracia directa.

Como se explicó en acápites anteriores, las ideas de ROUSSEAU sobre la unidad de poder y la democracia directa, constituyeron el portaestandarte de la única alternativa concreta al modelo separatista y representativo de Montesquieu que asumió la burguesía como base del Estado moderno liberal a partir del siglo XVIII.

Esta teoría montesquiana, se logra desacreditar desde las ideas de JELLINEK, MALBERG y KELSEN, quienes plantean la existencia de un poder único y la democracia directa como expresión democrática real.

Pero las ideas unitarias de estos pensadores, se les debe complementar desde los elementos del marxismo, con el fin de lograr una idea más acabada y certera de la realidad. Entonces, el actuar estatal, que se debe en principio a la voluntad popular, expresa e impone además, la voluntad de la clase dominante -MARX, tanto en la manifestación del poder constituyente, como en el constituido.

Esta imposición se da por un lado, a través del poder coercitivo del Estado y el uso de los instrumentos de represión que este tiene -LENIN- y por otro, a través de la imposición de la hegemonía cultural -GRAMSCI-, que se gesta desde la superestructura y se manifiesta a través de las instituciones formativas de la sociedad, para adecuar, en la medida de lo posible, el nivel cultural y moral los ciudadanos en correspondencia con el desarrollo de las fuerzas productivas y los intereses de la clase preponderante.

Por otro lado, existen amplias coincidencias entre las ideas marxistas y roussonianas sobre la democracia. Mas desde los postulados de MARX, la democracia no puede abrirse camino de forma pacífica dentro del Estado representativo burgués, lo que no deja otra alternativa que una revolución social que le permita al proletariado hacerse con el poder político e imponer su dictadura, configurándose así el Estado socialista de transición al comunismo.

En este nuevo Estado, el sistema democrático es directo y se erige sobre la base del mandato imperativo. Por demás, se logra eliminar la brecha entre los derechos y libertades formales y materiales de los ciudadanos, al hacer coincidir la voluntad

del Estado con la voluntad de la mayoría proletaria. Es en este punto, únicamente, que se puede hablar de una democracia real, distinta de la que promete formalmente el Estado burgués, una democracia económica, social y política: la *democracia socialista*.

Entonces, el Estado desde la visión marxista se basa en la imposición de los intereses clasista del proletariado a través de su dictadura, alcanzada previamente por una revolución social que aparte el aparato estatal burgués separatista y representativo, sustituyéndolo por una estructura unitaria y democrática, basada en la voluntad del pueblo.

De esta forma, con la democratización del Estado y la sumisión de los intereses burgueses a la voluntad mayoritaria del proletariado se avanza hacia la eliminación de las clases sociales, y por lo tanto, a la disolución del Estado como órgano histórico-condicionado, erigido sobre las contradicciones de clases.

1.3. La separación de las funciones estatales en el marco de la unidad de poder. Concepto de función estatal.

A lo largo del desarrollo de esta investigación, una de las principales ideas tratadas ha sido la estructuración del Estado basado en la unidad de poder. Corresponde ahora, explicar cómo se manifiestan las funciones estatales dentro de esta estructura unitaria.

Al reconocer la existencia de un poder único en el Estado, se está excluyendo a la vez, la teoría sobre la tripartición de poderes que exponía el actuar del Estado a través de tres órganos titulares de estos poderes. En ese sentido entonces, en el Estado socialista la actuación se manifiesta a través, no ya de distintos poderes, sino de una pluralidad de funciones. Decía GORDILLO: “se habla ya más de ‘separación de funciones,’ antes que de separación de poderes ya que el poder es uno solo”⁶².

En dependencia de los fines que el Estado persigue, las funciones se le atribuyen a distintos órganos estatales, que actúan en diferentes ámbitos en

⁶²GORDILLO, AGUSTÍN.: ob., cit., p. IX-2

correspondencia con los límites propios de su competencia, pero siempre, expresando la voluntad del poder único del Estado.

En tal sentido aclara MALBERG: *“El individuo órgano no es, como tal órgano, un sujeto jurídico, sino que ejerce los poderes de que se halla investido, no con aptitud personal, sino como competencia estatal. En estas condiciones, el Estado puede tener múltiples órganos sin que su unidad se vea disminuida, ya que cada uno de ellos no hace sino ejercer, en la esfera de su competencia, la potestad unitaria de la persona única que es el Estado.*

*(...) Los titulares de las funciones legislativa, ejecutiva y judicial reciben estas funciones, no ya como trozos de potestad estatal, destinados a incorporarse separadamente en cada uno de ellos, (...) sino que estos múltiples titulares reciben, con diversas competencias, la misión de cooperar al ejercicio de una potestad única.”*⁶³

Otro de los elementos a tener en cuenta es la relación que se establece entre funciones y órganos. Al decir de JELLINEK: *“La separación de las funciones corresponde a la división del trabajo entre los órganos. Esto quedará justificado en tanto refiramos la diferencia de los órganos a la de las funciones”*⁶⁴

CARRÉ de MALBERG al respecto plantea: *“...se observa que cada uno de los órganos estatales acumula funciones materiales diversas. Y esta acumulación es inevitable, pues no se concibe al cuerpo legislativo sin participación en el gobierno, al Ejecutivo sin poder reglamentario ni a las autoridades administrativas sin poder de pronunciar el derecho. La competencia de los órganos no puede coincidir con la distinción de las funciones, tal como la concibe Montesquieu(...) Por otra parte, en derecho no es la clasificación racional y preconcebida de las funciones la que determina la competencia de los órganos, sino que, por el contrario, es la competencia de los órganos lo que ha de determinar la distinción jurídica de las funciones.”*⁶⁵

⁶³ CARRÉ DE MALBERG, R.: ob., cit., p. 761.

⁶⁴ JELLINEK, G.: ob., cit., p. 495.

⁶⁵ CARRÉ DE MALBERG, R.: ob., cit., p. 770.

Por su parte, HANS KELSEN desde el prisma normativista, expresa que el reconocimiento y aplicación de la tripartición de poderes se funda en un interés político, pues el poder estatal es la validez de un orden jurídico, y ni uno ni otro son susceptibles de separación. *“Por eso, todos aquellos intentos de una articulación lógica de las funciones o poderes del Estado que se reducen a una división del contenido posible del orden jurídico o, lo que es lo mismo, de los fines posibles del Estado, no pueden llevar a puerto seguro.”*⁶⁶

Partiendo de la concepción normativa que este autor tiene sobre las funciones estatales, explica que las tradicionales funciones legislativa, ejecutiva y judicial se pueden reducir a dos *-legis latío* y *legis executio-*, uniendo la jurisdicción y la ejecución.⁶⁷

Sobre la correspondencia entre estas dos funciones plantea: *“Esta relación... viene a significar meramente la relación entre dos grados sucesivos del proceso productor del Derecho. Ahora, bien, si la doctrina tradicional menciona tres poderes y sólo tres, se refiere con ello simplemente a los puntos o momentos de mayor importancia política o especialmente caracterizados en la formación dinámica del Derecho positivo. En todo caso no se trata de funciones colocadas en el mismo plano, exentas de relación y esencialmente diferenciadas entre sí, sino de una serie de grados de la producción del Derecho que determinan una relación de subordinación.”*⁶⁸

Coincidente con este criterio expresa CARRÉ DE MALBERG: *“No existen en el Estado tres poderes, sino una potestad única, que es su potestad de dominación. Esta potestad se manifiesta bajo múltiples formas: su ejercicio pasa por diversas fases: iniciativa, deliberación, decisión, ejecución. Los diversos modos de actividad que entraña pueden necesitar de la intervención de órganos plurales y distintos. Pero, en el fondo, todos estos modos, formas o fases, concurren a un fin único: asegurar*

⁶⁶ KELSEN, H.: ob., cit., pp. 299 y 300.

⁶⁷ Para KELSEN es posible esta agrupación al plantear que la jurisdicción es en parte, la ejecución o cumplimiento de lo estipulado en el ordenamiento jurídico.

⁶⁸ KELSEN, H.: *Compendio de Teoría General del Derecho*. 2da edición corregida con un *Estudio preliminar sobre la teoría pura del Derecho y del Estado* por Luis Recaséns Siches. Ed. Bosch. Barcelona, 1934. p. 190.

dentro del Estado la supremacía de una voluntad dominante, que no puede ser otra que una voluntad única e indivisible.”

De lo anteriormente expuesto se puede precisar que el Estado, estructurado desde la unidad de poder, actúa a través de una pluralidad de funciones que le son atribuidas a órganos distintos -sin identificar la competencia de los órganos con la pluralidad de funciones-, los cuales operan dentro de la esfera de sus respectivas competencias. Estas funciones constituyen la manifestación del poder único del Estado, y son expresión del ordenamiento jurídico correspondiente, del cual son momentos o fases de creación del Derecho positivo de este.

Visto la posición de las funciones dentro de la estructura propia del Estado erigido sobre la unidad de poder, se debe pasar a analizar las opiniones en torno a su conceptualización.

ELORRIETA plantea que: *“se le denominan funciones a las diversas ramas de una actividad, y así se habla indistintamente de la actividad del Estado o de las funciones del Estado.”*⁶⁹

Ante la confusión de este autor entre los conceptos de actividad y función, se opone el criterio de OYANGUREN, quien distingue atribuciones, actividades y funciones del Estado al plantear: *“...el concepto de atribuciones comprende el contenido de la actividad del Estado; es lo que el Estado debe hacer. El concepto de función se refiere a la forma y a los medios de la actividad del Estado. Las funciones constituyen la forma de ejercicio de las atribuciones.”*⁷⁰

Por otra parte, GABINO FRAGA plantea: *“La actividad del Estado es el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga. El otorgamiento de dichas atribuciones obedece a la necesidad de crear jurídicamente los medios adecuados para alcanzar los fines estatales.”*⁷¹

⁶⁹ ELORRIETA Y ARTAZA, T.: ob., cit., p. 110.

⁷⁰ OYANGUREN, R.: ob., cit., p. 2.

⁷¹ FRAGA, G.: ob., cit., p. 16.

BREWER CARIAS, desde una visión constitucionalista dice que: “*por ‘función’ ha de entenderse la acción que desarrollan los órganos estatales o la actividad que desempeñan como tarea que les es inherente, en el sentido que sólo en ejercicio del Poder Público pueden cumplirse. De ahí que la función es toda actividad de la propia esencia y naturaleza de los órganos estatales y, por tanto, indelegable, salvo que exista una autorización constitucional. Entonces, las diversas funciones del Estado son sólo las diversas formas a través de las cuales se manifiesta la actividad estatal; y ellas no están atribuidas en forma exclusiva a los órganos del Estado.*”⁷²

Por su parte, HANS KELSEN desde un escueto normativismo expresa que: “...función del Estado es función creadora de Derecho; es el proceso graduado (o escalonado) y sucesivo del establecimiento de las normas.”⁷³

DUGUIT, desde un prisma liberal, plantea que las funciones del Estado son “la actividad jurídica de los gobernantes”, la intervención activa en “las relaciones de los individuos, tomando a su cargo la gestión de los intereses morales, materiales e intelectuales de la nación. (...) las funciones jurídicas del Estado implican una manifestación de la voluntad de los gobernantes, considerada desde el punto de vista de su acción sobre las demás voluntades.”⁷⁴

Otra concepción es la que brinda HAURIU que cae también en la confusión de los términos actividad y función: “*Las funciones del Estado son las diversas actividades de la empresa de gobierno, consideradas con arreglo a las directivas que les imprimen las ideas estatales.*” Más adelante agrega: “*cada una de estas funciones ha de ser entendida en un sentido amplio, como una rama de actividad*

⁷² BREWER CARIAS, ALLAN R: ob., cit., p. 47.

⁷³ KELSEN, H.: *Compendio de Teoría General del Derecho*. 2da edición corregida con un *Estudio preliminar sobre la teoría pura del Derecho y del Estado* por Luis Recaséns Siches. Ed. Bosch. Barcelona, 1934. p. 189.

⁷⁴ DUGUIT, L.: *Manual de Derecho Constitucional*. Traducción con prólogo y apéndice sobre La Representación Proporcional, por José G. Acuña. Segunda edición española. Ed. Francisco Beltrán, Madrid, 1926. p. 85.

que puede comportar varias clases de actos; no es razonable reducir la definición de una función a la de una sola clase de actos jurídicos”⁷⁵

MALBERG, desde una perspectiva acorde a la teoría sobre el poder estatal único, conceptualiza las funciones estatales explicando que: *“las distintas funciones estatales son las diferentes manifestaciones, o diversos modos de ejercicio de la potestad estatal que es una y consiste, de una manera invariable, en el poder que tiene el Estado de querer por medio de sus órganos especiales y por cuenta de la colectividad, imponer su voluntad a los individuos.”⁷⁶*

Por último, GORDILLO parte para la conceptualización de las funciones estatales de una distinción entre función formal y función material: *“Cabe advertir contra una errada concepción que asimila a las así denominadas “funciones” del Estado, con una noción finalista o teleológica, pretendiendo por asimilación verbal suponer que el fin del Estado es realizar las tres funciones antedichas⁷⁷. Por el contrario, el fin del Estado se concreta hoy en día principalmente en sus funciones políticas, económicas y sociales, que son así funciones en sentido material pero no en sentido formal jurídico.”⁷⁸*

De los elementos antes expuestos se debe destacar, en primer lugar, que los conceptos de función y actividad estatales difieren, en cuanto la función constituye la forma y los medios en que se manifiesta la actividad del Estado. Este actuar está condicionado por las atribuciones que le otorgue al titular de la función, la legislación positiva. Las funciones estatales suponen la expresión de la voluntad de los gobernantes con arreglo al poder estatal único. Por último, se puede identificar a las funciones tradicionales -legislativa, ejecutiva y judicial- como expresión de funciones jurídico-formales, correctamente reguladas desde el Derecho Público, mientras que la extensión de la actividad del Estado a las

⁷⁵ HAURIOU, M.: *Principios de Derecho Público y Constitucional*. Traducción, estudio preliminar, notas y adiciones por Carlos Ruiz del Castillo. Instituto editorial Reus, Madrid. pp. 372 y 373.

