

El derecho constitucional del bien común y el Derecho Administrativo: Comparación entre Estados Unidos e Hispanoamérica

José Ignacio Hernández G.*

REDAV, N° 29, 2024, pp. 9-31

Resumen: Entre los siglos XVIII y XIX, EE.UU. e Hispanoamérica emprendieron revoluciones constitucionales inspiradas en ideales similares de dignidad humana y bien común, con influencia del *ius commune*. Sin embargo, sus trayectorias divergieron: EE.UU. desarrolló un sistema exegético de Derecho Público, con bases constitucionales débiles para su Derecho Administrativo. En contraste, Hispanoamérica estableció un marco constitucional racional, con sólidos fundamentos basados en valores, principios y reglas que priorizan la dignidad humana y la buena administración. El "constitucionalismo del bien común" de Adrian Vermeule podría fomentar un nuevo encuentro entre ambas tradiciones, si el constitucionalismo estadounidense evoluciona hacia un sistema racional que guíe y limite la actividad administrativa para realizar plenamente la dignidad humana.

Palabras clave: Bien común – Buena administración – Principios generales del Derecho Administrativo

Abstract: During the 18th and 19th centuries, both the United States and Hispanic America embarked on similar constitutional revolutions inspired by ideals of human dignity and the common good, influenced by *ius commune*. Their paths diverged, however: the U.S. developed an exegetic system of public law, with weak constitutional foundations for its administrative law. In contrast, Hispanic America established a rational constitutional framework with solid foundations based on values, principles, and rules prioritizing human dignity and good administration. Adrian Vermeule's "common good constitutionalism" could foster a new encounter between both traditions, if U.S. constitutionalism evolves toward a rational system that guides and limits administrative activity to fully realize human dignity.

Keywords: Common Good – Good Administration – General Principles of Administrative

Recibido

07-07-2025

Aceptado

20-08-2025

* Profesor de Derecho Administrativo y Constitucional en la Universidad Católica Andrés Bello. Profesor invitado, Universidad Castilla-La Mancha. Investigador visitante, Boston College.

Introducción

El estudio comparado del Derecho Administrativo en Estados Unidos y en Hispanoamérica suele limitarse a temas técnicos, derivados del traslado de la institución de la regulación económica a la región. Más allá de ello, lo cierto es que el contraste entre ambos modelos se enfrenta a importantes retos, básicamente, por el método empleado en uno y en otro caso. Mientras que el Derecho Administrativo en Hispanoamérica pivota en torno a la idea de un sistema ordenado en torno a valores, principios y reglas, con sólidas bases constitucionales, en Estados Unidos el Derecho Administrativo gira en torno a la Ley y su interpretación textual, con escasa conexión con el Derecho Constitucional.

Una reciente propuesta de Adrian Vermeule, sin embargo, ha abierto nuevos canales de comunicación entre ambos modelos. De acuerdo con esta propuesta, la interpretación constitucional debe apartarse del originalismo y del llamado constitucionalismo viviente, para considerar valores y principios constitucionales que, incluso, anteceden a la Constitución de 1789, y que pivotan en torno al bien común¹. Desde el Derecho Administrativo, esta propuesta ha llevado a considerar a los principios generales, como complemento de la interpretación de la Ley que rige a las agencias².

El Derecho Constitucional hispanoamericano considera, bajo diversas dimensiones, al bien común como un valor que posee a la dignidad humana en el centro del ordenamiento jurídico, tal y como se ha reconocido en el Derecho interamericano. Como resultado de lo anterior, la constitucionalización del Derecho Administrativo refuerza el rol del bien común, como lo demuestra el creciente interés por los estándares de la buena administración, basados en el concepto fiduciario de la Administración al servicio de las personas³. Bajo el prisma del bien común, por ende, es posible avanzar en el estudio comparado del Derecho Administrativo de Hispanoamérica y Estados Unidos.

Este artículo analiza las bases constitucionales del bien común en Hispanoamérica, trazando su comparación con la propuesta de

¹ Adrian Vermeule, *Common good constitutionalism* (Medford: Polity, 2022), 52 y ss.

² Cass Sunstein y Adrian Vermeule, *Law & Leviathan. Redeeming the administrative state* (Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2020), 144 y ss. Los principios generales son analizados desde la teoría de la moralidad interna del Derecho, esto es, los principios llamados a asegurar la coherencia interna del ordenamiento jurídico.

³ Seguimos lo que exponemos en José Ignacio Hernández G., “El Derecho Administrativo Interamericano, la dignidad humana y el bien común”, en *Estudios jurídicos en Homenaje al profesor Dr. Augusto Durán Martínez* (Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2023), 165 y ss.

Vermeule. En especial, esta aproximación coloca en evidencia la interconexión entre el constitucionalismo hispanoamericano del siglo XIX y el constitucionalismo de Estados Unidos, tomando en cuenta la influencia de la cláusula del bien común, incorporada en la Constitución de Massachusetts de 1780 y luego difundida en los primeros textos constitucionales de la región. La segunda parte resume las principales consecuencias del constitucionalismo del bien común en el Derecho Administrativo, facilitando el contraste entre el modelo de Derecho Administrativo de Hispanoamérica y de Estados Unidos, desde el rol de los principios generales.

I. El constitucionalismo del bien común en Hispanoamérica y la influencia del constitucionalismo de Estados Unidos

El constitucionalismo en lo que hoy día se conoce como Hispanoamérica estuvo especialmente influenciado por la Revolución Americana y la Revolución Francesa. Así, desde inicios del siglo XIX, los procesos de independencia impulsados por la crisis de la Monarquía Española llevaron a la región a organizar a los nacientes –y frágiles– Estados como Repúblicas, a través de Constituciones y otros actos constitucionales que dieron forma al primer constitucionalismo hispanoamericano.

Más allá de sus diferencias, hay importantes similitudes en esas primeras Constituciones. Una de esas similitudes es lo que aquí llamamos la cláusula del bien común, que justifica al Gobierno en la promoción del bien común. Esta cláusula aparece en las primeras constituciones hispanoamericanas, influenciadas por el primer constitucionalismo de Estados Unidos. Esta cláusula también está presente en el Derecho interamericano que rige a todo el continente, incluyendo a Estados Unidos. Sin embargo, lo cierto es que el constitucionalismo hispanoamericano evolucionó por rumbos distintos que han realizado el rol del bien común como valor constitucional⁴.

1. El bien común y los orígenes del constitucionalismo en la América Española influenciado por el constitucionalismo de Estados Unidos

Tal y como ha explicado Allan R. Brewer-Carías, los procesos de independencia en la región hoy conocida como Hispanoamérica, tuvieron como rasgo compartido la difusión de textos constitucionales que organizaron a los nacientes Estados como Repúblicas, con base en el principio de separación de poderes, la soberanía popular, la supremacía

⁴ Véanse nuestros comentarios en José Ignacio Hernández G., “El bien común y el Estado social en el nuevo proceso constituyente en Chile”, *Estudios Constitucionales* número especial sobre el proceso constituyente (2023): 2 y ss.

cía constitucional y el reconocimiento de derechos inherentes a la persona⁵.

