

*In memoriam*

## JORGE TRISTÁN BOSCH

### PRÓLOGO

#### A LA OCTAVA EDICIÓN

—2003—

#### 1. *Las sucesivas ediciones latinoamericanas y su significado*

La anterior edición *argentina* de este primer volumen fue la quinta, del año 1998, también editada dos veces en Colombia (FDA y Diké), que a su vez fuera reimpressa en nuestro país, inalterada, en el 2000. La *sexta* edición apareció en Venezuela en 2001 (FDA y FUNEDA). Luego apareció la *séptima* edición, en Perú (FDA y ARA Editores) y Brasil (FDA y Editora del Rey), en 2003. Nos toca ahora presentar la nueva edición argentina. Esto nos crea un problema de numeración: dado que esta edición presenta también ligeras modificaciones respecto de la séptima edición aparecida en Perú y poco después en Brasil, no nos queda otro camino que numerarla como “octava”: así como hay un principio de la renta universal, toca elegir la numeración universal, aunque los ISBN sean todavía nacionales. El lector deberá apreciar, con todo, que la poca diferencia temporal entre una y otra edición importa asimismo poca diferencia sustancial, como es obvio. Quien tenga la edición peruana o brasileña de los cuatro tomos no necesitará, pues, esta octava edición del tomo 1.

Hemos continuado incrementando las referencias al cada vez más importante derecho administrativo latinoamericano comparado. En general hemos tomado un más definido perfil internacional con la aparición de dos libros en este mismo año 2003, que reflejan nuestras reflexiones más recientes: *An Introduction to Law* y *The Future of Latin America: Can the EU Help?*, ambos con prefacio de SPYRIDON FLOGAITIS, director del *European Public Law Center* que ha tenido a

bien patrocinar igualmente la edición de ambos libros por *Esperia Publications Limited* de Londres.

## 2. La inserción en la teoría general del derecho y de la ciencia

Aparecen reafirmadas líneas de reflexión en las que esta octava edición también se inserta. La segunda es una preocupación que estuvo desde el comienzo y siempre se profundiza, sobre la teoría general del derecho: además de la edición electrónica de *Introducción al derecho* en castellano, se encuentra en prensa una edición peruana (FDA y ARA Editores). Una edición francesa está en preparación. La editorial Trotta de Madrid tiene en prensa la 2ª edición del libro de ALEJANDRO NIETO, *Los límites del conocimiento jurídico*, con nuestras glosas.

## 3. La internacionalización del derecho

La línea de reflexión en la cual se reafirma esta obra es pues la creciente internacionalización del derecho que anunciáramos hace más de una década;<sup>1</sup> continúa profundizándose en los derechos nacionales, penetrando como el mar en los estuarios, para reiterar la metáfora de LORD DENNING.