⁷⁶ CARRÉ DE MALBERG, R.: ob., cit., p. 248.

⁷⁷ GORDILLO se refiere a las tres funciones tradicionales del Estado: legislar, ejecutar e impartir justicia.

⁷⁸ GORDILLO, A.: ob., cit., pp. IX 34 y 35.

esferas política, económica, social y cultural, sobre la base de las funciones, constituyen su expresión material.

1.4. Distinción teórica de las funciones de administración y de gobierno.

Determinar cuáles son las funciones que se crean y reproducen dentro de la actividad estatal es una tarea que la doctrina no ha abordado con unanimidad; así existe gran variedad de opiniones que se fundamentan desde diversos criterios, fenómeno del que ha resultado una oscura teoría y en ocasiones, la confusión de conceptos e instituciones del Derecho Público.

Uno de los criterios más populares sobre el tema, es el que defiende -aunque con algunas diferencias, según cada autor- la existencia de las tres funciones tradicionales: la legislativa, la ejecutiva y la judicial⁷⁹, y dentro de la ejecutiva, las funciones de gobierno y de administración.

Dentro de esta línea de pensamiento se destaca por ejemplo, ELORRIETA y ARTAZA⁸⁰ quien parte de la clasificación de las funciones estatales en formales o jurídicas, dentro de las que se encuentran la legislativa, la administrativa y la judicial; y en materiales, compuesta por las funciones económicas, sociales, políticas, culturales, etc.

Este autor también reconoce que las funciones no se circunscriben a un órgano en particular, sino que dentro de la compleja manifestación de la actividad estatal, son ejercidas indistintamente por varios órganos.

Por otro lado OYANGUREN, distingue también entre funciones formales y materiales, pero referido solamente a las funciones tradicionales: *“Las funciones del Estado pueden clasificarse en dos categorías:*

a) Desde el punto de vista del órgano que las realiza, es decir, adoptando un criterio formal, subjetivo y orgánico, que prescinde de la naturaleza intrínseca de la

⁷⁹ Independientemente de los criterios de los autores sobre si estas funciones provienen de los tres poderes que planteó originalmente Montesquieu, o son, por el contrario, expresión de un único poder estatal, ambos grupos reconocen la importancia de aceptar estas tres funciones como principales -y en algunos casos las únicas- que se manifiestan en el Estado.

⁸⁰ ELORRIETA Y ARTAZA, T.: ob., cit., pp. 111 y ss.

actividad, las funciones son formalmente legislativas, administrativas o judiciales, según que estén atribuidas al Poder Legislativo, al Ejecutivo o al Judicial, y

b) Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir, partiendo de un criterio objetivo, material, que prescinde del órgano al cual están atribuidas, las funciones son materialmente legislativas, administrativas o judiciales según tengan los caracteres que la teoría jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos grupos.”⁸¹

Para este autor, la regla general es que las funciones formales y materiales coincidan, siendo la excepción que un órgano de otra índole ejerza una función que no le corresponde por la naturaleza de la misma.

En esta misma línea de criterios sobre las funciones legislativa, ejecutiva y jurisdiccional, como las funciones primordiales de cada Estado, se encuentran también DUGUIT, GABINO FRAGA -con la salvedad en estos dos autores, del reconocimiento de la función administrativa en lugar de la ejecutiva, al igual que lo hace ELORRIETA y OYANGUREN-, LARES, JELLINEK, GARRIDO FALLA, RAMÓN PARADA, GORDILLO, QUINTEROS y COSCULLUELA MONTANER.⁸²

En contraposición al reconocimiento de las funciones tradicionales como las correspondientes al Estado moderno, se encuentra en primer lugar HANS KELSEN, quien -como se explicó en el acápite anterior-, aborda las funciones como momentos de la creación del Derecho, distinguiéndose la *legis latio* y *legis executio*, como funciones estatales primordiales.

También se opone a la tesis tradicional sobre las funciones estatales BREWER CARÍAS quien plantea la existencia de cinco funciones fundamentales: la normativa, la política, la administrativa, la jurisdiccional y la de control. Estas,

⁸¹ OYANGUREN, R.: ob., cit., p. 6

⁸² DUGUIT, L.: ob., cit., pp. 27 y 28; FRAGA, G.: ob., cit., 26.; LARES, T.: *Lecciones de Derecho Administrativo*. Imprenta de Ignacio Cumplido, México 1852. pp. 15 y 16; JELLINEK, G.: ob., cit., p. 496; GARRIDO FALLA, F.: ob., cit., p. 24; PARADA, R.: *Conceptos y fuentes del Derecho Administrativo*. Ed. Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2008. pp. 16 y ss.; GORDILLO, A.: ob., cit., p. IX-2; QUINTERO, J. S.: *Derecho Administrativo*. Bolivia-Sucre, 1894. p.12; COSCULLUELA MONTANER, L.: *Manual de Derecho Administrativo*. Decimoquinta Edición. Ed. Thomson Civitas, Madrid, 2004. p. 25.

reúnen en sí toda la actividad del Estado y puede ser ejercida por cualquiera de los órganos investidos de Poder Público.⁸³

Por su lado GIANNINI adopta una posición intermedia al plantear, en torno a la concepción tripartita de las funciones: “Debe, por tanto ser, sustituidos por principios positivos de organización constitucional. Principios que no están relacionados de modo alguno con el de la división de poderes, sino que provienen de otros principios de constitución material, y varía en razón de la multiplicidad histórica de los distintos países. De ello se deriva que no necesariamente el principio de la división de poderes se debe concebir en la figura del setecientos de la tripartición de poderes, y pueden existir organizaciones constitucionales en las que no haya un "poder" legislativo o un "poder" ejecutivo o incluso en las que existan otras especies y figuras de poderes.”⁸⁴

Dentro de las ideas de estos autores, también el reconocimiento de la función administrativa tiene importantes variaciones, unas veces se muestra como función implícita en la función ejecutiva y relacionada con la función de gobierno de distintas formas; otras como función principal, acompañando a la legislativa y la jurisdiccional -DUGUIT y FRAGA.

Por otro lado, la función de gobierno, ofrece no menos dificultades a la hora de su distinción jurídica, principalmente por la doble concepción que la doctrina le atribuye. Esto es, como gobierno en sentido general, refiriéndose a la actuación de toda la estructura estatal -de ahí que tradicionalmente se hable por ejemplo, de la monarquía o la república como formas de gobierno-; y como función particular integrada, junto a la administración en la función ejecutiva. Otras veces esta función aparece bajo la denominación de función *política* -BREWER, GARCINI⁸⁵ y CASANOVA- mientras algunos autores como GIANNINI la entienden como un poder estatal autónomo.

⁸³ BREWER CARÍAS ALLAN. R.: ob., cit., p. 47.

⁸⁴ SEVERO GIANNINI, M.: ob., cit., p. 96.

⁸⁵ GARCINI GUERRA, H.: *Derecho Administrativo*. Segunda edición, corregida y ampliada. Ed. Pueblo y Educación, La Habana, 1986. p. 12.

Entrar ahora a discutir tales cuestiones sobre las funciones administrativa y de gobierno, traspasaría los límites metodológicos de esta investigación; por tanto la distinción entre las funciones referidas, se erigirá sobre la base del criterio que las incluye como expresión de la función ejecutiva, siguiendo los planteamientos de los autores ya referidos que concuerdan con esta visión.

De antemano queda descartado el criterio formal u orgánico al que hacía referencia OYANGUREN para distinguir estas funciones; al manifestarse ambas a través del órgano encargado de la función ejecutiva serían entendidas como una sola. Por otro lado, basar la diferenciación de estas funciones partiendo de sus respectivas conceptualizaciones, es tarea difícil, pues entre los autores consultados existen amplias contradicciones que se traducen a su vez, en la ausencia de conceptos claros -sobre todo en relación a la función administrativa. Entonces, no queda de otra que dirigirse hacia el contenido y el campo de acción de estas funciones para lograr su distinción.

En ese sentido plantea LARES: *“La acción de gobierno se manifiesta en los reglamentos, decretos y órdenes que espide para el mejor cumplimiento de la constitucion y ejecucion de las leyes, en los reglamentos de orden, y seguridad pública, en las negociaciones diplomáticas, tratados y convenciones militares, en la correspondencia oficial con sus agentes, en los nombramientos, retiros y licencias de los diversos empleados públicos, y en otros actos de orden, disciplina general, y alta política. En todos estos casos, se dice con toda propiedad, que el poder ejecutivo gobierna. La Administracion activa, se manifiesta en la proteccion de los intereses generales de la sociedad, vigilando la acción de cada ciudadano. Y entonces se dice que el ejecutivo administra.”*⁸⁶

En este planteamiento LARES deslinda ambas funciones desde el contenido propio de cada una. Mientras que la función de gobierno va dirigida a determinar las directrices a seguir de acuerdo a la consecución de un fin determinado y asegurar la vida y el sostenimiento del propio Estado desde una perspectiva general, la función administrativa se enfoca en los intereses no ya del actuar estatal, sino de

⁸⁶ LARES, T.: ob., cit., 16.

la sociedad a la que le promete seguridad, progreso y bienestar de una forma concreta. Así, la administración actúa como gestora del interés público y regula la actuación normal y constante de los servicios.

Por otro lado, en relación a la forma en que actúan estos expresa: “...mas es fácil comprender la diferencia entre el poder ejecutivo propiamente dicho, y la Administración en lo que concierna á los reglamentos. En el primer caso, los actos del poder son primordiales, generalizadores, en el segundo caso, los actos de la Administración son secundarios y especiales.”⁸⁷

Por su parte, BREWER CARÍAS justifica esta relación entre los actos primarios del Gobierno y los secundarios de la Administración al plantear que: “La función política, como función del Presidente de la República, se ejerce en ejecución directa de atribuciones constitucionales, en general sin condicionamiento legal alguno (...) La función política, por tanto, se traduce en actos estatales de rango legal, en tanto que la función administrativa se traduce en actos estatales de rango sublegal”⁸⁸

En este mismo sentido plantea GABINO FRAGA: “El Ejecutivo, como Gobierno o Poder político se define por la situación que guarda dentro del Estado, con relación a éste y a los demás Poderes en que se divide el ejercicio de la soberanía. La situación del Ejecutivo como Poder administrativo se define por la relación con la ley que ha de aplicar y ejecutar en casos concretos”⁸⁹

De los planteamientos anteriores se dilucida otro elemento a distinguir: la responsabilidad del Gobierno y la Administración en relación a su actuar. En este orden, los actos de gobierno son inimpugnables en un sentido ordinario, es decir, al ejercerse como atribuciones constitucionales y poseer un “rango legal”, son objetables únicamente a través de la vía de la revisión constitucional, quedando fuera de cualquier jurisdicción su actuar si no existe algún elemento que evidencie

⁸⁷ LARES, T.: ob., cit., p. 17.

⁸⁸ BREWER CARÍAS, ALLAN R.: ob., cit., p. 49

⁸⁹ FRAGA, G.: ob., cit., p. 64.

su inconstitucionalidad⁹⁰. Por otro lado, los actos de la Administración, al constituirse en un “rango sublegal”, son impugnables a través del proceso contencioso-administrativo, que se extiende en principio a toda su esfera de actuación.

Partiendo de la relación dinámica de estas funciones, también se puede establecer su distinción: la Administración, como aparato organizativo encaminado a regular los intereses públicos, actúa bajo los lineamientos que dicta el Gobierno dentro de su facultad discrecional.

En relación dicen DUEZ y DABEYRE: “*Corresponde a la Administración una vez determinadas por los gobernantes las grandes líneas de orientación política de un país, ponerlas en práctica en la vida cotidiana para la satisfacción de necesidades generales:*

⁹⁰ Esta característica propia del acto gubernativo, fue la que condicionó su surgimiento como construcción jurídica. En la década del veinte del siglo XIX surge en la jurisprudencia del Consejo de Estado francés, a través de varias etapas, lo que se denominó como *actes de gouvernement*, consistente en una serie de actos que por su carácter político, escapaban a la jurisdicción contencioso-administrativa, y de forma general, carecían de todo control jurisdiccional al no existir en aquellas condiciones, el control de la constitucionalidad de los actos estatales. Esta situación respondía a las circunstancias hostiles en las que se encontraba el Consejo de Estado francés por su origen napoleónico, ante la Restauración borbónica. De esta forma surge la *teoría del móvil político*, según la cual, siempre que la Administración dictara algún acto que tuviese una finalidad política, quedaría fuera de la jurisdicción contencioso-administrativa, por constituir un acto de gobierno y no un acto administrativo. No es hasta cinco décadas más tardes que el Consejo de Estado francés cambia su posición al respecto y reduce estos actos a una lista concreta de materias que con el tiempo se han ido limitando fundamentalmente, por el fortalecimiento y expansión del principio de tutela judicial sobre los actos administrativos. Esta situación se conoció como la *teoría de la naturaleza del acto*. En la actualidad, la lista de actos de gobierno ha quedado reducida prácticamente a los actos relativos a las relaciones interconstitucionales, a las relaciones internacionales, a los actos de indulto y amnistía, la declaración de guerra y a determinados actos sobre situaciones excepcionales.