Así, la primera Constitución nacional codificada en español fue aprobada en Venezuela, en diciembre de 1811. Siguiendo a la Declaración de derechos del pueblo, aprobada por el Congreso venezolano poco antes, la Constitución dispuso, en su artículo 191, que “los Gobiernos se constituyen para la felicidad común”⁶. La expresión *felicidad común* fue interpretada por Juan Germán Roscio –uno de los primeros juristas en analizar este primer constitucionalismo– en referencia al bien común, de acuerdo con el concepto que éste tiene en la tradición legal clásica. En efecto, en el Capítulo XVI de su libro *El triunfo de la libertad sobre el despotismo*, Roscio justifica la existencia del Gobierno en el bien común⁷: “Para el bien común, se comprometieron los hombres a vivir reunidos en varias demarcaciones: por la prosperidad de todos convinieron en la erección de un gobierno”⁸.

La referencia a la felicidad o bien común puede encontrarse en otros textos sancionados en la época. Así, por ejemplo, en diciembre de 1811 se aprobó la Constitución de la República de Tunja que incluyó en el Capítulo I de su Sección Preliminar sobre la declaración de los derechos del hombre en sociedad, el siguiente artículo 26: “Todo Gobierno se ha establecido para el bien común, para la protección, seguridad y felicidad del Pueblo (...)”⁹.

La Constitución Quiteña, de febrero de 1812, dispuso que su principal finalidad es procurar el “beneficio y utilidad común”¹⁰ (artículo 1). La

⁵ Allan Brewer-Carías, *El constitucionalismo hispanoamericano pre-gaditano 1811-1812* (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2013), 83 y ss.

⁶ La Declaración de derechos del pueblo, aprobada por el Congreso venezolano en 1811, reflejó esos principios, al afirmar que el fin de la sociedad es la felicidad común (artículo 1). Vid.: Irene Loreto, *Algunos aspectos de la historia constitucional venezolana* (Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2010), 151 y ss.

⁷ Roscio fue un jurista venezolano y actor clave del proceso de independencia entre 1811 y 1821. Luego de la caída de la Primera República de 1811, Roscio es hecho prisionero y, durante su cautiverio, escribió su libro, publicado en Filadelfia en 1817. Aun cuando el principal objetivo del libro era demostrar la compatibilidad entre el pensamiento político de la independencia y la religión católica, el libro contiene una de las primeras interpretaciones doctrinales del constitucionalismo que comenzó a generarse a inicios del siglo XIX. Cfr.: Luis Ugalde, *El pensamiento teológico-político de Juan Germán Roscio* (Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, 2007), 37 y ss.

⁸ José Ignacio Hernández G., “El pensamiento constitucional de Juan Germán Roscio y Francisco Javier Yanes”, en *Documentos constitucionales de la Independencia* (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2012), 1 y ss.

⁹ Colombia, Constitución de la República de Tunja, 1811 (Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2015), <https://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcct6n1>.

¹⁰ Congreso Constituyente de Quito, *Constitución Quiteña de 1812* (Quito, 1812), <https://constitutionnet.org/sites/default/files/1812-quiten.pdf>.

Constitución política del Estado de Cartagena de Indias, de junio de 1812, estableció en su artículo 11 que “el Gobierno es instituido para el bien común, protección, seguridad y felicidad de los pueblos”¹¹. En Chile, el preámbulo de la Constitución Política del Estado de Chile de octubre de 1822 señala que “el fin de la sociedad es la felicidad común”¹².

En nuestra opinión, la coincidencia del lenguaje de este nuevo constitucionalismo en torno al bien común puede explicarse por dos razones: (i) la tradición humanista del Derecho Indiano, inspirado en el *ius commune*, y (ii) la especial influencia del constitucionalismo de Estados Unidos.

En efecto, la formación jurídica del Derecho Público en Hispanoamérica estuvo inspirado en el *ius commune*¹³ presente en el Derecho de Castilla, y que fundamentó la tradición humanista del Derecho Indiano, basado en la concepción según la cual los indígenas eran personas y, por ende, tenían dignidad¹⁴. La dignidad humana ha sido considerada como uno de los pilares del Derecho Público en Hispanoamérica¹⁵. De allí que, al seguir el nuevo pensamiento constitucional a partir del siglo XIX, la región adoptó la declaración de derechos inherentes a la persona humana radicados en su dignidad¹⁶. Muy en especial, como en Venezuela observó Juan Germán Roscio, los derechos inherentes a la persona debían interpretarse junto con los deberes dentro de la sociedad¹⁷. Esto refleja la concepción de la persona cuya dignidad se expresa a través de la comunidad política orientada al bien común. De allí que el Gobierno fue justificado en el bien común, pues conforme al

¹¹ Colombia, *Constitución política del Estado de Cartagena de Indias, 14 de junio de 1812* (Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2015), <https://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmczk7c2>.

¹² Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, *Constitución Política del Estado de Chile (1822)* (1822), https://www.bcn.cl/Books/Constitucion_Politica_del_Estado_de_Chile_1822/index.html.

¹³ El *ius commune* es una construcción medioeval (siglos XII y XV), basada en la relación entre el Derecho positivo –*ius civile*– el Derecho Natural y el Derecho Canónico, que especialmente se extendió en Europa no solo como resultado de la expansión del Derecho Romano, sino también, del Derecho eclesiástico. Por todos, vid. Armando Torrent, *Fundamentos del Derecho Europeo. Ciencia del Derecho: Derecho Romano-Ius Commune-Derecho Europeo* (Madrid: Edisofer, 2017), 40-245.

¹⁴ Alfonso García-Gallo, “La ciencia jurídica en la formación del Derecho hispanoamericano en los siglos XVI al XVIII”, *Anuario de historia del derecho español*, N° 44 (1974): 157; Luigi Labruna, “Tra Europa e America Latina; principio giuridici, tradizione romanistica e ‘humanitas’ del Diritto”, *Revista Da Faculdade De Direito*, N° 99 (2004): 61.

¹⁵ Fernando Murillo Rubiera, *América y la dignidad del hombre* (Madrid: Colección MAPFRE, 1992), 269 y ss.

¹⁶ Alberto Filippi, “Introducción histórica”, en *Principios generales del Derecho Latinoamericano* (Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires, 2009), 17.

¹⁷ Hernández G., “El pensamiento constitucional de Juan Germán Roscio”, ob. cit.

pensamiento de Aristóteles y Santo Tomás de Aquino, la comunidad política requiere de una autoridad orientada a proteger y garantizar la dignidad de la persona¹⁸.

Además, es preciso ponderar la influencia de la Revolución Americana y, en especial, sus textos constitucionales, incluyendo la Declaración de Virginia de 1776, cuya Sección Tercera dispuso que el Gobierno ha sido instituido para el beneficio común. En especial, la Constitución de Massachusetts de 1780, en su artículo 7, dispone que el Gobierno está instituido para el bien común, en una fórmula que, como vimos, fue adaptada literalmente décadas después, en algunos de los primeros textos constitucionales de la región¹⁹.

De esa manera, y, en resumen, el bien común como valor constitucional, en el primer constitucionalismo hispanoamericano enfatizó la centralidad de la dignidad humana, y la idea de que el Gobierno está al servicio de las personas, pero no entendidas en su sentido individual sino a través de la comunidad política. De allí que el Gobierno fue justificado para promover el bienestar de esa comunidad.

2. El bien común en la Convención Americana

Durante la IX Conferencia Internacional Americana, celebrada en 1948, fue suscrita la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (la Declaración), pocos meses antes que la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Con lo cual, la Declaración Americana no es solo un instrumento jurídico fundamental en la región, sino en el avance hacia la universalización de los Derechos Humanos²⁰.