<sup>1</sup>“La supranacionalidad operativa de los derechos humanos en el derecho interno,” *La Ley Actualidad*, 17-IV-90 y cap. III de *Derechos Humanos*, 1ª ed., Buenos Aires, 1990 (4ª ed., 1999); “La creciente internacionalización del derecho y sus efectos,” *LL*, 1995-D, 277; y *Cien notas de Agustín*, Buenos Aires, FDA, 1999; “Un día en la justicia: los amparos de los artículos 43 y 75 inciso 22 de la Constitución nacional,” *LL*, 1995-E, 988 y “Los amparos de los artículos 43 y 75 inc. 22 de la Constitución,” cap. IX de la 2ª ed. y posteriores de *Derechos Humanos*, *op. cit.*; ABREGÚ, MARTÍN, y COURTIS, CHRISTIAN (Compiladores), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, CELS, del Puerto, 1997, p. 201 y ss.; “La justicia nacional y su articulación con la justicia supranacional,” *Cuadernos de Fundejus*, año 3, n° 3, Buenos Aires, 1995, p. 23 y ss.; *Estudios Jurídicos en Memoria de Alberto Ramón Real*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1996, p. 265 y ss.; “La obligatoria aplicación interna de los fallos y opiniones consultivas supranacionales,” *RAP*, 215: 151; “Una reflexión actual,” en *El derecho público de finales de siglo. Una perspectiva iberoamericana*, Madrid, Fundación BBV y Civitas, 1997, p. 263 y ss.; “La justicia administrativa internacional,” *RAP*, 223: 5; “Un corte transversal al derecho administrativo: la Convención Interamericana Contra la Corrupción,” *LL*, 1997-E, 1091; “La contratación administrativa en la Convención Interamericana contra la Corrupción,” en *V Encuentro de Asesores Letrados Bonaerenses*, La Plata, Asesoría General de Gobierno, 1998, pp. 101-19; “Las fuentes supranacionales del derecho,” en AA.VV., *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998, cap. I, p. 241 y ss.; “La contratación administrativa en la «Convención sobre la Lucha contra el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales» (ley 25.319) y en la «Convención Interamericana contra la Corrupción»,” *JA*, 2000-IV-1269; “Responsabilidad del Estado en el derecho internacional,” en UNIVERSIDAD AUSTRAL, *Responsabilidad del Estado y del funcionario público*, Buenos Aires, Ciencias de la Administración, 2001, p. 361 y ss.; reproducido como cap. IX del libro *Introducción al derecho*; “Primero: crear el Banco Central Interamericano,” *LL*, 2002-D, 1453; “G-8, UE, FMI, Argentina,” *LL*, 2002-E, 927; “Introducción,” en el libro de MILJIKER, MARÍA EVA (coord.), *El derecho administrativo de la emergencia, I*, Buenos Aires, FDA, 2002, pp. 11-19; “Restricciones normativas de los tribunales administrativos internacionales,” *LL*, 2002-F, 1540-8; reproducido en AHE, DAFNE (coord.), *El derecho administrativo de la emergencia, II*, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2002, pp. 285-98; “La jurisdicción extranjera. A propósito del soborno transnacional (Ley 25.319 y la CICC),” en Asesoría General de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, VIII Encuentro de Asesores Letrados, Mar del Plata 2000, *Principios de derecho administrativo nacional, provincial y municipal*, Buenos Aires, La Ley, 2002, pp. 1-10.

#### 4. *Las crisis de siempre y una reevaluación histórica*

En tercer lugar, la crisis argentina contemporánea que analizaran los libros de MILJIKER, MARÍA EVA (coord.), *El derecho administrativo de la emergencia, I*, Buenos Aires, FDA, 2002; AHE, DAFNE SOLEDAD (coord.), *El derecho administrativo de la emergencia, II*, Buenos Aires, FDA, 2002; ALANIS, SEBASTIÁN (coord.), *El derecho administrativo de la emergencia, III*, Buenos Aires, FDA, 2003; SCHEIBLER, GUILLERMO (coord.), *El derecho administrativo de la emergencia, IV*, Buenos Aires, FDA, 2003 (en prensa), entre otros, no podía dejar de estar presente en esta edición.

Tanta emergencia obligaba a una visión retrospectiva más severa y homogénea de nuestra historia de cinco siglos: es lo que hacemos en *The Future of Latin America: Can the EU Help?*, citado, que amerita lectura simultánea para mejor comprender el contexto global de nuestros problemas y de la obra.

#### 5. *La aplicación práctica*

Al propio tiempo hemos participado en la coordinación de un trabajo colectivo que comenta —con dictámenes y jurisprudencia— el decreto-ley de procedimiento administrativo y su reglamentación; es una suerte de apéndice práctico y aplicado de esta obra general. Lo edita LexisNexis en 2003; el trabajo organizativo y el trabajo material e intelectual se asemejan aquí al de otras producciones de la vida real, como es el trabajo tribunalicio.<sup>2</sup>

Por ello hemos de multiplicar en esta ocasión los agradecimientos que ya antes hiciéramos. En el libro de LexisNexis trabajaron con nosotros los siguientes autores:

PROGRAMACIÓN:

**MABEL DANIELE**  
**OSVALDO SISELES, DIEGO SARCIAT,**  
**MARIO REJTMAN FARAH, GREGORIO FLAX,**  
**ROSAURA CERDEIRAS**

PRIMERA ETAPA:

**MABEL DANIELE**  
 GUILLERMO SCHEIBLER, MERCEDES AVELDAÑO, ALEJANDRA GARCÍA VILLASUR,  
 PABLO SEGURA, JUAN STUPENENGO, ANA ELISA PASQUALINI,

<sup>2</sup> Esta es una cita para entendidos. La explicación la encontrarán en nuestras glosas a NIETO, ALEJANDRO, *Los límites del conocimiento jurídico*, Madrid, Trotta, 2003, con nuestros comentarios; y en “Cómo leer una sentencia,” *Actualidad en el Derecho Público*, 2000, 14: 29/53, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2001; reproducido en *Revista universitaria La Ley*, año III, n° 4, Buenos Aires, agosto de 2001, pp. 9-21; también reproducido como cap. V del libro *Introducción al derecho*, edición como e-book gratuito en [www.gordillo.com](http://www.gordillo.com)

VALERIA ZAYAT, ANALÍA CONDE, LUCÍA BUJÁN, FABIO SÁNCHEZ

**OSVALDO SISELES**

SUSANA VEGA, NICOLÁS BONINA, VANESA BORGOÑA,  
ARIANA GARRIDO, JULIETA RODRÍGUEZ PRADO

**DIEGO SARCIAT**

SEBASTIÁN ALANIS, DAFNE AHE, EDUARDO FALCÓN,  
HELGA LEVED, JULIETA RODRÍGUEZ PRADO, MARTÍN DONDIZ

**MARIO REJTMAN FARAH**

PABLO MÁNTARAS, FLORENCIO TRAVIESO, JUAN IGNACIO SÁENZ,  
NICOLÁS DIANA, IGNACIO GRINBERG

**GREGORIO FLAX**

ENRIQUE LUIS SUÁREZ, MARÍA VIRGINIA CAFFERATA,  
CLAUDIO HOISTACHER

**ROSAURA CERDEIRAS**

CECILIA ALLONA, PAOLA CABEZAS CESCATO, AIXA VIDAL,  
ANA BADILLOS, HERNÁN PÉREZ BOIANI, MIRIAM INSAUSTI,  
MARILIN OLAGORTA, SILVANA SANTERO

SEGUNDA ETAPA:

**MABEL DANIELE**

ROSAURA CERDEIRAS, GUILLERMO SCHEIBLER  
MERCEDES AVELDAÑO, ANA ELISA PASQUALINI, PABLO SEGURA

PENÚLTIMA REVISIÓN:

**MABEL DANIELE, ROSAURA CERDEIRAS**

REVISIÓN FINAL

**MABEL DANIELE**

En esta larga colaboración y trabajo grupal de un alto número de docentes universitarios que son al mismo tiempo operadores del derecho viviente,<sup>3</sup> una vez más se verifica el confronte perpetuo entre la teoría y la realidad de cada caso;<sup>4</sup> volvimos a reflexionar sobre la unidad del proceso de creación del derecho, a pesar de la diversidad de sistemas.<sup>5</sup>

<sup>3</sup>Según la distinción que explicamos, comparando diversos países y tradiciones, en *An Introduction to Law*, Londres, Esperia Publications Ltd., 2003, pp. 23-5.

<sup>4</sup>*The Future of Latin America: Can the EU Help?*, Londres, Esperia, 2003, p. 149.

<sup>5</sup>Es lo desarrollado en las distintas ediciones de *Introducción al Derecho*, aquí citadas.

### 6. *El contexto histórico revisitado*

En la preparación del libro *The Future of Latin America: Can the EU Help?* pedimos comentarios y obtuvimos críticas incesantes y casi universales. Un libro vale no por lo que dice sino por los pensamientos que inspira en quien lo lee.<sup>6</sup> Enriquecieron con su crítica nuestra propia reflexión contextual: SPYRIDON FLOGAITIS, KATERINA PAPANIKOLAOU, MARGHERITA DEAN, LORIN WEISENFELD, LUIGI MANZETTI, PEDRO ENRIQUE ANDRIEU, FLORENCIA OLDEKOP, GORDON ANTHONY, PHILIP BEAUREGARD, LINN HAMMERGREN, GERHARD GUNZ, LUIS ARMANDO CARELLO, MARÍA ANGÉLICA GELLI, MARIO REJTMAN FARAH, CAROLINA FAIRSTEIN, JULIO RAFFO, IBERÉ GRIMONI, GERMÁN GONZÁLEZ CAMPAÑA, DANIEL PRIERI, HERNÁN CELORRIO, DIEGO SARCIAT, MIRTA SOTELO DE ANDREAU, CLAUDIA CAPUTI, MARÍA EVA MILJIKER, ESTELA SACRISTÁN, MARÍA FERNANDA PÉREZ SOLLA, DANIELA ALETTI, MARÍA MARTA NEUMANN, EDUARDO BAUZÁ MERCERE, DANIEL ENRIQUE BUTLOW, GASTÓN GORDILLO.<sup>7</sup>