En relación a estas ideas véanse BREWER-CARÍAS, A. R.: “Comentarios sobre la doctrina del acto de Gobierno, del acto político, del acto de Estado y de las cuestiones políticas como motivo de inmunidad jurisdiccional de los Estados en sus tribunales nacionales”, en Revista de Derecho Público No. 26, Venezuela, 1986. pp. 65-68; GARCÍA de ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ, T.R.: *Curso de Derecho Administrativo*, tomo I, 10ª edición, reimpresa. Civitas Ediciones S. L., Madrid, 2001. pp. 70 y ss.; GORDILLO, A.: *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo II, La defensa del usuario y del administrado, 8a edición, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2006, pp. VIII-1 y ss.; y MATILLA CORREA, A.: *Introducción al régimen jurídico de las concesiones administrativas en Cuba*. Centros de Estudios de Administración Pública, Universidad de la Habana, La Habana, 2009. pp. 140 y ss.

*Esta puesta en práctica de las directivas fijadas por la función gubernamental (...) es justamente el objeto de la función administrativa que va a actuar a través de los medios de servicio y de las empresas de interés general que ella administra.*⁹¹

En este mismo sentido, COSCULLUELA MONTANER plantea: “...*en cuanto la Administración está dirigida por el Gobierno, debe obedecer estrictamente las líneas de actuación que le marca éste y, por tanto, los cometidos a realizar cambian según la línea ideológica del Gobierno.*”⁹²

Esta relación de subordinación obedece a un principio lógico de estructuración del sistema de órganos del Estado, pues es el Gobierno quien posee la facultad discrecional de designar las máximas autoridades de la Administración al ésta no tener carácter representativo, y además quien responde por ella ante el órgano supremo del Estado.

De esta forma las funciones de gobierno y administración se diferencian teóricamente desde el contenido, los actos que realizan, la vía de impugnación de sus actos, y la relación de dependencia que se establece entre ellas.

⁹¹ DUEZ, PAUL y GUY DABEYRE, *Traité de Droit Administratif*. Citado por GARCINI GUERRA, H.: *Derecho Administrativo*. Segunda edición, corregida y ampliada. Ed. Pueblo y Educación, La Habana, 1986. p. 13.

⁹² COSCULLUELA MONTANER, L.: ob., cit., p. 32.

CAPÍTULO II: Las funciones administrativas y de gobierno en el Estado cubano.

2.1. Aproximación teórica al funcionamiento de los Órganos Superiores del Estado cubano.

La teoría marxista logró develar la verdadera naturaleza del Estado burgués como instrumento clasista al servicio de aquellos que dominan económica y políticamente, y su capacidad hegemónica para reproducirse y conservarse en el poder, pese a la oposición de las fuerzas del pueblo más o menos organizadas. Por otra parte, el modelo de democracia representativa asumida por estos Estados, es también una herramienta en manos de los más fuertes para legitimarse en el poder.

Ante esta perspectiva, el Estado socialista constituyó históricamente, una alternativa al modelo enajenante y clasista liberal, erigiéndose sobre una estructura completamente diferente, en pos de la verdadera democracia popular. Se fundamentó así, sobre el reconocimiento de un poder único proveniente de las masas populares, y asume un modelo democrático socialista, que, como se analizó en acápites anteriores, tiene sus bases en el modelo romano-latino que defendía ROUSSEAU.

2.1.1. Principios de organización y funcionamiento del Estado socialista cubano.

De la teoría marxista y del legado histórico de la vertebración del primer Estado de tipo socialista que nació con el triunfo revolucionario de octubre del 1917, la Revolución cubana asumió los principios de organización y funcionamiento estatales, que aún hoy constituyen la pilastra del Estado cubano.⁹³

Estos principios quedaron plasmados por primera vez en la Constitución de la República de Cuba del 24 de febrero del 1976 en su artículo 66: “Los órganos del Estado se integran, funcionan y desarrollan su actividad sobre la base de los

⁹³ Ver a manera de referencia a GRIGORIÁN, L.; DOLGOPÓLOV, Y., *Fundamentos del Derecho Estatal Soviético*, Editorial Progreso, Moscú, 1979, pp. 391-400.

principios de la democracia socialista, la unidad del poder y el centralismo democrático...”⁹⁴

Posteriormente, con la aprobación en la Asamblea Nacional del Poder Popular de la Ley de Reforma Constitucional de 1992, que estuvo encaminada al cumplimiento de las recomendaciones del IV Congreso del Partido Comunista de Cuba sobre el perfeccionamiento de la esfera estatal y el adecuamiento de las regulaciones constitucionales a las nuevas circunstancias socioeconómicas de la nación, el antiguo artículo 66, regulador de los principios de organización y funcionamiento de los Órganos Superiores del Estado cubano, -ahora artículo 68-, se refiere solamente al principio de la democracia socialista, al considerar los otros dos principios contenidos en este, pero por lo demás, con pocas variaciones.

*“Con la reforma constitucional del año 1992 desapareció del mencionado artículo (hoy artículo 68), la regulación expresa tanto de la unidad de poder como del centralismo democrático, aunque las formas reguladas en 1976, a través de las cuales se debían manifestar todos de conjunto, permanecieron sin modificaciones esenciales, salvo en el caso del otrora inciso f) que regulaba la doble subordinación, que al desaparecer reforzó el carácter superior del órgano representativo y consolidó con ello, la unidad de poder.”*⁹⁵

De igual forma, se mantiene hoy día en nuestra Constitución la regulación tácita de estos dos principios, pues ambos se derivan del principio esencial de la democracia socialista dado el estrecho vínculo que se establece entre ellos y que será explicado con posterioridad.

El principio de la unidad de poder supone la existencia de un poder único asentado en la voluntad de todo el pueblo, voluntad que legitima el actuar estatal. En el capítulo anterior, al analizar los aportes del marxismo a la teoría de la unidad de poder, se puso de relieve la contradicción de este principio con el Estado burgués vertebrado sobre la base de la tripartición de poderes, y cómo la voluntad

⁹⁴ Gaceta Oficial No. 2 Edición Especial de 24 de febrero de 1976. Constitución de la República de Cuba.

⁹⁵ PÉREZ HERNÁNDEZ, L.: “¿Gobierno y Administración municipal en Cuba?” En: *Aída, Opera Prima de Derecho Administrativo*, Revista de la Asociación Internacional de Derecho, Opus No. 7. Universidad Nacional Autónoma de México, enero-junio 2010. p. 3.

popular era viciada por la imposición de la voluntad de la clase burguesa dominante. Sin embargo, en el Estado socialista la mayoría trabajadora es quien detenta el poder político, al hacer valer sus intereses a través de las instituciones de la democracia socialista. Tal fenómeno implica que la voluntad de la clase dominante coincida con la voluntad de la mayoría del pueblo y por lo tanto no existan contradicciones para que la unidad del poder estatal sea un principio rector en el actuar propio del Estado.

En este sentido, no pueden confundirse la unidad del poder estatal con la unidad orgánica del Estado. No se trata pues, de crear un órgano único que acumule en él todas las funciones estatales, sino que exista un sistema estatal compuesto de diversos órganos, a los que se les atribuyen distintas funciones y marchan coordinadamente expresando la voluntad única del Estado y del pueblo subordinados al órgano representativo supremo de la nación -en el caso cubano es la Asamblea Nacional del Poder Popular.

En relación, plantea ÁLVAREZ TABÍO: *“Una de las características del mecanismo de los órganos del Estado socialista está en la unidad de todas sus partes integrantes y en la mutua relación que existe entre ellos. Lejos de contraponerse entre sí y de circunscribirse a objetivos rígidos y estrechos, los órganos del Estado socialista se hayan en constante interacción.”*⁹⁶

Más adelante plantea: *“Claro está que dentro del marco de la unidad del poder, se establece una división de funciones con el fin de que cada órgano estatal, dentro de la esfera de su competencia, pueda desenvolverse con autonomía e iniciativa propias.”*⁹⁷

Entonces, el cauce que encuentra la voluntad popular para tener una manifestación real en las decisiones estatales, es la democracia socialista, que funciona como principio orientador de todo el Estado.

Reconocer la existencia de un poder único forjado en la voluntad popular, supone la vertebración de una estructura estatal que permita el acceso de las masas a las

⁹⁶ ÁLVAREZ TABÍO, F.: *Comentarios a la Constitución socialista*. Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1981. p. 292.

⁹⁷ *Ídem*. p. 300.

más altas esferas del Estado, donde se toman las decisiones de la vida de la nación. Este sistema de órganos e instituciones representativas, constituyen la base de la democracia socialista.

En Cuba, en los primeros años de la Revolución se concentró en el Estado las funciones legislativas y ejecutivo-administrativas con carácter provisional, con el fin de llevar a cabo las tareas necesarias de reestructuración del país. Empero, esta forma de ejercicio del poder, no guardaba todas las garantías necesarias para consolidar realmente un sistema de democracia directa.

Bajo estas circunstancias, se dicta el 3 de mayo de 1974 la Ley No. 1269, encaminada a institucionalizar la democracia proletaria creando de forma experimental en la provincia de Matanzas los órganos de Poder Popular provinciales, regionales y municipales, con el objetivo de partir de esta experiencia para el establecimiento de estos órganos en todo el país.

Esta estructuración -similar a la de los soviets de la antigua Unión Soviética- permitió el ejercicio efectivo de la democracia, permitiendo que el pueblo desde la base eligiera a sus representantes políticos, los cuales quedaron obligados a actuar bajo el mandato imperativo de sus electores teniendo que rendirles cuenta y posibilitando su revocación en caso de ejercicio ineficaz o desleal.

El centralismo democrático, como principio constituye la unidad de la idea de democracia socialista aplicada a una estructuración del Estado de forma centralizada. Se expresa en la conjugación de la dirección única con la iniciativa y la actividad creadora en la base, partiendo de la estructura piramidal de los órganos de base -municipios- hasta los Órganos Superiores del Estado, asegurando el engranaje de los intereses locales y nacionales.

Las principales manifestaciones del principio de centralismo democrático, se encuentran en el carácter electivo y renovable de los órganos estatales, el control de la actividad por las masas populares a través de las rendiciones de cuenta y la revocabilidad de los dirigentes, en la iniciativa de los órganos y sus funcionarios a todos los niveles dentro del marco de sus respectivas competencias, en la

obligatoriedad de las disposiciones de los órganos superiores ante los inferiores, y en la subordinación de las minorías a la voluntad de las mayorías.⁹⁸

Los tres principios mencionados se encuentran en un estrecho vínculo, donde la presencia de uno implica la existencia de los otros dos, al conjugarse todos en el actuar del Estado socialista. Así, el reconocimiento de la unidad de poder, y la estructuración consecuente del Estado sobre este principio, implica la organización de los órganos desde el centralismo democrático, y la expresión de la democracia socialista como forma de manifestación de la voluntad del pueblo. Este es el sentido que el constituyente le atribuye al artículo 68, donde menciona la democracia socialista como el principio cardinal de organización y funcionamiento del Estado cubano, dentro del que se encuentran los otros dos principios restantes.

2.1.2. Diversidad de funciones dentro de la estructura central del Estado cubano.

De los principios que guían la funcionalidad y organización de los Órganos Superiores del Estado cubano, se deriva una diversidad de funciones necesarias para encaminar el actuar estatal sostenido en la voluntad popular soberana. Diversos son los criterios que ha adoptado la doctrina, tanto nacional como extranjera, sobre las funciones que realizan los Estados. Lo cierto es que el criterio más aceptado es el que parte de la existencia de tres funciones fundamentales: legislativa, ejecutiva -compuesta a su vez por la función administrativa y la de gobierno- y jurisdiccional, las cuales integran todo el entramado de la actividad estatal.

Desde la teoría marxista, no hay ningún elemento que contradiga esta distribución, pues si bien los teóricos socialistas en su mayoría, hablan de una diversidad de funciones que se realizan en pos del cumplimiento de las tareas principales de una

⁹⁸ A modo de referencia véanse VEGA VEGA, J.: *Derecho Constitucional Revolucionario*. Ed. Ciencias Sociales, Ciudad de la Habana, 1988. pp. 242 y 243., y ÁLVAREZ TABÍO, F.: ob., cit., pp. 300 y 301.

etapa histórico-concreta⁹⁹, perfectamente estas tareas se pueden agrupar dentro de las tres funciones tradicionales mencionadas.