En tal sentido, la Declaración logró captar los valores y principios compartidos en la región, no solo en relación con América Latina y el Caribe sino también respecto de Estados Unidos. En cierta forma, podría decirse que el constitucionalismo de Estados Unidos y de Hispanoamérica se reencuentran en la Declaración, como lo demuestra el

¹⁸ En su esencia, y conforme a los planteamientos de Aristóteles y Santo Tomás, el bien común considera que la dignidad, inherente a la persona, se alcanza a través de la comunidad política organizada para promover su florecimiento y bienestar. Por ello, la justificación y límite del Gobierno, es el bien común. El *ius commune* tomó estos planteamientos, para resaltar el rol del Derecho desde la dignidad humana y el florecimiento de la comunidad. Entre muchos otros, vid. Charles De Koninck, "On the primacy of the common good against the personalists and the principle of the new order", *The Aquinas Review Volume IV* (1997): 64 y ss.

¹⁹ Allan Brewer-Carías, "On the meaning and importance of the book: Interesting official documents relating to the United Provinces of Venezuela, published in London in 1812", en *Documentos Constitucionales de la Independencia de Venezuela 1811. Constitutional documents of the Independence of Venezuela 1811* (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2012), 59.

²⁰ Álvaro Paúl Díaz, "La génesis de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Relevancia Actual de sus Trabajos Preparatorios", *Revisita de Derecho (Valparaíso)*, N° XLVII (2016): 361 y ss.

énfasis dado en la idea del bien común, y en especial, en el reconocimiento no solo de derechos sino también de deberes de las personas dentro de la comunidad, todo ello, partiendo de la centralidad de la dignidad humana²¹.

Así lo reconoce el preámbulo de la Declaración, al recordar que las instituciones políticas –partiendo de la Constitución– tienen por objetivo crear condiciones que permitan a la persona progresar desde la comunidad²². Por ello, los derechos derivados de la libertad no se interpretan desde una posición individualista, sino desde su rol a través de la comunidad. Con ello –y como el primer constitucionalismo hispanoamericano lo reconoció– se quiso enfatizar que la libertad general no puede atentar en contra del bien común, pero al mismo tiempo, el bien común no puede desnaturalizar la esencia de la persona, cuál es su dignidad. De allí que, en suma, la Declaración recoge la tradición humanista del *ius commune*²³.

Otra de las principales manifestaciones del bien común es que la Declaración, como también lo amplía la Carta de la Organización de los Estados Americanos (Carta de la OEA), reconoce que la dignidad humana requiere no solo de derechos de libertad sino también, de las condiciones materiales que faciliten el acceso equitativo a bienes y servicios que garantizan una existencia digna, en el marco del desarrollo integral al cual alude el artículo 30 de la Carta. Por ello, el artículo XXVIII de la Declaración dispone que los derechos de la persona deben

²¹ Héctor Gross Espiell, “La Declaración Americana: raíces conceptuales y políticas en la historia, la filosofía y el derecho americano”, en *Derechos humanos y vida internacional* (México D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1995), 13 y ss.

²² Dispone el preámbulo que los “pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad”.

²³ Por ello, en el preámbulo de la Declaración se reconoce que “todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros”. Aquí se realza, de nuevo, el concepto de bien común a través del concepto de fraternidad que entraña con el pensamiento aristoteliano, y que realza que la dignidad humana se alcanza en una comunidad fraterna. Por ello –continúa el preámbulo– los “derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad”. Véase lo que explicamos en José Ignacio Hernández G., “El Derecho Administrativo Interamericano, la dignidad humana y el bien común”, ob. cit., 165 y ss.

interpretarse en el marco de “las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático”²⁴.

La Declaración es, de esa manera, la piedra fundacional del *corpus iuris interamericano* al resumir valores compartidos en el continente que parten de la centralidad de la persona y su dignidad, la cual solo puede realizarse plenamente a través de la comunidad y las instituciones políticas, tal y como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) concluyó en la Opinión Consultiva OC-10/89, de 4 de julio de 1989²⁵.

A su vez, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la Convención) responde, también, a la centralidad de la dignidad humana al considerar que de ésta derivan derechos que solo pueden alcanzarse plenamente a través de la comunidad organizada de acuerdo con los valores democráticos. Así, de conformidad con su artículo 32.2, “los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”. De acuerdo con la Corte IDH²⁶:

Es posible entender el bien común, dentro del contexto de la Convención, como un concepto referente a las condiciones de la vida social que permiten a los integrantes de la sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal y la mayor vigencia de los valores democráticos. En tal sentido, puede considerarse como un imperativo del bien común la organización de la vida social en forma que se fortalezca el funcionamiento de las instituciones democráticas y se preserve y promueva la plena realización de los derechos de la persona humana.

Es por ello que los derechos prestacionales reconocidos en el ámbito interamericano son una expresión de la dignidad humana. Así, los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), tienen su fundamento último en el bien común, en tanto la dignidad de la persona en la comunidad no puede realizarse a plenitud sin el acce-

²⁴ Organización de los Estados Americanos, *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (1948), <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/basicos/declaracion.asp>.

²⁵ En la cual se afirma que “puede considerarse entonces que, a manera de interpretación autorizada, los Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA”. Vid.: Buerenthal, Thomas, et al., *La Protección de los derechos humanos en las Américas* (Madrid: Editorial Civitas, 1990), 60 y ss.

²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-5/85, 13 de noviembre de 1985, Serie A N° 5, párr. 66; véase igualmente la Opinión Consultiva OC-28/21 (sobre la figura de la reelección presidencial), 7 de junio, párr. 125.

so a bienes y servicios que satisfacen necesidades humanas esenciales²⁷.

3. El constitucionalismo del bien común en Hispanoamérica y su comparación con Estados Unidos

En Hispanoamérica, la expresión bien común aparece en diversas Constituciones, y en contextos distintos. Así, el bien común es reconocido, en algunos casos, como uno de los valores centrales de la Constitución asociados a la centralidad de la persona humana. El artículo 1 de la Constitución de El Salvador reconoce a la persona “como el origen y fin del Estado”²⁸, el cual está organizado para la consecución de varios fines, entre ellos, el bien común, tal y como también lo reconoce la Constitución de Nicaragua, en su artículo 4. En similar sentido, este valor es mencionado en el preámbulo, al enunciar los fines superiores a los cuales se orienta la Constitución, como sucede en Honduras y Venezuela. En otros casos el bien común es uno de los parámetros que permite ponderar limitaciones a los derechos, como es el caso de la propiedad, en el artículo 70 de la Constitución del Perú, o en el artículo 333 de la Constitución de Colombia, respecto de la Constitución Económica. En Ecuador, este valor justifica los deberes de las personas en la sociedad (numeral 7, artículo 83).

En el Derecho Constitucional de Argentina, el bien común ha sido considerado como un valor que permite orientar la interpretación de la Constitución. De esa manera, la interpretación constitucional no puede basarse, solo, en el método textualista, esto es, en la lectura rígida de la Constitución a partir de su texto expreso. Pues junto a las reglas escritas y los principios, los valores constitucionales facilitan una interpretación dinámica que, sin embargo, evita los excesos que pueden derivar en mutaciones constitucionales ilegítimas²⁹.

En efecto, la solución frente al método de interpretación literal no puede ser la interpretación maleable de la Constitución de acuerdo con las preferencias del intérprete, y en concreto, de la justicia constitucional. Tal método abre las puertas para interpretaciones que se aparten no solo de los valores y principios constitucionales, sino incluso

²⁷ Miguel Carbonell y Eduardo Mac-Gregor, *Los derechos sociales y su justiciabilidad directa* (México D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídica de la UNAM, 2014), 55 y ss.