### 7. *La metodología, siempre la metodología*

En el cap. VIII agregamos casi una decena de páginas sobre cuestiones metodológicas del proceso de creación para una nota a fallo, una tesina, una tesis, un libro, un tratado. No son cosas nuevas en mi trabajo como autor pero quizás no han sido dichas antes con la misma insistencia. De la p. 26 a la 34 del capítulo VIII hay un punto nuevo, pues, que se denomina “Enfatizando cuestiones de método.” Lo hemos distribuido antes en nuestra lista de integrantes del grupo de información que denominamos “Gordillo-2003” y ha recibido generosa recepción. Eso nos animó a incluirlo aquí. Si quiere estar en ese grupo, no tiene sino que pedirlo por mail. Obviamente, es sin cargo. De todos modos también encuentra la nueva versión en el sitio [www.gordillo.com](http://www.gordillo.com) y otros.

Aún investigadores formados nos han dicho que les pareció de interés y que usar el método tradicional, a la inversa, no les daba un resultado satisfactorio. Si no está contento con el rendimiento de su esfuerzo en la producción técnica, pruebe éste, quizás su tiempo le rinda más.

### 8. *Otros agradecimientos, específicos para esta octava edición*

En esta octava edición del tomo 1 colaboraron, además de los que ya trabajaron y fueron citados en ediciones anteriores, otros colegas de antaño y hogaño. Siguen siendo más los que nos ayudan en las sucesivas ediciones, de una u otra manera; la lista va pareciendo tan infinita como nuestro reconocimiento. Agregamos o reiteramos ahora, pues, a GUILLERMO SCHEIBLER, DANIELA ALETTI, ENRIQUE LUIS SUÁREZ, GERMÁN GONZÁLEZ CAMPAÑA, MIGUEL ALEJANDRO LÓPEZ OLVERA, MARÍA EVA MILJIKER, MARIANO RODRÍGUEZ FERRARIS.

<sup>6</sup> *An Introduction to Law, op. cit.*, p. 15.

<sup>7</sup> Expliqué con mayor detalle el grado de la activa colaboración crítica y concreta de casi todos ellos en *The Future...*, *op. cit.*, pp. 9-10.

Recordamos también a los miles de alumnos que pasaron por nuestras aulas en los años en que todavía no teníamos la suficiente humildad de reconocer públicamente su participación crítica: nadie indaga mejor en un texto que un alumno. RAMIRO ESTEVERENA y sus exámenes de los años sesenta, hechos con cuadros sinópticos propios,<sup>8</sup> SARA ABANCENS, los hermanos ALTERINI, VOCOS, GRINBERG, PEDRO EUGENIO ARAMBURU, son apenas algunos nombres rescatados del injusto olvido, por no haberlos anotado en tiempo oportuno.

En más de un caso nos honramos en grado superlativo contando entre nuestros colaboradores y amigos al hijo adulto de algún ex alumno de décadas atrás. Es un despropósito expresar el sueño de que algún día tengamos a un *nieto* de ex alumno tratando de aprender y enseñar en nuestras inmediaciones, pero de sueños también se vive y Dios ha sido siempre generoso conmigo. Pero no se lo pido de verdad a Dios ni a la vida, sólo me gusta jugar con la imaginación.

A todos ellos, nuestro también infinito agradecimiento.

*A. G.*

<sup>8</sup> Que utilicé muchos años desde la primera edición, en 1963, del libro que luego pasara a ser el tomo 3 de este tratado y finalmente dejé de utilizar, sin nunca antes de ahora haber expresado mi agradecimiento a su autor real. RAMIRO, tarde, muy tarde: gracias, muchas gracias.