En la literatura cubana respecto al tema sobresalen dos autores importantes: el primero es CAÑIZARES ABELEDO, quien parte de la distinción de las funciones en los Estados burgueses y los Estados socialistas y plantea en relación al último que en el orden externo son funciones el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes derivados de las relaciones con los demás Estados, mientras que en el orden interno recalca la existencia de tres funciones: la de sometimiento de la clase explotadora, la de la creación de una economía socialista y la de elevación de la conciencia de las masas mediante actividades educacionales y culturales.¹⁰⁰

El segundo de los autores referidos es FERNÁNDEZ BULTÉ quien plantea la existencia de cierta interdependencia entre las funciones externas e internas, destacando dentro de las últimas, la existencia *líneas de funciones* que son las políticas, las económicas, las sociales y las culturales e ideológicas.¹⁰¹

Si bien son ciertos los planteamientos de estos autores, a través de sus ideas no muestran elementos algunos que puedan divorciar la concepción de las funciones tradicionales de legislar, ejecutar e impartir justicia, con las funciones del Estado socialista pues, a pesar del impacto innegable del Estado en las esferas mencionadas, en última instancia estas encuentran su manifestación real a través de las tres funciones clásicas¹⁰². Podría decirse que el actuar del Estado dentro de las distintas esferas de la nación constituye la manifestación material de las funciones, mientras que legislar, impartir justicia y ejecutar, son la manifestación jurídico-formal, la que le atribuye la Constitución a los órganos del Estado.¹⁰³

⁹⁹ Ver GOLUNSKI, S.A. y STROGOVICH, M.S.: *Teoría del Estado y del Derecho*. Moscú, 1962. p. 29., y KOSITZIN, A. P.: *El Estado de todo el pueblo*. Editorial: Rusa Soviética. Moscú, 1963. p. 75.

¹⁰⁰ CAÑIZARES ABELEDO, F.: *Teoría del Derecho*. Editorial Pueblo y Educación. La Habana, 1979, pp. 166-177.

¹⁰¹ FERNÁNDEZ BULTÉ, J.: *Teoría del Estado y el Derecho. Teoría del Estado. Primera Parte*. Ed. Félix Varela, La Habana, 2004. pp. 67-74.

¹⁰² A estos efectos debe tenerse en cuenta el criterio de HAURIUO cuando plantea: “*cada una de estas funciones ha de ser entendida en un sentido amplio, como una rama de actividad que puede comportar varias clases de actos...*” HAURIUO, M.: ob., cit., pp. 372 y 373.

¹⁰³ Téngase en cuenta la amplia diversidad de criterios que existen hoy en la doctrina sobre el tema, que difieren, no tan solo en la conceptualización de las funciones, sino que además existen

De lo anterior se deriva que las funciones esencialmente se manifiestan a través de un órgano específico en su expresión formal, pero no se excluye la posibilidad de que otro órgano realice actividades de la misma naturaleza. Así, la Asamblea Nacional del Poder Popular tiene la potestad constituyente y la legislativa en su mayor expresión, mientras que otros órganos pueden dictar normas de menor grado como decretos y resoluciones. O el sistema de tribunales se encarga de la impartición de justicia de forma general, permitiéndosele a la administración que imparta justicia de forma independiente en muy pocos casos que, por su relevancia, no necesitan de la intervención judicial.

Las incursiones funcionales a la que se hace referencia, no constituyen funciones en el sentido jurídico, sino que constituyen atribuciones materiales¹⁰⁴ de corte legislativo, ejecutivo o jurisdiccional que son inherentes al funcionamiento propio de cada uno de los órganos de la estructura estatal y le permiten actuar bajo esta rúbrica. Entonces, es atinado plantear que existe una relación medial entre estos conceptos, donde las atribuciones -que pueden ser de distintas índoles- constituyen el medio empleado por los órganos estatales en aras de realizar la

discrepancias en relación a su clasificación. Así algunos autores como GABINO FRAGA o MARTÍNEZ BRAVO hacen coincidir el criterio formal con el subjetivo u orgánico, donde la naturaleza jurídica de la función no tiene importancia, y lo que determina es el órgano que la realiza; así las funciones que realiza el órgano ejecutivo son funciones ejecutivas, el legislativo son funciones legislativas y el judicial son funciones jurisdiccionales. Mientras el criterio material u objetivo, lo entienden como los caracteres que la teoría jurídica les atribuye a estas funciones. FRAGA, G.: ob., cit., p. 27, MARTÍNEZ BRAVO, J. A.: *Derecho Administrativo Boliviano*. Ed. El país, Bolivia, 2010. pp. 29-34.

Este criterio es desechable desde el momento en punto en que se reconoce que las funciones traspasan el ámbito de la competencia del órgano titular para ser ejercida por otros órganos y por lo tanto hacer coincidir el criterio formal con el orgánico o subjetivo es un desacierto. Por otro lado la concepción material, entendida como los atributos objetivos que le aporta la teoría a las funciones es bastante inexacta y nos dice poco.

En cambio, siguiendo el criterio de GORDILLO, las funciones en su sentido formal se les debe analizar como expresión jurídico-constitucional, como precepto de la Ley Magna que las distribuye entre distintos titulares. Mientras que la expresión material de las funciones es entendida como la concreción de la actividad del Estado en el ámbito económico, el político y el social. GORDILLO, A.: ob., cit., pp. IX 34 y 35.

¹⁰⁴ Al hacer referencia a las atribuciones en este contexto, no se debe confundir con su interpretación formal, como la facultad que le otorga la ley a un órgano en específico para que pueda realizar una función estatal, sino que se trata de las atribuciones concretas de las que necesitan los órganos estatales para ser funcionales y poder realizar la función que le atribuye la ley.

función que le es encomendada por la ley y que constituye el fin. Por otro lado, admitir que los órganos estatales realizan todas o varias funciones en el sentido jurídico, ignorando los mandatos constitucionales, es afirmar que no existe competencia funcional, lo que conllevaría a la creación, a lo sumo, de un Estado principialista, amorfo y probablemente disfuncional.

2.2. Análisis crítico de la normativa cubana en torno a las funciones administrativa y de gobierno en el nivel central del Estado.

En la búsqueda de la distinción de las funciones de gobierno y administrativa, y la crítica a la normativa que las regula, es menester partir de cómo se estructura el nivel superior de los órganos del Estado cubano y cuáles son las funciones que realizan. Para ello se ha de tener en cuenta la presencia de los principios socialistas de organización y funcionamiento en las relaciones dinámicas que surgen entre estos órganos.

2.2.1. Exposición de la estructura orgánica del nivel central del Estado sobre la base jurídico-constitucional.

La unidad de poder, como la concibieron algunos de los pensadores de la Ilustración -en especial ROUSSEAU- y con posterioridad la teoría marxista-leninista, encuentra su esencia en la búsqueda de un modelo iuspublicista genuinamente democrático, al reconocer la voluntad del pueblo como el verdadero poder de la nación y asegurar su acceso a las altas esferas estatales.

Sobre la base de estos ideales fue que se encaminó la estructuración del Estado cubano a partir del triunfo revolucionario del 1º de enero de 1959, que dio comienzo a un proceso de transformación de la actividad estatal en todas sus esferas, con la persecución de un fin único: la construcción del socialismo, y que en la actualidad cubana constituye aún el centro neurálgico del esfuerzo del Estado y la sociedad.

En el artículo primero de nuestra Constitución¹⁰⁵, sobre los fundamentos políticos, sociales y económicos del Estado, se deja claro el carácter popular que recubre toda la maquinaria estatal al plantear que: *“Cuba es un Estado socialista de trabajadores, independiente y soberano, organizado con todos y para el bien de todos, como república unitaria y democrática, para el disfrute de la libertad política, la justicia social, el bienestar individual y colectivo y la solidaridad humana.”*

Más adelante, en el artículo 3 primer párrafo preceptúa: *“En la República de Cuba la soberanía reside en el pueblo, del cual dimana todo el poder del Estado. Ese poder es ejercido directamente o por medio de las Asambleas del Poder Popular y demás órganos del Estado que de ellas se derivan, en la forma y según las normas fijadas por la Constitución y las leyes.”*

Como es de ver, desde los primeros artículos de nuestra norma constitucional se expresa la intención política de estructurar un Estado de masas, sustentados en los principios socialistas de democracia y poder único residente en la voluntad popular. Esta noción se ratifica en el artículo 9 donde se expresan los objetivos fundamentales del Estado cubano encaminados a realizar la voluntad del pueblo trabajador como expresión del poder único, y se brindan una serie de garantías, acordes a nuestro sistema social.

En concordancia con estas ideas el Estado cubano se estructuró alrededor de la existencia de un órgano supremo, representativo y colegiado, al que se subordinan el resto de los órganos estatales: la Asamblea Nacional del Poder Popular. Así el artículo 69 de la Constitución declara: *“La Asamblea Nacional del Poder Popular es el órgano supremo del poder del Estado. Representa y expresa la voluntad soberana de todo el pueblo.”* Además es el único órgano con potestades constituyente y legislativa, en virtud de lo preceptuado en el artículo 70 del propio texto.

Este órgano se compone de diputados elegidos por voto libre, directo y secreto, quienes aprueban las leyes y acuerdos de la Asamblea Nacional del Poder

¹⁰⁵ Gaceta Oficial de la República de Cuba No 3. Edición extraordinaria de 31 de enero de 2003. Constitución de la República de Cuba.

Popular por mayoría simple de votos, siempre y cuando no se trate de reformas constitucionales, donde se exige una mayoría especial.¹⁰⁶

Directamente subordinado a la Asamblea Nacional del Poder Popular, y elegido por esta, se encuentra el Consejo de Estado, que es el órgano que la representa en los períodos en que esta no sesiona, ejecutando sus acuerdos además de sus funciones propias atribuidas por la Constitución -artículo 89. El Consejo de Estado es responsable ante la Asamblea Nacional del Poder Popular y le rinde cuenta de todas sus actividades -artículo 74. Esta subordinación es expresión del principio de centralismo democrático abordado en el acápite anterior.

Del análisis del artículo 74 se deriva otra importante consecuencia: el Presidente del Consejo de Estado es jefe de Estado y jefe de Gobierno. Este precepto funde en una misma persona los dos cargos que en la práctica son los de mayor relevancia dentro de la estructura estatal: el Presidente del Consejo de Estado y el presidente del Consejo de Ministros.

Desde el criterio de VEGA VEGA¹⁰⁷, se puede distinguir, de las atribuciones de la Asamblea Nacional del Poder Popular que le confiere el artículo 75, tres grupos de actividades. El primero marca a través de las leyes, los principios y las normas de la política interior y exterior del Estado, además de tener la facultad constituyente. El segundo está referido a la determinación de los otros órganos superiores del Estado, en tanto elige al Consejo de Estado y su presidente; designa al Consejo de Ministros que constituye el órgano de Gobierno; elige a los jueces del Tribunal Supremo Popular y a su Presidente, así como al Fiscal de la República. El tercer grupo se relaciona con el ejercicio del control estatal, debido a su nivel supremo en la escala jerárquica del Estado cubano, todos los órganos estatales restantes, se encuentran subordinados, lo que le da el derecho a reemplazar en cualquier momento a los mandatarios por ella designados. Del planteamiento anterior, se deriva que la Asamblea Nacional del Poder Popular, no realiza solamente función legislativa, sino que además realiza actos de corte ejecutivo-administrativos.

¹⁰⁶ Véanse los artículos 71 y 76 respectivamente del texto constitucional.

¹⁰⁷ VEGA VEGA, J.: ob., cit., pp. 247 y 248.

En cuanto a los diputados, en correspondencia con los artículos 84 y 85 de la Ley Magna, se regula la figura del mandato imperativo, que constituye la vértebra primera de la democracia socialista y el centralismo democrático, por la cual se encuentran obligados a desarrollar sus actividades en beneficio de los intereses del pueblo, al que le rinden cuenta de la forma que establece la ley, y pudiendo ser revocados de sus cargos en caso del incumplimiento del mandato popular.

El Consejo de Ministros como Órgano Superior del Estado encuentra su regulación a partir del artículo 95 de la Constitución, donde se estipula que es el máximo órgano ejecutivo y administrativo y constituye el Gobierno de la República.

En este órgano es donde se materializa la función ejecutiva, la que pone en marcha la maquinaria estatal para hacer cumplir lo legislado. Organiza y asegura el cumplimiento de los fines del Estado, adentrándose en todas las esferas sociales debido a su carácter universal y realiza las funciones administrativas y de gobierno como expresión de ejecución. A él se subordinan los distintos ministerios y otros organismos de la Administración Central del Estado cubano.

Como órgano estatal, también está obligado a cumplir con los principios socialistas de organización y funcionamiento, por lo que se encuentra directamente subordinado a la Asamblea Nacional del Poder Popular a la que le rinde cuentas periódicamente de sus actividades y las decisiones se toman de forma colegiada por el voto favorable de la mayoría de sus integrantes.

Debido al gran número de miembros posibles, es necesario la existencia de un órgano más reducido que pueda sustituir al Consejo de Ministros cuando las circunstancias lo requieran, un órgano que por el reducido número de integrantes le permita efectuar sus reuniones con más frecuencias: el Comité Ejecutivo. Este órgano está conformado por el Presidente, el Primer Vicepresidente, los Vicepresidentes y otros miembros del Consejo de Ministros que determine el Presidente, y puede decidir sobre las cuestiones atribuidas al Consejo de Ministros durante los períodos que median entre sus reuniones.