²⁸ Asamblea Legislativa de El Salvador, *Constitución de la República de El Salvador (1983)*, <https://www.asamblea.gob.sv/sites/default/files/202508/19830038%20CONSTITUCION%20DE%20LA%20REPUBLICA.pdf>.

²⁹ Néstor Sagüés, *La interpretación judicial en la Constitución* (Buenos Aires: De Palma, 1998), 129 y ss.; véase también Néstor Sagüés, *La Constitución bajo tensión* (Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2016), 343-350.

del propio texto de sus reglas. De allí que la interpretación flexible de la Constitución para solucionar las lagunas que dejan sus reglas y principios debe responder a los valores constitucionales. En Argentina, esto ha llevado a Santiago a concluir que el bien común es el techo moral de la Constitución³⁰.

El bien común es un valor constitucional que, al justificar la existencia del Gobierno, otorga elementos que facilitan la interpretación constitucional. En tanto valor teleológico, el bien común permite al intérprete de la Constitución construir una solución que parta de la centralidad de la dignidad humana, entendida no en el sentido individualista de la libertad, sino en función al desarrollo de la comunidad a través de la cual la persona se realiza.

Así, el bien común permite distinguir las mutaciones constitucionales legítimas de las ilegítimas, en concreto, aquellas que desnaturalizan a la persona, al desplazar el rol de su dignidad humana. Esto hace del valor del bien común una herramienta práctica de primer orden para prevenir lo que se ha llamado el constitucionalismo abusivo, o sea, el uso de formas constitucionales para fines contrarios a los valores constitucionales y en concreto, a la dignidad humana³¹.

Ahora bien, durante el siglo XX, el Derecho Constitucional en Hispanoamérica y en Estados Unidos tomó rumbos distintos. En efecto, en Hispanoamérica, la Constitución fue modificada para dar cabida al constitucionalismo social y al reconocimiento de mandatos de transformación, que, con el tiempo, fueron haciéndose cada vez más ambiciosos, en el marco de la democracia constitucional. Esto reforzó la necesidad de adoptar métodos flexibles de interpretación para asegurar la apertura de la Constitución. Esta flexibilidad, sin embargo, debe enmarcarse en el techo ideológico de la Constitución, en función a sus principios y valores y, entre ellos, el bien común. La Constitución de Estados Unidos, en contraste, no fue nunca modificada en este sentido, todo lo cual llevó a centrar la atención en la interpretación de la Constitución por la Corte Suprema, lo que hasta ahora ha pivotado en torno a dos métodos en cierto modo antagónicos de interpretación: el originalismo y la interpretación progresista del constitucionalismo viviente. Ninguno de esos métodos, sin embargo, parte de la existencia de principios y valores fundamentales.

³⁰ Alfonso Santiago, *Bien común y derecho constitucional* (Buenos Aires: Editorial Ábalo de Rodolfo Depalma, 2002), 125-150.

³¹ David Landau, "Abusive Constitutionalism", *U.C. Davis Law Review*, N° 47 (1) (2013): 189 y ss.; recientemente, puede verse a Pierre-Alain Collot, "Propos introductifs. Constitutionnalisme abusif et régimes hybrides", en *Le constitutionnalisme abusif en Europe*, editado por Pierre-Alain Collot (París: Mare & Martin, 2022), 23 y ss.

De esa manera, la Constitución Económica, en Estados Unidos, fue inicialmente interpretada desde la primacía de los derechos económicos individuales, en lo que se conoce como la era *Lochner*. Esta interpretación cambió cuando la Corte tuvo que enfrentarse a las políticas de bienestar desplegadas en el marco del *New Deal*, y que se reflejaron en Leyes que empoderaban a la Administración de amplios cometidos socioeconómicos. Finalmente, la Corte toleró esta ampliación, a partir de una interpretación restrictiva del principio de no delegación, el cual delimita el ámbito de funciones del Poder Legislativo y Ejecutivo³².

Esto dio paso a una interpretación progresista de la Constitución, o constitucionalismo vivo, que derivó en la expansión de derechos individuales, en muchos casos, basados en una interpretación sustantiva de la cláusula del debido proceso³³. Frente a esta interpretación progresiva, se propuso como alternativa el originalismo, que predica que la Constitución debe ser interpretada de manera textual, y en caso de duda, solo puede tenerse en cuenta su intención original³⁴. Bajo esta interpretación, el moderno Estado Administrativo surgido para cumplir con mandatos de transformación, difícilmente podría encuadrarse en el sentido original de la Constitución³⁵.

Adrian Vermeule ha propuesto una tercera técnica de interpretación constitucional, llamada constitucionalismo del bien común³⁶. Para Vermeule, el Derecho de Estados Unidos está informado por la tradición legal clásica que define a la Ley en función al bien común. Por ello, la Constitución debe ser interpretada en función al valor del bien común, lo que permite su adaptación a circunstancias cambiantes, pero sin los riesgos derivados del constitucionalismo viviente, y que podría degenerar en activismo judicial. El constitucionalismo del bien común, bajo esta visión, daría cabida a los principios de solidaridad y subsidiariedad, que permiten enmarcar al moderno Estado administrativo en el valor del bien común.

La propuesta del constitucionalismo del bien común ha generado un debate, en especial, por quienes apoyan la interpretación originalis-

³² Howard Gillman, *The Constitution Besieged. The rise and Demise of Lochner Era. Police Powers Jurisprudence* (Durham: Duke University Press, 1993), 45 y ss.

³³ Entre otros, vid. David Strauss, *The living constitution* (Oxford: Oxford University Press, 2010), 33 y ss.; David A. Strauss, "Common Law Constitutional Interpretation", *University of Chicago Law Review*, N° 63 (1997): 877 y ss.

³⁴ Por todos, vid. Antonin Scalia, "Common-Law Courts in a Civil-Law System: The role of the United States Federal Courts in Interpreting the Constitution and Laws", en *A matter of interpretation* (New Jersey: Princeton University Press, 1997), 3 y ss.

³⁵ Gary S. Lawson, "The Rise and Rise of the Administrative State", *Harvard Law Review*, N° 107 (1994): 1231 y ss.; y Philip Hamburger, *Is Administrative Law Unlawful?* (Chicago: University of Chicago Press, 2014), 377 y ss.

³⁶ Adrian Vermeule, *Common good constitutionalism* (Medford: Polity, 2022), 1-25.

ta de la Constitución³⁷. Este debate, todavía en evolución, coloca en evidencia las tensiones constitucionales que se generan en Estados Unidos, frente a la Constitución codificada basada en los moldes del Estado Liberal y la realidad del Estado administrativo basado en políticas de bienestar. De allí que una expresión concreta de esta interpretación es la propuesta de justificar y limitar al moderno Estado administrativo, con base en lo que se denominan principios de moralidad interna, esto es, preceptos generales que justifican la acción administrativa previniendo su arbitrariedad³⁸. Estos principios son, en realidad, principios generales del Derecho Administrativo, tal y como se les conoce en Hispanoamérica, especialmente relacionados con los estándares de la buena administración y el bien común, como veremos de seguidas³⁹.

II. El Derecho Administrativo del bien común y la centralidad de la dignidad humana

El bien común, como valor constitucional, se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico, incluyendo el Derecho Privado. Pero en el ámbito del Derecho Administrativo, este valor encuentra su máxima expresión, en tanto solo a la Administración Pública corresponde la interacción con las personas para expandir sus capacidades y permitir la plena realización de su dignidad.