## PRÓLOGO A LA SÉPTIMA EDICIÓN DEL T. 1 (2003)

Luego de las primera y segunda edición colombiana y sexta edición y primera venezolana del año 2001, participaron en la corrección de las presentes nuevas ediciones peruana y brasileña de los cuatro volúmenes:

<b>JUAN JOSÉ ALBORNOZ</b>	<b>SANTIAGO GOMEZ</b>
<b>DANIELA ALETTI</b>	<b>SANDRA IOSUE</b>
<b>MATÍAS JOSÉ ALVAREZ</b>	<b>MARÍA PAOLA IOVANNA</b>
<b>LILIANA ARALDI</b>	<b>HORACIO ENRIQUE MAIDANA</b>
<b>FERNANDO NICOLÁS BONINA</b>	<b>MARÍA EVA MILJIKER</b>
<b>CARLOS ALFREDO BOTASSI</b>	<b>ANA ELISA PASQUALINI</b>
<b>KARINA CICERO</b>	<b>RODOLFO PETER</b>
<b>LETICIA CALLA</b>	<b>MARIO REJTMAN FARAH</b>
<b>ROBERTO CASORLA YALET</b>	<b>GUILLERMO SCHEIBLER</b>
<b>MABEL DANIELE</b>	<b>LEONARDO MARCO TOIA</b>
<b>HERNÁN GARGIULO</b>	<b>SUSANA VEGA</b>
<b>ARIANA GARRIDO</b>	<b>JUAN MARTÍN VOCOS CONESA</b>

A todos ellos, nuestro más sincero agradecimiento.

*A. G.*



## PRÓLOGO A LA SEXTA EDICIÓN (2001)

### 1. *Las diversas actualizaciones*

En los últimos cinco años hemos realizado una constante revisión completa y en algún caso más de una edición, de los cuatro tomos que actualmente componen el tratado.<sup>1</sup> Con esta sexta edición del t. 1 en el año 2001, completamos un primer ciclo de reelaboración sistemática de todo el tratado más allá de que la nueva edición de cada vol. es distinta a las anteriores. En ese camino hemos realizado, con la ayuda directa o indirecta de más de medio centenar de colegas y amigos,<sup>2</sup> numerosas tareas de importancia dispar.

1º) Hemos agregado información actualizada,<sup>3</sup> 2º) eliminado material,<sup>4</sup> 3º) repensado constantemente toda nuestra concepción del derecho en general y del derecho público en particular. Lo primero se advierte más rápidamente: es fácil constatar que se citan fallos y normas hasta casi veinte días antes de la aparición de cada libro, merced al método editorial descrito en el prólogo a nuestro libro *Después de la reforma del Estado*. Algunos nos han dicho con afecto que el tratado se encuentra así “hiperactualizado.” Con todo que es un mérito importante, deseáramos que no fuera el principal: se pierde demasiado pronto.

### 2. *La concepción del derecho*

Quizás lo más importante de esta nueva reflexión de toda la obra es haber afinado enfoques que han desembocado paralelamente, en esta ocasión, en un libro llamado *Introducción al derecho*. Éste completa una trilogía con *El método en*

<sup>1</sup> El cuarto estaba desdoblado en dos en la tercera edición. Parte de su material, ahora omitido, irá eventualmente a un futuro t. 5.

<sup>2</sup> Mencionados en los distintos prólogos de cada ed. de los cuatro volúmenes.

<sup>3</sup> En la que cabe destacar muchas leyes: 25.246, 25.319, 25.390, 25.344, 25.400, 25.413, 25.414, etc., que se explican a lo largo de la obra.

<sup>4</sup> A veces hemos agregado primero y suprimido después. Así la 4ª ed. del t. 1 incluyó un cap. XVI sobre “La Convención Interamericana contra la Corrupción”, toda una novedad entonces. Posteriormente su análisis se trasladó a cada lugar del tratado en que correspondía, con lo cual en esta sexta edición ya no es más necesario aquel cap. XVI.