Desde el criterio de GARCINI GUERRA¹⁰⁸, las atribuciones del Consejo de Ministros que estipula la Constitución en el artículo 98, se pueden clasificar en ejecutivas, administrativas, administrativas-ejecutivas y de iniciativa legislativa, en correspondencia con la naturaleza y el contenido de cada una de ellas.

En nuestra opinión, la función principal que realiza el Consejo de Ministro es la ejecutiva, que se expresa a través de las funciones de administración y de gobierno, pues en su actuar como Gobierno, o bien como Administración, no hace más que ejecutar de forma general lo legislado. Aunque, claro está, también tiene atribuciones de otra índole debido a la difuminación de las funciones estatales a la que se hizo referencia con anterioridad. Por lo tanto, el criterio de GARCINI, se limita a la clasificación de las atribuciones del Consejo de Ministros que le atribuye la norma constitucional, y no debe ser entendido como los tipos de funciones que este realiza.¹⁰⁹

También subordinado jerárquicamente a la Asamblea Nacional del Poder Popular, se encuentra el Tribunal Supremo Popular como órgano del poder estatal, quien imparte justicia en nombre del pueblo de Cuba de acorde al artículo constitucional 120. De este planteamiento se deriva que la función jurisdiccional le es atribuida en su mayor expresión a este órgano. En relación plantea ÁLVAREZ TABÍO: *“Los tribunales tienen a su cargo la función esencialísima de impartir justicia; es decir, decidir mediante un proceso legal las controversias entre partes, y para ello, han de aplicar el Derecho vigente. Impartir justicia, en su sentido más amplio, quiere decir, subsumir el caso concreto en la norma aplicable, para lo cual es forzoso interpretar la ley, fijar su recto sentido, “examinarla de un modo concienzudo”,*

¹⁰⁸ GARCINI GUERRA, H.: *El sistema de Gobierno y de Administración en la República de Cuba*, en PERAZA CHAPEAU, J.: *Selección de Lecturas de Derecho Constitucional*. Universidad de La Habana, Facultad de Derecho, 1985. pp. 396 y ss.

¹⁰⁹ Téngase en cuenta el criterio de OYANGUREN, R.: ob., cit., p. 2. y de FRAGA, G.: ob., cit., p. 26. Este último expresa: *“El concepto de atribuciones comprende el contenido de la actividad del Estado; es lo que el Estado puede o debe hacer. El concepto de función se refiere a la forma de la actividad del Estado. Las funciones constituyen la forma de ejercicio de las atribuciones. Las funciones no se diversifican entre sí por el hecho de que cada una de ellas tenga contenido diferente, pues todas pueden servir para realizar una misma atribución.”*

como decía Marx, y para cumplir esta función, los jueces necesitan de independencia."¹¹⁰

En este sentido se debe tener en cuenta que toda interpretación de la ley, que se haga en el ejercicio de la función jurisdiccional se debe basar en los principios cardinales del Estado socialista.

La función de impartir justicia atribuida al Tribunal Supremo Popular y al resto de los tribunales a él subordinado por ley¹¹¹, se realiza de forma colegiada, teniendo por iguales las opiniones de los jueces profesionales y los legos. Los tribunales rinden cuenta de sus actividades de la forma que determina la ley¹¹², y la facultad de revocación de los jueces corresponde al órgano que los elige¹¹³ -en el caso del Tribunal Supremo Popular, es la Asamblea Nacional del Poder Popular quien detenta tal potestad. Estas características, se deben al cumplimiento de los principios de funcionamiento y organización del Estado socialista, los cuales guardan características especiales en relación a este órgano por el carácter de independencia de su actividad que le atribuye el artículo 121 de la Constitución de la República de Cuba.

2.2.2. Las funciones de administración y de gobierno dentro de los Órganos Superiores del Estado cubano. Su distinción.

En la doctrina cubana posterior al triunfo revolucionario, pocos son los autores que han abordado el tema de las funciones estatales, y menos aún, los que han tratado de deslindar las funciones administrativa y de gobierno desde el marco teórico.¹¹⁴ Por esta razón, en la normativa cubana imperante desde el triunfo revolucionario hasta la actualidad, no se ha logrado expresar de forma clara la

¹¹⁰ ÁLVAREZ TABÍO, F.: ob., cit., p. 364.

¹¹¹ Véase la Ley No. 82 *Ley de los Tribunales Populares* en PRIETO VALDEZ, M. Y PÉREZ HERNÁNDEZ, L.: *Selección Legislativa de Derecho Constitucional Cubano*, Editorial Félix Varela, La Habana, 2005.

¹¹² *Ídem.*

¹¹³ En relación a estas ideas, véanse los artículos 124, 125 y 126 de la Constitución de la República de Cuba

¹¹⁴ En relación a los estudios cubanos sobre las funciones estatales, se destacan las obras ya citadas de autores como VEGA VEGA, PERAZA CHAPEAU, ÁLVAREZ TABÍO, CAÑIZARES ABELEDO, FERNÁNDEZ BULTÉ y GARCINI GUERRA. Éste último, es el único de los autores mencionados que realiza en su obra *Derecho Administrativo*, una distinción entre las funciones de gobierno y administrativa.

distinción de las funciones que nos ocupan, situación que ha generado confusiones en la práctica estatal cubana.¹¹⁵

La Ley 1323 del 1976¹¹⁶, fue la primera norma que en el período revolucionario, reguló lo referente a la actividad del Consejo de Ministros, derogando la antigua Ley Orgánica del Poder Ejecutivo promulgada por el Decreto número 78 de 12 de enero de 1909¹¹⁷. Establecía así en su artículo 2 que la función ejecutiva y administrativa como manifestación del Poder del pueblo, se ejerce a través del Consejo de Ministro, su Comité Ejecutivo y los Organismos de la Administración Central del Estado. En el artículo siguiente establecía los límites de la actuación de estos órganos por cuestión de competencia.

Criterio similar se estatuyó en la Constitución de 1976 que planteaba en su artículo 93, que el Consejo de Ministros es el máximo órgano ejecutivo y administrativo y constituye el Gobierno de la República, de lo que se pudiera interpretar cierta voluntad jurídico-formal de distinguir las funciones ejecutiva, administrativa y de gobierno, sin embargo, no se encuentra a lo largo del articulado de esta norma otro precepto que concrete esta distinción.

Con la promulgación del Decreto-ley No. 67 de 1983¹¹⁸, se deroga la Ley 1323, según la Disposición Final 9ª del propio Decreto-ley¹¹⁹, sin embargo, en relación al

¹¹⁵ Un ejemplo de los efectos negativos surgidos a la luz de la confusión de las funciones administrativa y de gobierno, es el relacionado con las concesiones administrativas, tema que aborda el profesor ANDRY MATILLA en su obra *Introducción al régimen jurídico de las concesiones administrativas en Cuba*. Centro de Estudio de Administración Pública, Universidad de la Habana, La Habana, 2009. pp. 139 y ss. donde realiza una crítica a la visión de las concesiones como acto de gobierno, acompañada de una acertada distinción de ambas funciones.

¹¹⁶ *Ley de Organización de la Administración Central del Estado* en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 15, edición extraordinaria de 1º de enero de 1976.

¹¹⁷ Como su denominación lo expresa, este decreto, dictado durante el segundo período de ocupación norteamericana en Cuba, estaba en correspondencia con el pensamiento iuspublicista de la época, donde se consideraba vigente el modelo germano-anglosajón de la trinidad de poderes que había propuesto MONTESQUIEU, y que fue acogido por la Constitución de 1901 que le otorgaba a la figura del Presidente de la República, el poder ejecutivo.

¹¹⁸ Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 9, edición extraordinaria de 19 de abril de 1983. Decreto-Ley No. 67 *De la Organización de la Administración Central del Estado*.

¹¹⁹ En relación al criterio de la inconstitucionalidad de un decreto-ley que modifique o derogue una ley, por violar la jerarquía constitucional al disponer de una norma de rango superior, ver el criterio de VEGA VEGA: ob., cit., p. 257. donde plantea que la representación de la Asamblea Nacional del Poder Popular por el Consejo de Estado implica la sustitución de esta en relación, entre otras

tema que nos ocupa, no se suscitaron modificaciones algunas, manteniéndose en íntegro los artículos 2 y 3 de la Ley 1323. Esta misma posición se mantiene en la Constitución de la República después de aprobada la Ley de Reforma Constitucional de 1992, que no viene a variar las regulaciones referentes al Consejo de Ministros y sus atribuciones en relación a las funciones que nos ocupan.

Por otra parte, la promulgación del Decreto-ley No. 147 de 1994 denominado *De la Reorganización de los Organismos de la Administración Central del Estado*¹²⁰, tampoco aporta ningún elemento novedoso en materia de las funciones de administración y de gobierno al mantener la misma posición de la normativa precedente según su Disposición Final Primera.

Tampoco lo hace el decreto-ley 272 de 2010 *De la Organización y Funcionamiento del Consejo de Ministros*¹²¹, que deroga en parte al decreto-ley No. 67 de 1983 y al No. 147 de 1994 -véase las Disposiciones Finales Primera y Segunda.

Por otra parte, en el Acuerdo No. 6886 de 2010¹²² *Del Consejo de Ministros*, se realiza una distinción entre las atribuciones del Consejo de Ministros, clasificándolas en ejecutivas, administrativas, administrativo-ejecutivas y de iniciativa legislativa, siguiendo taxativamente la opinión de GARCINI GUERRA que expresa en su obra *El sistema de Gobierno y de Administración en la República de Cuba*¹²³. Como se expresó en el acápite anterior, esta distinción no pasa de ser una forma de clasificación de las atribuciones del Consejo de Ministros y poco aporta en relación al tema que se trata.

funciones, a la función legislativa, por lo que las leyes de la Asamblea y los decretos-leyes del Consejo de Estado poseen un carácter legislativo de igual jerarquía, opinión que se ha consolidado en la práctica estatal cubana.

¹²⁰ Publicado en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 2, edición extraordinaria de 21 de abril de 1994.

¹²¹ Publicado en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 33, edición ordinaria de 13 de agosto de 2010.

¹²² Decreto-ley No. 272 de 2010 y Acuerdo No. 6886 de 2010, Consejo de Ministros, Secretaría.

¹²³ GARCINI GUERRA, H.: *El sistema de Gobierno y de Administración en la República de Cuba*. En PERAZA CHAPEAU, J.: *Selección de Lecturas de Derecho Constitucional*. Universidad de La Habana, Facultad de Derecho, 1985. pp. 396 y ss.

Entre los autores cubanos del período revolucionario, es GARCINI GUERRA uno de los pocos que se propone escindir los límites conceptuales de las funciones referidas. En su texto *Derecho Administrativo*¹²⁴ plantea la existencia de cinco funciones estatales primarias: la legislativa, la política -o gubernativa-, la administrativa, la ejecutiva y la jurisdiccional.

En este sentido, se debe tener en cuenta que existe un amplio sector en la doctrina extranjera consultada que considera a las funciones ejecutiva y administrativa como una sola, planteando entonces que las funciones estatales son la legislativa, la administrativa y la jurisdiccional.¹²⁵ En oposición a este criterio nos dice GARRIDO FALLA¹²⁶ que la función administrativa no responde a los caracteres estrictos de la función ejecutiva, pudiéndose distinguir por las potestades reglamentaria y jurisdiccional que a la primera se le atribuyen y son típicas de ella, no sucediendo lo mismo con la segunda.

Desde una posición más abarcadora aborda el tema GARCINI, planteando que la Administración no puede apreciarse como una función de ejecución, despojada de iniciativa y voluntad, pues “si bien la Administración tiene entre sus funciones ejecutar leyes, dentro del Estado su papel es mucho más relevante, puesto que de hecho ha devenido centro de gravedad de las tareas del Estado y desenvuelve de modo primordial otro tipo de función que es la que tipifica su naturaleza...”. La función administrativa es en sí acción y actividad orientada a cumplimentar finalidades estatales y satisfacer las necesidades colectivas de la sociedad. Además, por el carácter limitado que poseen en general las regulaciones normativas, y su incapacidad de abarcar todas las situaciones materiales posibles, la Administración está investida de voluntad propia que le permite decidir sobre aquellas cuestiones específicas que se suscitan en el marco de la vida de la social.¹²⁷ Así al Consejo de Ministros, no sólo se le atribuyen facultades para

¹²⁴ GARCINI GUERRA, H.: *Derecho Administrativo*. Segunda edición, corregida y ampliada. Ed. Pueblo y Educación, La Habana, 1986. pp. 12 y ss.

¹²⁵ Véanse por ejemplo las obra de autores como DUGUIT, L.: ob., cit., pp. 27 y 28; GARRIDO Falla, F.: ob., cit., p.24; ELORRIETA Y ARTAZA, T.: ob., cit., pp. 111 y ss.; OYANGUREN, R.: ob., cit., p. 6.

¹²⁶ GARRIDO FALLA, F.: ob., cit., pp. 29 y 30.