Por lo anterior, una de las principales implicaciones del valor constitucional del bien común lo encontramos en el Derecho Administrativo, que es en suma Derecho Constitucional implementado. Como ha señalado Juan Carlos Cassagne, el fundamento del Derecho Administrativo es el bien común, todo lo cual coloca en el centro de la actividad administrativa a la persona⁴⁰. De allí la creciente importancia que han tenido los principios generales y, más recientemente, los estándares de la buena administración que, desde el bien común, realzan la calidad de la Administración Pública⁴¹. Esto último es especialmente importante si recordamos que la implementación de los mandatos de transfor-

³⁷ William Baude y Stephen Sachs, "The Common-Good Manifesto", *Harvard Law Review*, Vol. CXXXVI (2023): 32.

³⁸ Cass Sunstein y Adrian Vermeule, *Law & Leviathan. Redeeming the administrative state* (Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2022), 144.

³⁹ José Ignacio Hernández G., "La moralidad del derecho administrativo en Estados Unidos: una visión comparada desde los principios generales del derecho administrativo en América Latina", *Revista de Administración Pública*, N° 215 (2021): 289.

⁴⁰ Juan Carlos Cassagne, "Reflexiones sobre el bien común y el interés público como fines y principios de la actividad estatal", *El Derecho*, N° 15191 (2021): 1.

⁴¹ Martín Galli Basualdo, "A propósito de la buena administración y el objetivo global del desarrollo sostenible", *Dignitas. Derecho humano a la buena administración pública*, N° 41 (2021): 47 y ss.

mación derivados de derechos prestacionales pasa, necesariamente, por la Administración Pública, de lo cual se concluye que la calidad de ésta incide en la calidad de las políticas orientadas a promover el desarrollo humano integral. Bajo la interpretación constitucional del bien común, la Administración cumple con los mandatos de transformación del Estado social desde la centralidad de la persona⁴².

1. El bien común como valor en el Derecho administrativo: Contraste entre Hispanoamérica y Estados Unidos

La doctrina en Hispanoamérica ha prestado atención a la relación entre bien común y Derecho Administrativo. En tal sentido, para Juan Carlos Cassagne, el bien común, de acuerdo con su formulación en Aristóteles y Santo Tomás de Aquino, justifica la existencia del poder administrativo⁴³. Pedro Jorge Coviello ha abordado la relación entre el Derecho Administrativo y el bien común desde el Derecho natural⁴⁴. Carlos Delpiazzo ha observado que el bien común realza la centralidad de la dignidad humana frente a la Administración⁴⁵. Asimismo, Augusto Durán Martínez ha señalado que el bien común vincula a la Administración con la comunidad y por ello, con el principio de subsidiariedad, lo que realza el rol de la Administración pública de garantizar el acceso a los bienes y servicios asociados a los DESCA, a través del Estado subsidiario⁴⁶. Esto se opone a una visión estatista –el bien común no es el bien del Estado, ni menos el de sus funcionarios– y realza la centralidad de la persona humana y su dignidad, para su plena realización a través de la comunidad⁴⁷.

⁴² Alfonso Santiago, “El concepto del bien común en el sistema constitucional argentino. El personalismo solidario como techo ideológico de nuestra Constitución”, *Colección*, N° 7 (12) (2001): 239 y ss. quien señala que “la persona es inseparable de la sociedad humana en la que vive y se desarrolla” (261), de lo cual resulta que la persona se realiza en la comunidad por medio del principio de solidaridad. Es por ello que el bien común se opone a dos extremos: el individualismo y el totalitarismo.

⁴³ Cassagne, “Reflexiones sobre el bien común”, ob. cit.

⁴⁴ Pedro J. J. Coviello, “Una introducción iusnaturalista al Derecho Administrativo”, en *Estudios de Derecho Administrativo en homenaje al Profesor Julio Rodolfo Comadira* (Buenos Aires: Biblioteca de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, 2009), 22 y ss.

⁴⁵ Carlos Delpiazzo, “Bien común, sociedad y Estado”, *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, N° 11 (2012): 83 y ss.

⁴⁶ Augusto Durán Martínez, “El Derecho Administrativo al servicio de la casa común”, en *El Derecho Administrativo al servicio de la casa común* (Montevideo: Ediciones Información Jurídica, 2017), 42 y ss.

⁴⁷ Augusto Durán Martínez, *Estudios de Derecho Público*, vol. III (Montevideo, 2008), 266 y ss., de acuerdo con lo señalado por Carlos Delpiazzo, “Estado de Derecho y bien común”, en *El Derecho Administrativo al servicio de la casa común* (Montevideo: Ediciones Información Jurídica, 2017), 340 y ss. Véase también, de Augusto Durán Martínez, “El derecho administrativo entre legalidad y derechos funda-

De estas consideraciones emergen algunas conclusiones sobre el concepto y rol del bien común en el Derecho Administrativo que conviene resumir.

Así, en primer lugar, el elemento nuclear del concepto de bien común es el de comunidad política, que surge como resultado natural de la convivencia social basada en la fraternidad⁴⁸. De ello se desprende una segunda conclusión, que es el concepto de persona, distinto como tal al concepto de individuo⁴⁹. Así, lo que caracteriza a la persona es, precisamente, que su plena realización requiere de relaciones sociales basadas en la fraternidad, lo que expresa los fundamentos *ius naturalistas* de la comunidad política.

De esa manera, y, en tercer lugar, la existencia de comunidad política precisa de una autoridad que atienda a los costos de coordinación de la acción colectiva. Por ello, y, en cuarto lugar, la autoridad se justifica para facilitar la eficiencia de la acción colectiva y, con ello, el bienestar de la comunidad, preservando la naturaleza humana de la persona, que reside en su dignidad. Con lo cual, y, en quinto lugar, la autoridad debe estar centrada en la dignidad humana⁵⁰.

La sexta conclusión, que resume todas las conclusiones anteriores, es que la autoridad se justifica en el bienestar de la comunidad, que es el bien común. Esto es importante pues el concepto de bien común descansa en un criterio cuantitativo y no cualitativo. El bien común no es la sumatoria de los intereses individuales –como suele valorarse en el concepto de interés general– ni tampoco se define en oposición al interés individual. En realidad, no hay contradicción alguna entre el bien común y la persona, en tanto el bienestar de la comunidad se logra mediante la plena realización de la dignidad⁵¹.

mentales", *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*, N° 12, Vol. 6 (2007): 134 y ss.

⁴⁸ John Finnis, *Natural Law & Natural Rights* (Oxford: Oxford University Press, 2011), 134 y ss.

⁴⁹ Jacques Maritain, *The person and the common good* (Indiana: University of Notre Dame Press, 2012), 47 y ss., así como *Christianity and Democracy-The rights of man and the natural law* (San Francisco: Ignatius Press, 2011), 100 y ss.

⁵⁰ La dignidad humana es fundamento de los derechos humanos, y es también un derecho humano en sí. Desde una perspectiva ontológica, la dignidad humana puede ser definida como la capacidad del ser humano a alcanzar su plena realización, material y espiritual, entendiendo que la persona es un fin en sí mismo, y no solo un medio. Vid. Héctor Gross Espiell, "La dignidad humana en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos", *Anuario de Derechos Humanos*, Vol. 4 (2003): 193 y ss.