¹²⁷ GARCINI GUERRA, H.: ob., cit., pp. 13 y 14.

ejecutar las leyes, sino también está investido de potestades que lo habilitan para entrar a regular los intereses sociales más generales y la actividad estatal correspondiente. Tal es la disposición constitucional contenida en el artículo 95 cuando plantea que el Consejo de Ministros es el máximo órgano ejecutivo y administrativo, y en el artículo 98 donde se preceptúan sus atribuciones.

En relación a la función gubernativa -o política-, es importante realizar también algunas precisiones. Desde la teoría, uno de los autores que con mayor certeza aborda el tema es GORDILLO¹²⁸ al plantear la existencia de tres acepciones del vocablo *gobierno* en la teoría del Estado.

La primera hace referencia al gobierno como dirección general del país, comprendiendo todo el entramado de órganos estatales con sus respectivas funciones, a los cuales orienta en su actuación desde la línea política. En este sentido se expresa en el artículo 103 constitucional, que las Asambleas locales del Poder Popular, constituyen los órganos superiores del poder del Estado dentro de sus respectivas demarcaciones, y en consecuencia ejercen gobierno.

La segunda, emplea el término en relación al órgano ejecutivo superior del Estado, el cual es entendido como el Gobierno de la nación. Tal acepción es la que emplea -en contradicción con lo expuesto en el artículo 103- nuestra Constitución en su artículo 95 al expresar que el Consejo de Ministros constituye el Gobierno de la República.

El último de los criterios sobre el vocablo *gobierno* a los que se refiere GORDILLO en su texto, es el que hace alusión, desde una perspectiva más cercana al Derecho Administrativo, a un grupo de actividades que realiza el órgano ejecutivo, y que se separan de la función administrativa por no ser susceptibles de revisión jurisdiccional, estos es, la teoría de los *actos de gobierno*. En este sentido han de entenderse los actos de gobierno -expresión de la función gubernativa- únicamente, en relación a la actividad que despliega el órgano ejecutivo.

¹²⁸ GORDILLO, A.: ob., cit., pp. VIII-1 y ss.

Entender desde las dos primeras perspectivas al gobierno, dificulta con notoriedad la posible distinción teórica de la función gubernativa con la administrativa al desdibujar los límites propios de cada una de ellas.

Desde la primera de las acepciones expuestas -posición que adopta GARCINI en su obra ya citada-, la función gubernativa se presenta como la responsable de determinar las líneas políticas que adopta el Estado en su proyección y los fines que este pretende alcanzar, precediendo, no solo a la función administrativa, sino al cúmulo de todas las funciones estatales, las cuales dirige en correspondencia con la política trazada. Consecuentemente, delimitar el ámbito de acción de la función de gobierno desde esta perspectiva se torna difícil, y más aún si se trata de escindir de la función administrativa, la cual se presenta en muchas ocasiones con una gran carga política. En este sentido nos dice GIANNINI: *“Por ejemplo, los nombramientos de los altos funcionarios del Estado no son actos de dirección, pero hay casos en los que sí lo pueden ser; igualmente puede suceder con las decisiones de realizar obras por parte de un ente de desarrollo, la imposición de tarifas, las prohibiciones de licencias de importación, y casos similares. Este tipo de supuestos constituyen resoluciones administrativas ordinarias, pero en ocasiones pueden estar cargadas de contenido político, por lo que adquieren una especial significación.”*¹²⁹ Desde esta perspectiva, la única vía posible para distinguir las funciones de administración y de gobierno, es en relación con el vínculo de subordinación de la Administración a las líneas orientadoras que establece el Gobierno como dirección política del Estado, criterio que resulta insuficiente al no establecer con claridad ni el contenido, ni la forma, en que se manifiestan estas funciones.

En otro orden, entendido el gobierno desde la segunda de sus significaciones, tampoco emergen con claridad los límites entre las funciones gubernativas y de administración, destacándose solamente la relación de subordinación antes referida al estar contenida la Administración en el órgano superior que constituye el Gobierno de la nación. Poco expresa *per se* el hecho de que sea el Gobierno

¹²⁹ SEVERO GIANNINI, M.: ob., cit., p. 97.

quien realice la función administrativa en relación al contenido, los actos y los límites respectivos de estas funciones.

De lo anteriormente expuesto se puede entender que la normativa cubana es oscura a la hora de deslindar las funciones de administración y de gobierno, no existiendo ningún precepto legal que expresa tal distinción. Esta situación se debe principalmente, a la significación que se le atribuye al gobierno -tanto desde la doctrina cubana¹³⁰, como en la propia legislación donde se utiliza indistintamente dos acepciones diferentes¹³¹- y la falta de regulaciones expresas que normen su relación con la Administración.

En relación a la tercera de las acepciones referidas es importante destacar que, como expresión del fortalecimiento del principio de tutela judicial efectiva sobre los actos administrativos, los distintos actos de gobierno, que en un inicio eran todos aquellos que tuvieran un trasfondo político según la *teoría del móvil político*, se han visto reducidos a las relaciones internacionales, la seguridad interior, las relaciones interconstitucionales, los actos de indulto, amnistía, situaciones excepcionales y declaración de guerra, lo que se ha dado a conocer como la *teoría de la naturaleza del acto*.¹³²

Como se ha planteado, los actos gubernativos están en todo momento acompañados del privilegio de la no revisión jurisdiccional -ya sea en proceso contencioso-administrativo o propiamente judicial. En este sentido, la norma

¹³⁰ Ya se ha manifestado el carácter de dirección política de toda la estructura estatal que le atribuye GARCINI al gobierno en su obra *Derecho Administrativo*, coincidiendo con la primera de las acepciones que expone GORDILLO. Fuera de GARCINI, son pocos los autores cubanos que hacen referencia al tema. Dentro de la bibliografía consultada, PRIETO VALDÉS y PÉREZ HERNÁNDEZ hacen alusión a la doble acepción que, sobre el gobierno, instituye la Constitución, pero enfocado hacia la municipalidad cubana, sin detenerse en las funciones de administración y de gobierno en los Órganos Superiores del Estado. Por otro lado, es MATILLA CORREA quien, en el análisis de la naturaleza de las concesiones administrativas en Cuba, deslinda desde la teoría estas dos funciones teniendo como fundamento al gobierno entendido en el sentido al que se refiere en tercer lugar GORDILLO. GARCINI GUERRA, H.: ob., cit., pp. 12 y 13.; PRIETO VALDÉS, M. y PÉREZ HERNÁNDEZ, L.: *Estado, Gobierno y Administración. Diferenciación conceptual a propósito de la Ley de los municipios*, en *Temas de Derecho Constitucional Cubano*. Comp. PRIETO VALDÉS y PÉREZ HERNÁNDEZ. Ed. Félix Varela, segunda reimpresión, Ciudad de la Habana, 2004. pp. 189-191.; CORREA MATILLA, A.: ob., cit., p. 141.

¹³¹ Ver artículos 103 y 95 del texto constitucional.

¹³² En relación véase la nota al pie número 86 del Capítulo I de la presente investigación.

procedimental administrativa¹³³ en su artículo 656 plantea la competencia de la jurisdicción en materia administrativa, exceptuando lo dispuesto en el artículo 657, que preceptúa a su vez que no corresponden a la jurisdicción administrativa las cuestiones que se susciten con relación a las disposiciones que emanen de una autoridad competente concernientes a: 1) la defensa nacional, la seguridad del Estado, el orden público y las medidas adoptadas en circunstancias excepcionales para salvaguardar los intereses generales; 2) las transacciones en divisas o valores extranjeros y el control de cambios; 3) la planificación de la economía nacional; 4) las materias constitucionales, civiles, penales, laborales y de seguridad social; 5) la actividad educacional y la disciplina escolar y estudiantil; 6) el ejercicio de la potestad discrecional. A lo cual se le agrega en el último párrafo, que tampoco pueden ser objeto de controversia administrativa los acuerdos del Consejo de Estado y del Consejo de Ministros.

Siguiendo estas regulaciones, la función gubernativa en Cuba, producto de la propia configuración estatal sustentada en los principios socialistas de organización y funcionamiento, es ejercida por el Consejo de Ministros -máximo órgano de Gobierno, entendido este en la segunda de las acepciones referidas- y por el Consejo de Estado indistintamente.

En relación plantea MATILLA: *“El artículo 95, párrafo primero, de la Constitución, al regular que el Consejo de Ministros es el máximo órgano ejecutivo y administrativo y constituye el gobierno de la República de Cuba, deja claro que en ese Consejo convergen la condición de máximo órgano administrativo y órgano de Gobierno del país. Por lo que se puede entender que la propia Constitución enuncia un criterio formal que pretende distinguir cuándo el Consejo de Ministros ejerce gobierno y cuándo ejerce administración. Sin embargo, atendiendo a la realidad política cubana y el diseño estructural y funcional de los órganos de poder público en Cuba, a partir del principio de unidad de poder, el ordenamiento positivo nacional no resulta claro al establecer materialmente en qué órgano se ubica,*

¹³³ Ley No. 7 Ley de Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral. Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 34, edición ordinaria de 20 de agosto de 1977. (La denominación de esta Ley fue modificada por el artículo 4 del Decreto-Ley 241 de 26 de septiembre de 2006 quedando bajo la denominación de Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico.)

*principalmente, el ejercicio de la función de gobierno, a pesar de que constitucionalmente se establezca que el Consejo de Ministros constituye el Gobierno, pues, en sentido material, varias de las atribuciones del Consejo de Estado son atribuciones también de contenido gubernativo.*¹³⁴

Así, por ejemplo, el artículo 90 faculta al Consejo de Estado para decretar la movilización general cuando la defensa del país lo exija y asumir las facultades de declarar la guerra en caso de agresión, conceder indultos, ratificar y denunciar tratados internacionales, entre otras atribuciones de carácter gubernativo.

Por otro lado, no se debe perder de vista que el hecho de que los actos de gobierno no sean susceptibles de revisiones judiciales, no significa que gocen de completa inmunidad, pues estos son revisables en la vía constitucional -en el caso cubano, al no existir una vía constitucional, el control se ejerce a través de la Asamblea Nacional del Poder Popular como máximo órgano de poder del Estado.

Estas características se deben a que los actos de gobierno son principales y generalizadores, mientras que los administrativos son secundarios y especiales. Es decir, los primeros se ejercen en ejecución directa de atribuciones constitucionales y se enfocan en la generalidad -como sería la proposición de un proyecto general de desarrollo económico-social del Estado-, mientras que los segundos se concretizan en el actuar derivado de las regulaciones primarias y se ejecuta en casos concretos -por ejemplo, remover al director de determinada entidad administrativa, de la forma que prevé la ley específica, como expresión de la atribución del inciso o) del artículo 98 de la Constitución¹³⁵.

Desde esta perspectiva entonces, y teniendo en cuenta los fundamentos teóricos aportados en el Capítulo I de la presente investigación, las funciones administrativa y de gobierno son distinguibles dentro de los Órganos Superiores del Estado cubano en cuanto a los actos que realiza -actos administrativos, secundarios y concretos, y actos de gobierno primarios y generales-; en cuanto al contenido de las mismas -mientras que la primera va enfocada hacia la

¹³⁴ MATILLA CORREA, A.: ob., cit., p. 141.

¹³⁵ ARTICULO 98.-Son atribuciones del Consejo de Ministros: o) designar y remover funcionarios de acuerdo con las facultades que le confiere la ley.

colectividad y la satisfacción de los intereses más generales de la sociedad, la segunda se dirige hacia la determinación de las líneas fundamentales del desempeño de la actividad estatal y a asegurar su sostén-; y en relación a las vías de impugnación de sus actos -mientras que el actuar de la primera es impugnable a través de la jurisdicción contencioso-administrativa, los actos de la segunda son revisables únicamente a través del control que ejerce la Asamblea Nacional del Poder Popular sobre el Consejo de Ministros.

Tener en cuenta esta distinción en la normativa constitucional cubana, y consecuentemente, en la práctica del Estado de forma general implica, no sólo una actuación más coherente de los órganos estatales en las distintas instancias en que se manifiesta el Poder Popular, sino que además, permite determinar cuándo el Consejo de Ministros actúa como Administración y cuándo lo hace como Gobierno. En tal sentido, se aclaran las cuestiones referentes a la determinación de la responsabilidad en los supuestos que lo ameriten, brindando mayor seguridad jurídica y más amplias garantías a los ciudadanos.

2.2.3. Crítica de la normativa referente a las funciones administrativa y de gobierno. Necesidad de mayor claridad en las regulaciones con relación a la distinción de estas funciones.

Como se expuso con anterioridad, la única noción en relación a la distinción de las funciones estatales de administración y de gobierno que brinda la normativa cubana es el precepto constitucional contenido en el artículo 95, al estipular que el Consejo de Ministros constituye el órgano máximo de Gobierno en la República, y es quien realiza la función administrativa. En el resto del articulado de este cuerpo legal no existe otra referencia que pudiera servir de base para distinguir tales funciones. Tampoco el Decreto-Ley No. 272 *De la Organización y Funcionamiento del Consejo de Ministros* brinda nueva perspectiva en el asunto al asumir el mismo criterio de la Constitución en relación al tema.

Por otro lado, las atribuciones del Consejo de Estado del artículo 90 de la Constitución, arrojan mayor confusión a la cuestión al atribuirle actos típicos de la función de gobierno, la cual en principio, le corresponde al Consejo de Ministros, por lo que no queda claramente preceptuado el titular de la función gubernativa.