⁵¹ Sobre este aspecto, son de utilidad las reflexiones recientes de Vermeule, *Common good constitutionalism*, ob. cit. Véase también, de Conor Casey y Adrian Vermeule, "Myths of common good constitutionalism", *Harvard Journal of Law & Public Policy*, Vol. 45 (2022): 104 y ss. Cómo explicamos, la introducción del concepto de bien común en el Derecho Constitucional de Estados Unidos ha ocasio-

La séptima conclusión es que la relación entre la comunidad y la autoridad se basa en los principios de subsidiariedad y solidaridad. Por un lado, la autoridad no puede adoptar tareas que la comunidad, libre y organizada, puede asumir. De otro lado, la actuación de la comunidad debe orientarse a promover la plena realización de todas las personas de manera solidaria.

Frente al Derecho Administrativo, estas conclusiones realzan el concepto vicarial de la Administración, orientada al servicio efectivo de los ciudadanos mediante los estándares de la buena administración⁵². Así, lo que define a la Administración no son sus privilegios y prerrogativas, sino la procura del bien común guiado por la centralidad de la dignidad humana. Bajo la visión del bien común, la Administración es el instrumento del cual se vale el Estado para servir a los ciudadanos de manera objetiva⁵³. Nótese que, en el Estado, este rol es privativo de la Administración, lo que permite comprender por qué la promoción del bien común es particularmente relevante en el Derecho Administrativo⁵⁴.

No es inherente al concepto del Derecho Administrativo del bien común el modelo bajo el cual se organiza ese Derecho. Las rígidas diferencias entre las familias del *civil law* y del *common law* aparecen hoy matizadas, de lo cual resulta que la perspectiva del bien común es aplicable más allá de las diferencias sobre cómo se organiza el Derecho Administrativo. Ciertamente, los modelos basados en el *civil law* e inspirados en el régimen francés, son más propensos a ser estudiados desde la perspectiva del bien común, en tanto esta perspectiva encuadra con conceptos asociados a los privilegios y prerrogativas de la Administración. Pero lo cierto es que las exigencias del moderno Estado Administrativo también facilitan el estudio del Derecho Administrativo en países del *common law* bajo el bien común⁵⁵.

Sin embargo, en Estados Unidos, el modelo del *common law* ha evolucionado hacia un modelo basado en la centralidad de la Ley, en

nado cierta polémica, por la poca tradición *ius naturalista* del Derecho Público en ese país, en especial, en el último medio siglo.

⁵² Augusto Durán Martínez, "La buena administración", *Estudios de Derecho Administrativo*, N° 1 (2010): 109 y ss., Véase igualmente, en relación con los estándares de la buena administración y el bien común, a Jaime Rodríguez-Arana Muñoz, "El derecho fundamental al buen gobierno y a la buena administración de instituciones públicas", *Revista de Derecho Público*, N° 113 (2008): 31 y ss.

⁵³ Durán Martínez, "El derecho administrativo entre legalidad y derechos fundamentales", ob. cit.

⁵⁴ Sobre el concepto vicarial de Administración, véase lo expuesto en nuestro libro José Ignacio Hernández G., *Introducción al concepto constitucional de Administración Pública en Venezuela* (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2011), 45 y ss.

⁵⁵ Desde Estados Unidos, vid. Vermeule, *Common good constitutionalism*, ob. cit.

especial, respecto de las Leyes que crean a las agencias reguladoras, las cuales constituyen el centro del modelo. Como resultado de lo anterior, la Administración, como organización del Poder Ejecutivo, carece de mayor relevancia para el Derecho Administrativo, que se ha orientado en torno a la exégesis de las Leyes administrativas. A lo anterior se le agrega que la Constitución, más allá de reglas de organización muy básicas, no sienta las bases fundamentales de la Administración⁵⁶. La interpretación originalista de la Constitución ha reforzado el método exegético, en la medida en que cuestiona toda interpretación que se aparte de las exigüas reglas constitucionales que rigen al Poder Ejecutivo. Esto refuerza el rol de las cortes a cargo del control judicial en la interpretación literal de las Leyes administrativas, a los fines de determinar su violación, de acuerdo con los estándares de revisión de la Ley de Procedimiento Administrativo. De lo anterior deriva un modelo de Derecho Administrativo que pivota en el legiscentrismo, en el cual no tienen mayor cabida valores y principios generales.

Los métodos de interpretación no originalistas no se basan en el reconocimiento de un sistema racional de principios y valores, sino en la necesidad democrática de postular la interpretación progresista que expanda los ámbitos de la libertad individual, en especial, en relaciones sociales y económicas⁵⁷. Estos métodos favorecen la ampliación del Estado administrativo, pero no permiten hilvanar un método que limite la interpretación judicial, restringiendo la posibilidad de introducir mutaciones constitucionales ilegítimas.

En ninguno de los métodos de interpretación constitucional y, en concreto, en el método originalista que, al menos en lo formal, parece ser defendido por la mayoría de los magistrados de la actual Corte Suprema, el bien común cumple ningún rol, pues no se reconoce la existencia de principios y valores que fundamentan al ordenamiento jurídico. Esto explica, como veremos en la siguiente sección, las recientes interpretaciones de la Corte Suprema orientadas a restringir el ámbito de actuación de las agencias, pues ese ámbito difícilmente puede sostenerse en la interpretación literal de la Constitución de acuerdo con su sentido original.

La propuesta de Adrian Vermeule, como hemos explicado, se orienta al reconocimiento del bien común como valor constitucional, lo que supone superar el método exegético y, más importante, abandonar la centralidad de la interpretación literal⁵⁸. En realidad, el principal aporte de esta propuesta no es el bien común, sino la superación de la

⁵⁶ Bernard Schwartz, *Administrative Law* (Boston: Little, Brown and Company, 1984), 2-3.

⁵⁷ Stephen Breyer, *Reading the Constitution. Why I chose pragmatism, not textualism* (Nueva York: Simon & Schuster, 2024), 161-165.

⁵⁸ Vermeule, *Common good constitutionalism*, ob. cit., pp. 134 y ss.

exegética, o lo que es igual, la evolución del *lex* al *ius*. Esto quiere decir que la interpretación constitucional debe evolucionar del método literal de interpretación de las reglas, a la interpretación concordada de todo el ordenamiento jurídico, con principios y valores, incluyendo el bien común, el cual serviría de techo ideológico. Este valor no justifica la ampliación del control político del Estado sobre las personas ni, mucho menos desviaciones autoritarias. Por el contrario, como Vermeule aclara, este valor impone el principio de subsidiariedad, que precisamente, protege a la dignidad humana frente a desviaciones autoritarias.

Frente al Derecho Administrativo, el constitucionalismo del bien común amplía sus bases constitucionales, en tanto las agencias no son concebidas como organizaciones dependientes de la delegación de funciones por el Congreso, sino como organizaciones que cumplen mandatos constitucionales para el servicio de las personas. Por lo tanto, frente al Derecho Administrativo, esta propuesta también contribuye al abandono del método exegético y al reconocimiento de principios generales, como veremos de inmediato.

2. El rol del bien común en el Derecho administrativo, la dignidad humana y los estándares de la buena administración. Comparación con el Derecho administrativo de Estados Unidos

La Declaración recoge la tradición del Derecho natural en América, a través de la concepción de derechos inherentes a la persona humana⁵⁹. En todo caso, como se resalta en su considerando, estos derechos inherentes a la persona humana no se asumen desde una posición individualista⁶⁰:

Que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad.

Como se observa, la dignidad humana no se define desde la libertad absoluta individual, sino desde el progreso espiritual y material, lo que entraña con el concepto del bien común, y más en concreto, con la idea de la búsqueda de la felicidad de Locke, reflejada entre otros

⁵⁹ Murillo Rubiera, *América...*, ob. cit.