Tampoco es recta la disposición normativa en relación a la conceptualización de gobierno, utilizando dos acepciones distintas en los artículos 95 y 103; la primera como el máximo órgano ejecutivo que lleva a cabo la tarea de trazar las líneas fundamentales de la actividad estatal encaminadas a un fin específico, la segunda como actividad general de gobernar, precedente a las funciones estatales en su sentido formal y realizada por varios órganos y entidades dentro de la estructura estatal.

Consecuentemente con las dificultades planteadas, al artículo 98 del texto constitucional, al referir las atribuciones del Consejo de Ministros, no distingue cuándo este actúa en calidad de Administración y cuándo en calidad de Gobierno.

El primer paso que se debe dar en la normativa, hacia la regulación consecuente de la actividad estatal en los ámbitos administrativo y gubernativo, es el relacionado con la conceptualización de gobierno. No se trata solamente de sustraer de la norma magna la contradicción que con respecto al tema se suscita, sino de entender el gobierno en relación a los actos que realiza el órgano ejecutivo, diferentes de la actividad administrativa por razón de contenido y que gozan de inmunidad jurisdiccional, tal y como lo plantea la teoría del acto de gobierno.

En este sentido, el propósito no es dotar al Estado de una serie de actos que carecen de sujeción a las normas y le permiten actuar libremente -tégase en cuenta el control de la constitucionalidad que ejerce en función de sus atribuciones la Asamblea Nacional del Poder Popular, que vela por el cumplimiento de la legalidad socialista y de la Constitución. Por el contrario, la intención es regular de manera coherente y clara, aquellos actos de gobierno que realiza el Consejo de Ministros, con el fin de establecer sus límites sustanciales y la esfera propia de su competencia.

En la búsqueda de este mismo objetivo es necesario también, determinar el titular, o los titulares -pues nada se opone a que sean varios, siempre y cuando se regule de forma precisa- de la función de gobierno. En efecto, a tenor de las atribuciones del Consejo de Estado de corte gubernativo, en la práctica estatal cubana la

función de gobierno se ha visto escindida entre el Consejo de Ministros -máximo órgano de Gobierno en su segunda acepción, artículo 95 de la Constitución-, y el Consejo de Estado.

Por tanto, o bien se faculta a un único órgano de la estructura estatal para realizar la función de gobierno, o bien se mantiene la dicotomía funcional entre los Consejos de Estado y de Ministros, lo que supone la necesidad del reconocimiento de la titularidad de ambos órganos, y la regulación nítida del desempeño de sus actividades respectivas.

Estos planteamientos, encaminados a la búsqueda de una mayor coherencia y sistematicidad en la norma constitucional, computan además a la crítica cardinal sobre la regulación de las funciones administrativa y de gobierno, en tanto aclaran las cuestiones referentes al concepto de gobierno y la realización de sus actos -la función administrativa, en cambio, no adolece en su regulación de dificultades relevantes a los efectos de esta investigación. Por tanto, estos elementos referentes a la concepción y al titular de la función gubernativa, son esenciales a la hora de determinar las cuestiones relativas a la actividad que desempeña el Consejo de Ministros.

El artículo 98 de la Constitución de la República, contentivo de las principales atribuciones del Consejo de Ministros, es entonces la regulación primera donde se debe aclarar la distinción de las funciones que nos ocupan. Con esta finalidad, es menester aplicar los elementos teóricos desarrollados a lo largo de esta investigación, que permiten diferenciar el actuar del Consejo de Ministros en calidad de Administración o de Gobierno. Así, cuando se tratan de actos encaminados a satisfacer intereses generales de la colectividad, concretos y recurribles en vía judicial, se ejerce función administrativa; si por el contrario, el Consejo de Ministros actúa hacia el grupo políticamente organizado, estableciendo pautas generales para la consecución de un fin estatal y no recurrible en vía judicial, siendo susceptible de revisión únicamente a través del control estatal interno que realiza la Asamblea Nacional del Poder Popular, realiza una función gubernativa.

De por sí solas estas cuestiones, a pesar del peso que tienen en relación con el desenvolvimiento de la actividad estatal, no son suficientes para promover una reforma constitucional, circunstancia que pudiera acaecer en caso de que concurrieran un conjunto de elementos constitucionales necesarios de reformulación. Por tanto, una salida viable a los efectos de las proposiciones de esta investigación, sería una interpretación jurídica por parte de la Asamblea Nacional del Poder Popular mediante la adopción de un Acuerdo que aclara las cuestiones expuestas, redundando en favor de evitar posibles confusiones que se pudieran producir en cuestión de la competencia y las atribuciones propias de los órganos estatales, así como el correcto desarrollo de sus funciones.

2.3. Consideraciones finales sobre las funciones gubernativa y administrativa dentro del marco de la unidad de poder y la democracia socialista.

Las cuestiones teóricas expuestas hasta este momento en correspondencia a la diferenciación de las funciones administrativa y de gobierno, que por demás no son exclusivas del modelo unitario del poder estatal¹³⁶, no son suficientes aún a los efectos de los objetivos trazados por la presente investigación. En tal sentido, es menester estudiar estas funciones insertadas dentro de la dinámica estatal cubana y los presupuestos teóricos de la unidad de poder y la democracia socialista.

A diferencia de lo que ocurre en los Estados liberales, donde el ejercicio de las funciones y la actividad estatal de forma general, se encuentra separada de la voluntad popular a partir de la institucionalización de mecanismos enajenantes y excluyentes, y la instauración de un modelo democrático representativo que lejos de democratizar la vida política de la nación, lo que intenta es legitimar los intereses de la clase en el poder a partir del mandato libre, los Estados que

¹³⁶ La diferenciación de las funciones referidas dentro de la actividad propia de los Estados burgueses, sustentada en el modelo iuspublicístico de la tripartición de poderes, adolece también, de dificultades muy similares a las expuestas, al ser ejercidas ambas por un mismo órgano: el titular del poder ejecutivo. En este sentido, la distinción teórica de ambas funciones es perfectamente realizable desde los elementos aportados en los acápites precedentes, en correspondencia al contenido, los actos que realizan, la vía de impugnación de sus actos, y la relación de dependencia que se establece entre ellas.

abrazaron la unidad de poder como modelo iuspublicístico, se basaron en un sustrato ideológico bien diferente a la hora de encaminar la actividad estatal, constituyendo su pilar fundamental la soberanía de las masas populares.

En el primero de los modelos, el ejercicio y control de las funciones -y dentro de ellas la administrativa y la gubernativa-, se solventó a través del sistema de pesos y contrapesos propuesto por MONTESQUIEU, autorregulándose la actividad estatal mediante la confrontación de los tres poderes. Esta situación, si bien en su momento sirvió para limitar el poder absoluto del monarca dentro del régimen feudal, adquirió desde sus inicios un marcado carácter antidemocrático y antipopular, razón de sobra para que fuera desechado por los partidarios de las ideas sobre la existencia de un poder estatal único.

Para la construcción de un modelo político erigido sobre el principio de la unidad de poder y la democracia socialista entonces, se tuvieron que encontrar nuevas alternativas con el fin de encaminar la actividad estatal sustentada en la voluntad popular y la articulación de un sistema democrático realmente efectivo, para lo que jugó un rol fundamental la construcción de un órgano supremo de nuevo tipo, de carácter representativo y colegiado, que concentrara gran parte del poder estatal y además, que funcionara como punto de conexión entre la voluntad popular y el resto de los órganos estatales sometidos a él, lográndose el control efectivo de las distintas funciones por parte de las masas populares.

Este diseño político, se fundamentó principalmente en las ideas de MARX y LENIN sobre la experiencia de la Comuna de París, que constituyó el primer Estado conformado verdaderamente por las masas trabajadoras, y sirvió de sostén para la vertebración de los Estados socialistas de Europa del Este.

Nuestro país, también fundado en el modelo de la unidad de poder como se ha expresado con anterioridad, asumió esta forma de ejercicio y control de las funciones estatales con características específicas, en relación a las circunstancias que rodearon a todo el proceso revolucionario cubano. Así, constituyó en los inicios de la Revolución una necesidad histórica, la concentración de las funciones estatales para llevar a cabo las tareas inmediatas de

transformación del andamiaje estatal prerrevolucionario, situación que se tradujo en la interpretación errónea del modelo soviético, confundiéndose el principio de unidad de poder como unidad de funciones, y que se mantiene aún hoy en gran medida, en la práctica estatal cubana.

Derivado de esta confusión, se torna insostenible el ejercicio de control que debe ejercer la Asamblea Nacional del Poder Popular sobre las funciones administrativa y de gobierno. Consecuentemente, si la Asamblea, que constituye el máximo órgano de poder dentro de la estructura estatal cubana y representa los intereses del pueblo para posibilitar su participación democrática en las altas esferas del Estado, no es capaz de ejercer control sobre las funciones que realiza el Consejo de Ministros, entonces estas quedan fuera del alcance de la voluntad del pueblo, lacerándose la soberanía popular sustento del sistema político cubano, y la propia norma constitucional que en su artículo 68, inciso b) plantea que: *“Las masas populares controlan la actividad de los órganos estatales, de los diputados, de los delegados y de los funcionarios.”*¹³⁷

En este sentido, la potestad de determinar la competencia de la actividad administrativa realizada por el Consejo de Ministros, que ostenta la Asamblea Nacional del Poder Popular por su posición de máximo órgano de poder¹³⁸, constituye un punto neurálgico en el ejercicio controlador de las funciones administrativa y de gobierno, al ayudar en su diferenciación desde el establecimiento de los límites en que es competente para actuar el Consejo de Ministros como Administración.

Entonces, si el aporte fundamental de la unidad de poder y la democracia socialista a la distinción de las funciones, lo constituye la forma *sui generis* en que se desarrolla la actividad estatal como defensora de la voluntad ciudadana y la soberanía popular, es una necesidad imperiosa en nuestro país, conjugar los elementos teóricos que viabilizan la diferenciación de las funciones de

¹³⁷ Gaceta Oficial de la República de Cuba No 3. Edición extraordinaria de 31 de enero de 2003. Constitución de la República de Cuba.

¹³⁸ En relación a estas ideas véase *La competencia como principio de organización y funcionamiento del Estado: Una mirada a la Administración Pública cubana*, Tesis en opción al título de licenciatura en Derecho de BOLLET FUENTES, A. C., Universidad de La Habana, 2015.

administración y de gobierno que se aportaron en acápite anteriores, con la determinación de los límites de la competencia del Consejo de Ministros en su actuar como Administración por parte de la Asamblea Nacional del Poder Popular, para servirle a esta última como sostén en el ejercicio de asegurar la diferenciación de las funciones referidas dentro de la dinámica estatal cubana a través de sus mecanismos de control, a la par que salvaguarda la soberanía popular.

De todo lo expuesto con anterioridad, se deriva, no solamente la búsqueda de una actuar estatal más coherente y una regulación normativa más clara, sino se propone también, la defensa de la soberanía popular a través de la institucionalidad cubana, como baluarte de la democracia socialista, donde juega un rol fundamental el control que ejerce la Asamblea Nacional del Poder Popular como Órgano Supremo del poder en Cuba, y que deviene en una vía de control indirecta que se encuentra en manos del pueblo y le permite expandir su voluntad a todo el entramado de órganos estatales.

Conclusiones

En correspondencia con los objetivos propuestos por esta investigación, se puede concluir:

1. El modelo iuspublicista liberal sobre la tripartición de poderes, que no encontró aplicación práctica, sino a través de profundas modificaciones, constituyó una herramienta en manos de la burguesía para afianzarse en el poder en tanto desvirtúa la voluntad del pueblo a través del mecanismo de democracia representativa.
2. El Estado vertebrado sobre las ideas roussonianas de la unidad del poder y el mandato imperativo como expresión de la voluntad del pueblo, y complementado con las ideas marxistas, logra fomentar un modelo verdaderamente democrático que protege los intereses de las masas populares, y dentro del cual el funcionamiento estatal se expresa a través de una diversidad de funciones conjugadas con la voluntad popular.
3. Desde una perspectiva teórico-jurídica, las funciones administrativa y de gobierno son diferenciables en cuanto al contenido de su actividad, los actos que realiza, la vía de impugnación de sus actos y la relación de dependencia que existe entre ellas.
4. El Estado cubano se ha estructurado en correspondencia con los principios socialistas de la unidad de poder, el centralismo democrático y la democracia socialista, que guían su actividad expresada a través de un cúmulo de diversas funciones estatales, dentro de las que se identifican la gubernativa y la administrativa.
5. La regulación normativa cubana del período revolucionario, resulta insuficiente a los efectos de distinguir las funciones administrativa y gubernativa, y presenta fuertes contradicciones en relación a la conceptualización, titularidad y competencia funcional del gobierno.

6. A los efectos de la distinción de las funciones administrativa y de gobierno dentro del Estado cubano, es necesario regular de forma precisa las cuestiones jurídico-constitucionales referentes a estas, así como la delimitación de la competencia del Consejo de Ministro en su actuar como Administración, y su consecuente diferenciación del actuar gubernativo, sobre la base de los elementos aportados.