⁶⁰ Héctor Gross Espiell, “La Declaración Americana: raíces conceptuales y políticas en la historia, la filosofía y el derecho americano”, en *Derechos humanos y vida internacional* (México D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1995), 13 y ss. Tal y como afirma, comentando la Declaración, “la justificación del Estado resulta de su aptitud para defender y proteger los derechos humanos mediante el establecimiento de un orden público fundado en el bien común”.

instrumentos en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América de 1775. Con estas bases, la Declaración reconoce que el fundamento de los Derechos Humanos es el Derecho natural: “Que, en repetidas ocasiones, los Estados americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana”⁶¹.

Por ello, en el preámbulo de la Declaración se reconoce que “todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros”. Aquí se realza, de nuevo, el concepto de bien común a través del concepto de fraternidad que entronca con el pensamiento aristoteliano, y que realza que la dignidad humana se alcanza en una comunidad fraterna. Por ello –continúa el preámbulo– los “derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad”.

La Declaración, como hemos explicado, ha sido ratificada por los países hispanoamericanos y por Estados Unidos, aun cuando solo los primeros reconocen su carácter vinculante. Pero incluso asumiendo su rol como guía interpretativa en el Derecho Constitucional de Estados Unidos, la Declaración debería llevar a justificar al ordenamiento jurídico, no en la Ley como acto formal del Congreso, sino en los principios y valores arraigados en la dignidad humana. Precisamente, el constitucionalismo del bien común, según la propuesta de Vermeule⁶², tal y como explicamos en la primera parte, considera que la interpretación constitucional debe considerar, además del texto constitucional, a los valores y principios que derivan del bloque constitucional, y que incluso pueden estar reconocidos implícitamente. Esta propuesta, en Hispanoamérica, ha llevado a considerar al bien común como el techo ideológico de la Constitución, como ya vimos. Esto quiere decir que la interpretación constitucional debe orientarse hacia la promoción del bien común, promoviendo el florecimiento de la comunidad política desde la centralidad de la dignidad humana. Esta es, precisamente, la interpretación constitucional que se desprende de la Declaración.

La constitucionalización del Derecho Administrativo, o lo que es igual, la concepción del Derecho Administrativo como el Derecho Constitucional implementado⁶³, coloca al bien común en el centro. De

⁶¹ Entre otros, vid. Díaz, “La génesis de la Declaración americana...”, ob. cit., 361 y ss.

⁶² Vermeule, “Enriching Legal Theory”, *Harvard Journal of Law and Public Policy* 46, N° 3 (2023): 1307 y ss.

⁶³ En general, vid. Alberto Montaña Plata, “El Estado de Derecho y la idea constitucional de un Derecho administrativo”, en *La constitucionalización del Derecho administrativo* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia), 63 y ss.

lo anterior resulta un Derecho Administrativo que no está centrado en el poder sino en el servicio a las personas, y de nuevo, en su dignidad⁶⁴. Es la persona, como ser racional e integrado a la comunidad, quien debe tener capacidad efectiva para definir su plan de vida, orientado a su plena realización. Ello no significa que la acción humana individual sea ilimitada, pues como recuerda el citado artículo 32 de la Convención, esa acción es legítima en tanto se oriente al bien común. De otro lado, tampoco esa acción puede justificarse para atentar contra la dignidad, debiendo recordar que la persona es un fin en sí mismo. Asimismo, y ante las condiciones de desigualdad imperantes –que son crónicas en Hispanoamérica y el Caribe– corresponde a las Administraciones remover los obstáculos que impiden el acceso equitativo a bienes y servicios esenciales, a través de la actividad administrativa llamada a transformar las condiciones socioeconómicas de desigualdad, pero siempre con el propósito último de expandir las capacidades de la persona para que, con sus propios medios, y de acuerdo con el principio de subsidiariedad, pueda orientarse a promover su plena realización. La centralidad de la persona, bajo estos postulados del ordenamiento jurídico interamericano, permite entonces hablar de “personalismo solidario”⁶⁵.

Los estándares de la buena administración descansan en principios generales del Derecho Administrativo conocidos, como la proporcionalidad, la eficiencia, la eficacia, la participación ciudadana y la motivación. Lo novedoso no son tales principios, sino su incardinación en un sistema racional de reglas, principios y valores orientados a la promoción de la dignidad humana⁶⁶. Los principios generales de la buena administración realzan el rol fiduciario de la Administración como organización al servicio de las personas. La actividad administrativa se justifica, bajo esta visión, en la expansión de las capacidades de la persona para la plena realización de su dignidad, a través de instituciones políticas incardinadas al bien común⁶⁷. Esta perspectiva realza el rol de

⁶⁴ Jaime Rodríguez-Arana, *El ciudadano y el poder público. El principio y el derecho al buen gobierno y a la buena administración* (Madrid: Reus, 2012).

⁶⁵ Alfonso Santiago, “El concepto del bien común en el sistema constitucional argentino. El personalismo solidario como techo ideológico de nuestra Constitución”, *Colección 7, N° 12 (2001): 239 y ss.* quien señala que “la persona es inseparable de la sociedad humana en la que vive y se desarrolla” (261), de lo cual resulta que la persona se realiza en la comunidad por medio del principio de solidaridad. Es por ello que el bien común se opone a dos extremos: el individualismo y el totalitarismo (Charles De Koninck, “On the primacy of the common good against the personalists and the principle of the new order”, *The Aquinas Review IV (1997): 64 y ss.*).

⁶⁶ José Luis Meilán Gil, “El paradigma de la buena administración”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, N° 17 (2013): 233 y ss.*

⁶⁷ En general, vid. Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y José Ignacio Hernández G., *Estudios sobre la buena administración en Iberoamérica* (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2017).

los principios generales del Derecho Administrativo, que han sido sistematizados en las Leyes de procedimiento, tal y como ha estudiado Allan R. Brewer-Carías⁶⁸. Por ello, como recientemente ha observado Juan Carlos Cassagne, la dogmática constitucional y administrativa es principalista, esto es, descansa en los principios generales como fuente de legitimación y cohesión del ordenamiento jurídico⁶⁹.

El Derecho Administrativo del bien común es, entonces, un Derecho principalista, en el cual los principios generales cumplen un doble rol: prevenir la arbitrariedad de la Administración y emplazar a la Administración a actuar para garantizar la plena realización de la dignidad humana. Estos principios han sido incluso justificados en el Derecho natural⁷⁰, lo que implica que ellos pueden ser determinados (*determinatio*) en la interpretación holística del ordenamiento jurídico, en especial, por el juez contencioso administrativo, como por lo demás sucedió en Francia con la labor creadora del Consejo de Estado⁷¹.

En Estados Unidos, esta visión contrasta con el método exegético y la centralidad de la Ley, incluyendo la Ley de Procedimiento Administrativo. Para superar este método, Vermeule y Sunstein han propuesto sistematizar principios generales orientados a brindar coherencia al ordenamiento jurídico administrativo, de acuerdo con su interpretación por la jurisprudencia. Esta propuesta se presenta como una alternativa a las dos visiones en torno al moderno Estado administrativo, a saber, la interpretación originalista que cuestiona las bases de ese Estado, y el constitucionalismo viviente, que expande al Estado administrativo al margen de un orden racional⁷². Recientemente, las críticas hacia la expansión del Estado administrativo han aumentado, en especial, ante la proliferación de Leyes que atribuyen potestades a las agencias con base en normas indeterminadas, todo lo cual ha implicado reducir la densidad normativa de la Ley. En el centro de este debate estaba la llamada doctrina *Chevron*, de acuerdo con la cual las cortes deben considerar válida la interpretación de conceptos jurídicos inde-

⁶⁸ Allan Brewer-Carías, *Principios del procedimiento administrativo en América Latina* (Santiago de Chile: Ediciones Olejnik, 2020), 35 y ss.

⁶⁹ Juan Carlos Cassagne, *Una visión principalista sobre la dogmática constitucional y administrativa* (Sevilla: Global Law Press, 2024), 14 y ss.

⁷⁰ Jorge Covielo, “Los principios generales del Derecho en el Derecho Administrativo argentino”, *Documentación Administrativa*, N° 267-268 (2004): 93 y ss.

⁷¹ Jean Rivero, “Los principios generales del Derecho en el Derecho Administrativo contemporáneo francés”, *Revista de Administración Pública*, N° 6 (1951): 289 y ss. Como afirma Rivero, “pocas construcciones jurídicas en el Derecho positivo contemporáneo presentan afinidad tan clara con la concepción clásica del occidente cristiano, como la teoría de los principios generales del Derecho en la jurisprudencia del Consejo del Estado” (300).

⁷² Sunstein y Vermeule, *Law & Leviathan*, ob. cit.

terminados, en la medida en que esa interpretación sea racional⁷³. Este margen de deferencia es, en realidad, una consecuencia del positivismo jurídico: si el centro de la interpretación es la Ley, entonces, el juez no puede ejercer un control pleno respecto de conceptos jurídicos indeterminados.

Los principios de la moralidad interna se orientan, precisamente, a suplir las lagunas derivadas de esta indeterminación, mediante la sistematización de principios generales que realzan la calidad del control judicial y, al mismo tiempo, preservan la discrecionalidad que la Administración requiere para servir a las personas. Es por lo anterior que hemos observado que los principios de la moralidad interna cumplen el mismo rol de los principios generales del Derecho Administrativo⁷⁴. De hecho, como Jerry Mashaw ha observado, los estándares de la buena administración no son ajenos a los principios recogidos en la Ley de Procedimiento Administrativo, como es el caso del principio de motivación⁷⁵.

El constitucionalismo del bien común propuesto por Vermeule entraña, entonces, con el principalismo del Derecho Administrativo y el rol central de los principios generales del Derecho Administrativo en el control judicial de la discrecionalidad. Este último aspecto fue tangencialmente tratado por la Corte Suprema en el caso *Loper Bright*, decidido en 2024, y que revocó el precedente *Chevron*⁷⁶. En ese caso, la Corte Suprema negó el margen de deferencia judicial en la interpretación de conceptos jurídicos indeterminados, pero sí avaló tal margen en el control judicial de la discrecionalidad de acuerdo con los estándares de revisión recogidos en la Ley de Procedimiento Administrativo y, entre ellos, la interdicción de la arbitrariedad. Esta interpretación podría dar paso al reconocimiento de principios generales que, orientados al valor del bien común, justifiquen la necesaria flexibilidad que la Administración requiere para el cumplimiento de sus tareas, pero siempre actuando con sometimiento pleno a todo el ordenamiento jurídico, y no solo a la Ley.

⁷³ Thomas Merrill, *The Chevron doctrine. Its rise and fall, and the future of administrative law* (Cambridge: Harvard University Press, 2022), 55 y ss.

⁷⁴ José Ignacio Hernández G., "La moralidad del derecho administrativo en Estados Unidos: una visión comparada desde los principios generales del derecho administrativo en América Latina", *Revista de Administración Pública*, N° 215 (2021): 289 y ss.

⁷⁵ Jerry Mashaw, "La Administración motivada: la Unión Europea, los Estados Unidos y el proyecto de Gobernanza democrática", en *Estudios sobre la Buena Administración en Iberoamérica* (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2017), 48 y ss.

⁷⁶ José Ignacio Hernández G., "El caso *Loper Bright* y el problema de interpretación constitucional del moderno estado administrativo en los Estados Unidos de América", *Revista General de Derecho Constitucional*, N° 42 (2025): 244 y ss.

En resumen, el constitucionalismo del bien común podría permitir la evolución del Derecho Administrativo de Estados Unidos en un sentido similar al diseño hispanoamericano, en el cual la Administración no solo actúa con sometimiento pleno a la Ley sino a todo el ordenamiento jurídico, esto es, la evolución del *lex al ius*. Este cambio permitiría resolver el problema que, hasta ahora, la exegética legal no ha resuelto, cual es asegurar el control judicial de las agencias cuando su actividad no está exhaustivamente reglada en la Ley.

Conclusiones

El constitucionalismo de Estados Unidos influenció a la revolución de independencia en Hispanoamérica, y a los primeros textos constitucionales. Esta influencia está presente en el precepto según el cual el Gobierno se constituye para el bien común, tomado de la Constitución de Massachusetts de 1780. Entre fines del siglo XVIII e inicios del siglo XIX, podían identificarse raíces jurídicas compartidas entre Estados Unidos e Hispanoamérica que pivotaban en torno al bien común. Estas raíces se fortalecieron por la convergencia procurada en el Derecho Administrativo interamericano y, en concreto, en la Declaración.

Pero lo cierto es que, en su desarrollo ulterior, ambos modelos tomaron rumbos distintos. Estados Unidos evolucionó hacia el positivismo jurídico, reforzado por la interpretación originalista de la Constitución. Como resultado de lo anterior, las bases constitucionales del Derecho Administrativo son muy precarias, lo que ha facilitado las críticas hacia la expansión del moderno Estado administrativo y el margen de deferencia reconocido por la Corte Suprema en el control judicial de conceptos jurídicos indeterminados, en la conocida doctrina *Chevron*. La revocatoria de este precedente, en el caso *Loper Bright* decidido en 2024, coloca al Derecho Administrativo de Estados Unidos en una encrucijada. Adrian Vermeule ha propuesto rescatar la tradición legal clásica del constitucionalismo de Estados Unidos, centrando la interpretación constitucional en el valor del bien común. Frente al Derecho Administrativo, ello se traduce en el reconocimiento de principios generales que atemperan el rigor del positivismo jurídico, reconociendo el margen de deferencia, como por lo demás se admitió en el caso *Loper Bright*.

Frente a la exegética del Derecho Administrativo de Estados Unidos, en Hispanoamérica ha predominado el método dogmático, mediante la construcción de un sistema racional de valores, principios y reglas que pivotan en torno al bien común y la centralidad de la dignidad humana. La constitucionalización del Derecho Administrativo ha llevado a realzar el rol de los principios generales, determinados por la jurisprudencia a través de la interpretación holística de todo el ordenamiento. El Derecho Administrativo es, como resultado, principalista,

lo que atempera el rigor del positivismo, otorgando la flexibilidad que la Administración requiere para el servicio objetivo a las personas. En todo caso, la actividad administrativa queda sometida plenamente a todo el ordenamiento jurídico, y no solo a la Ley. Esto realza la importancia de los principios generales en el control judicial de la discrecionalidad.

Como se observa, la dogmática del Derecho Administrativo en Hispanoamérica guarda similitudes con la propuesta del constitucionalismo del bien común y su concreción en principios generales. Sin embargo, en Estados Unidos, esta es todavía una propuesta incipiente, que no ha logrado vencer las resistencias de las interpretaciones originalistas y progresistas. La actual coyuntura del Derecho Administrativo en Estados Unidos, frente a las interpretaciones procurados por la Corte Suprema, pudiera llevar a la superación gradual del positivismo exegético, hacia el Derecho Administrativo centrado en el valor constitucional del bien común. ■