7. En congruencia con los presupuestos teóricos de la unidad de poder y la democracia socialista, le corresponde a la Asamblea Nacional del Poder Popular, en calidad de Órgano Supremo del Estado cubano, controlar el ejercicio de las funciones gubernativa y administrativa, como garante de la soberanía popular, que deviene en una vía de control indirecta en manos del pueblo, para hacer valer su voluntad dentro de las altas esferas de dirección del país.

Bibliografía.

I. Textos.

ALLÉR, D. E.: *Exposición elemental teórico-histórica del Derecho político*, Librería de Victoriano Suárez, Madrid, 1875.

ÁLVAREZ TABÍO, F.: *Comentarios a la Constitución socialista*. Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1981.

ARISTÓTELES: *Política*. Traducción, prólogo y notas de Carlos García Gual y Aurelio Pérez Jiménez. Ed. Alianza Editorial S.A. Madrid. 1986.

BLAKELEY, GEORGINA: *Democracy*, en *Marx and Other Four-Letter Words*, Edited by Georgina Blakeley and Valerie Bryson. Ed. Pluto Press, Londres, 2005.

BOBBIO, N.: *Estado, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política*. trad. de José Fernández Santillán. Fondo de Cultura Económica. México.

BODINO, J.: *Los Seis Libros de la República*. Selección, traducción e introducción de Pedro Bravo, Primera edición, Ed. Aguilar, España, 1973.

BORÓN, ATILIO A.: *Filosofía política y crítica de la sociedad burguesa: el legado teórico de Karl Marx*, en *La Filosofía Política Moderna. De Hobbes a Marx*. Comp.: Atilio Borón. Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 2007.

BREWER CARÍAS, ALLAN R.: *Derechos Administrativo*. Tomo I. Primera edición. Universidad Externado, Colombia, 2005.

CAÑIZARES ABELEDO, F.: *Teoría del Derecho*. Editorial Pueblo y Educación. La Habana, 1979.

CARRÉ DE MALBERG, R.: *Teoría General del Estado*. Versión española de José León Depetre. Fondo de Cultura Económica. Pánuco, 63. México.

COSCULLUELA MONTANER, L.: *Manual de Derecho Administrativo*. Decimoquinta Edición. Ed. Thomson Civitas, Madrid, 2004.

DENISOV, A. J.: *Derecho constitucional soviético*, Ediciones en Lenguas Extranjeras, Moscú, 1959.

DUGUIT, L.: *Manual de Derecho Constitucional*. Traducción con prólogo y apéndice sobre La Representación Proporcional, por José G. Acuña. Segunda edición española. Ed. Francisco Beltrán, Madrid, 1926.

ELORRIETA Y ARTAZA, T.: *Tratado Elemental de Derecho Político Comparado. Teoría General del Estado Moderno y su Derecho Constitucional*. Ed. Hijos de Reus, Madrid, 1916.

FERNÁNDEZ BULTÉ, J.: *Filosofía del Derecho*. Ed. Félix Varela, La Habana, 2003.

-----: *Historia General del Estado y el Derecho*, Tomo II, Ed. Félix Varela, La Habana, 2004.

-----: *Teoría del Estado y el Derecho. Teoría del Estado. Primera Parte*. Ed. Félix Varela, La Habana, 2004.

FRAGA, G.: *Derecho Administrativo*. Revisada y actualizada por Manuel Fraga. 40ª Edición. Editorial Porrúa, República Argentina, 2000.

FRANCESE, J., et al.: *Perspectives on Gramsci. Politics, culture, and social theory*, Routledge, Taylor & Francis Group, England-USA-Canada, 2009.

GARCÍA de ENTERRÍA, E. y FERNÁNDEZ, T.R.: *Curso de Derecho Administrativo*, tomo I, 10ª edición, reimpresa. Civitas Ediciones S. L., Madrid, 2001.

GARCÍA KOHLY, M.: *El problema constitucional en las democracias modernas*, Ed. Renacimiento, Madrid, 1932.

GARCINI GUERRA, H.: *Derecho Administrativo*. Segunda edición, corregida y ampliada. Ed. Pueblo y Educación, La Habana, 1986.

-----: *El sistema de Gobierno y de Administración en la República de Cuba*, en PERAZA CHAPEAU, J.: *Selección de Lecturas de Derecho Constitucional*. Universidad de La Habana, Facultad de Derecho, 1985.

GARGARELLA, R.: *En Nombre de la Constitución. El Legado Federalista Dos Siglos Después*, en *La Filosofía Política Moderna. De Hobbes a Marx*. Comp. Atilio A. Borón. Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 2007.

GARRIDO FALLA, F.: *Tratado de Derecho Administrativo*. Volumen I Parte General, Cuarta Edición. Institutos de Estudios Políticos, Madrid, 1966.

GOLUNSKI, S.A. y STROGOVICH, M.S.: *Teoría del Estado y del Derecho*. Moscú, 1962.

GONZÁLEZ CASANOVA, J. A.: *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, Ed. Vincens-Vives, S.A. Tercera Edición, 1984.

GORDILLO, AGUSTÍN.: *Tratado de Derecho Administrativo*. Ed. Fundación de Derecho Administrativo, Octava Edición, Buenos Aires, 2003.

GRAMSCI, A.: *Cuadernos de la cárcel*, edición crítica del Instituto Gramsci a cargo de Valentino Gerratana, traducción de Ana María Palos, Ed. Era, 1ª edición, México D. F., 1981.

-----: *El materialismo histórico y la filosofía de Benedetto Croce*, Ed. Lautaro, Argentina, 1958.

-----: *The Open marxism of Antonio Gramsci*, translated and annotated by Carl Marzani, Cameron Associates, New York, 1957.

GRIGORIÁN, L.; DOLGOPÓLOV, Y., *Fundamentos del Derecho Estatal Soviético*, Editorial Progreso, Moscú, 1979.

HAURIOU, M.: *Principios de Derecho Público y Constitucional*. Traducción, estudio preliminar, notas y adiciones por Carlos Ruiz del Castillo. Instituto editorial Reus, Madrid.

HOBBS, T.: *Leviatan*. Traducción y prefacio de Manuel Sánchez Sarto, Fondo de Cultura Económica, Pánuco 63, México.

JELLINEK, G.: *Teoría General del Estado*, Traducción y prólogo de la segunda edición alemana por Fernando de los Ríos y Urruti, Ed. Albatros, República de Argentina, 1943.

KELSEN, H.: *Compendio de Teoría General del Derecho*. 2da edición corregida con un *Estudio preliminar sobre la teoría pura del Derecho y del Estado* por Luis Recaséns Siches. Ed. Bosch. Barcelona, 1934.

-----: *Teoría comunista del derecho y el estado*, traducción de Alfredo J. Weiss, Emecé, Buenos Aires, 1957.

-----: *Teoría General del Estado*. Traducción directa del alemán por Luis Legaz Lacambra. Editorial Labor S.A. Barcelona-Madrid-Buenos Aires, 1934.

KOSITZIN, A. P.: *El Estado de todo el pueblo*. Editorial: Rusa Soviética. Moscú, 1963.

LARES, T.: *Lecciones de Derecho Administrativo*. Imprenta de Ignacio Cumplido, México 1852.

LENIN, V. I.: *El Estado y la Revolución*, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1971.

LOCKE, J.: *Ensayo sobre el entendimiento humano*, traducción de Edmundo O'Gorman, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires.

-----: *Two Treatises on Government*, R. Butler, Bruton-Street, Berkeley-Square, London, 1821.

MAQUIAVELO, N.: *El Príncipe*. Nota bibliográfica, prólogo y selección de Luis Fernández Clérigo, Secretaría de Educación Pública, México, 1945.

MARTÍNEZ BRAVO, J. A.: *Derecho Administrativo Boliviano*. Ed. El país, Bolivia, 2010.

MARX, C.: *El Dieciocho Brumario de Luis Bonaparte*, en *C. Marx F. Engels Obras Escogidas en tres tomos*, Editorial Progreso, Moscú, 1973.

-----: *Sobre la cuestión judía*, estudio preliminar: Antonio Hermosa Andújar, Ed. Prometeo Libros, 1ª edición, Buenos Aires, 2004.

-----: *La Guerra Civil en Francia*, en *C. Marx F. Engels Obras Escogidas en tres tomos*, Editorial Progreso, Moscú, 1973.

MARX, C. y ENGELS, F.: *Contribución a la Crítica de la Economía Política*, en *C. Marx F. Engels Obras Escogidas en tres tomos*, Ed. Progreso, Moscú, 1973.

-----: *El Manifiesto Comunista*, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1971.

-----: *La Ideología Alemana. Crítica de la novísima filosofía alemana en las personas de su representantes Feuerbach, B.Bauer y Stirner, y del socialismo alemán en las de sus diferentes profetas*, Ed. Pueblo y Educación, La Habana, 1982.

MATILLA CORREA, A.: *Introducción al régimen jurídico de las concesiones administrativas en Cuba*. Centros de Estudios de Administración Pública, Universidad de la Habana, La Habana, 2009.

MONTESQUIEU: *Del Espíritu de las Leyes*, versión castellana de Nicolas Estevanez, Ed. Albatros, Buenos Aires, 1942.

-----: *El Espíritu de las Leyes*. Ed. Ciencias Políticas. La Habana, 1976.

OYANGUREN, R.: *Manual Elemental de Derecho Administrativo*. Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, 1991.

PARADA, R.: *Conceptos y fuentes del Derecho Administrativo*. Ed. Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2008.

PRIETO VALDÉS, M. y PÉREZ HERNÁNDEZ, L.: *Estado, Gobierno y Administración. Diferenciación conceptual a propósito de la Ley de los municipios*, en *Temas de*

Derecho Constitucional Cubano. Comp. PRIETO VALDÉS y PÉREZ HERNÁNDEZ. Ed. Félix Varela, segunda reimpresión, Ciudad de la Habana, 2004.

-----: *Selección Legislativa de Derecho Constitucional Cubano*, Editorial Félix Varela, La Habana, 2005.

QUINTERO, J. S.: *Derecho Administrativo*. Bolivia-Sucre, 1894.

ROUSSEAU, J. J.: *El Contrato Social*. Traducción española de Everardo Velarde y prólogo de C. Rodríguez. Casa Editorial Garnier Hermanos. París.

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

SIEYÈS, E. J.: *¿Qué es el Tercer Estado?*, introducción de David Pantoja Morán, traducción de José Rico Godoy, 3ª edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1989.

TAYLOR, A.: *The State*, en *Marx and Other Four-Letter Words*, Edited by Georgina Blakeley and Valerie Bryson. Ed. Pluto Press, Londres, 2005.

VEGA VEGA, J.: *Derecho Constitucional Revolucionario*. Ed. Ciencias Sociales, Ciudad de la Habana, 1988.

YAÑEZ, R. M.: *Historia General del Estado y el Derecho*, Ed. ENSPES, La Habana, 1983.

II. Legislación.

Constitución de la República de Cuba en Gaceta Oficial No. 2, edición especial de 24 de febrero de 1976.

Constitución de la República de Cuba (Reformada) en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 3, edición extraordinaria de 31 de enero de 2003.

Ley No. 7 *Ley de Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral* en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 34, edición ordinaria de 20 de agosto de 1977.

Ley No. 1323 *Ley de Organización de la Administración Central del Estado* en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 15, edición extraordinaria de 1º de enero de 1976.

Ley No. 70 *Ley de los Tribunales Populares* publicada en la Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 25, edición extraordinaria especial de 24 de julio de 1990.

Decreto-Ley No. 67 *De la Organización de la Administración Central del Estado* en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 9, edición extraordinaria de 19 de abril de 1983.

Decreto-ley No. 147 *De la Reorganización de los Organismos de la Administración Central del Estado* en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 2, edición extraordinaria de 21 de abril de 1994.

Decreto-ley No. 272 *De la Organización y Funcionamiento del Consejo de Ministros* en Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 33, edición ordinaria de 13 de agosto de 2010.

Acuerdo No. 6886 *Del Consejo de Ministros*. República de Cuba, Consejo de Ministros, Secretaría.

III. Otros documentos.

BOLLET FUENTES, A. C.: *La competencia como principio de organización y funcionamiento del Estado: Una mirada a la Administración Pública cubana*, Tesis en opción al título de licenciatura en Derecho, Universidad de La Habana, 2015.

BREWER-CARIAS, A. R.: "Comentarios sobre la doctrina del acto de Gobierno, del acto político, del acto de Estado y de las cuestiones políticas como motivo de inmunidad jurisdiccional de los Estados en sus tribunales nacionales", en *Revista de Derecho Público No. 26*, Venezuela, 1986.

FERNÁNDEZ ESTRADA, J. A.: *El tribunado romano*, Tesis en opción al título de doctor en Ciencias Jurídicas, La Habana, 2012.

KOHAN, N.: "Gramsci y Marx. Hegemonía y poder en la teoría marxista", Material de Formación Política de la «Cátedra Che Guevara - Colectivo AMAUTA». Consultado en <http://www.amauta.lahaine.org>.

PÉREZ HERNÁNDEZ, L.: "¿Gobierno y Administración municipal en Cuba?" en: *Aída, Opera Prima de Derecho Administrativo*, Revista de la Asociación Internacional de Derecho, Opus No. 7. Universidad Nacional Autónoma de México, enero-junio 2010.