*Derecho*<sup>5</sup> y *La administración paralela*.<sup>6</sup> Es la búsqueda de realismo con justicia, el énfasis en los principios del derecho antes que las normas, el método antes que el dogma.

### 3. *La axiología*

Toda nuestra producción estuvo siempre signada por el objetivo de tutelar la libertad individual frente al poder. Eso no ha cambiado, pero ha producido importantes reacciones no deseadas. Así como nosotros hicimos un derecho “para el administrado” (y, en la actualidad, el usuario), otros nos han retrucado con un derecho “para la administración” (y, al parecer, el concesionario), una verdadera *contradictio in terminis*. Un derecho constituido para cohonestar el ejercicio del poder implica un retroceso en la evolución histórica.<sup>7</sup> En la Argentina, cuyo nombre fuera de nuestras fronteras no evoca siempre la libertad, debemos reconocer que ellos ganan la batalla por el poder: es que hacer un derecho para la libertad implica no *buscar* el poder, no adularlo, no servirlo ni servirse de él. Sería otra *contradictio in terminis*.<sup>8</sup>

### 4. *Algunas líneas generales de la transformación de la obra*

Hay una transformación que permea toda nuestra producción. Desde la tercera edición del presente tomo 1 hemos dividido el capítulo de “Fuentes” en dos: supranacionales y nacionales. Las primeras corresponden inicialmente al régimen supranacional y universal de los derechos humanos, que nos llevó a hacer en colaboración *Derechos Humanos*, un libro autónomo sobre esta materia y que en orden temático precede a este tratado.

1º) Ese *leit motiv* de la universalidad del régimen jurídico de los derechos humanos se ha visto acompañado de otras presencias sistemáticas: 2º) el derecho de gentes o jurisdicción universal para los crímenes de lesa humanidad (los tratados contra el genocidio, la tortura, desaparición forzada de personas, etc.), que nos ha llevado a ratificar la creación de la Corte Penal Internacional;<sup>9</sup> 3º) la lucha contra la corrupción con las convenciones interamericana e internacional de la materia, ambas instituyendo igualmente la jurisdicción extraterritorial;<sup>10</sup> 4º) los tratados de integración regional —que en la Unión Europea ya han producido el nacimiento de un *Derecho administrativo europeo*— y el paralelo crecimiento de la internacionalización del derecho; 5º) la globalización de la economía y su

<sup>5</sup>Madrid, Civitas, 1988, 3ª reimpresión 2001.

<sup>6</sup>Madrid, Civitas, 1982, 4ª reimpresión 2001.

<sup>7</sup>Es el pasado, que explicamos en el cap. II, “Pasado, presente y futuro del derecho administrativo.”

<sup>8</sup>Lo señala POPPER al analizar las escuelas de pensamiento y su relación con el poder y la libertad en la sociedad.

<sup>9</sup>Ley 25.390, B.O. del 23-I-01.

<sup>10</sup>Hemos aceptado expresamente la jurisdicción extranjera también como derecho interno, por el art. 279 inc. 4º del Código Penal, según la modificación de la ley 25.246, B.O. del 10-V-00.

repercusión sobre el derecho interno y externo,<sup>11</sup> incluyendo en el primer caso la notoria debilitación del Estado de Bienestar, si no en teoría<sup>12</sup> al menos sí como realidad.

### 5. *La estructura de la obra*

A pesar del cambio cualitativo y cuantitativo de los contenidos, no ha existido empero modificación sustancial en su estructura, que hemos mantenido incluyendo, en la mayor parte de los casos, hasta la numeración y titulación interna de cada capítulo y parágrafo.

La principal razón ha sido facilitar al lector que acudió a una versión anterior, hallar su análisis actualizado en una edición posterior. Es fuente de frustración permanente tratar de encontrar, en una obra nueva de cualquier autor, el lugar actual en que se encuentra tratado un tema o cuestión que uno citó de una edición anterior. Con este método el lugar de análisis de cada asunto en distintas ediciones debiera ser por regla general el mismo parágrafo, con el mismo título, aunque el contenido difiera.<sup>13</sup> Los títulos de los párrafos tienen usualmente más permanencia que la página: ella está destinada a cambiar en cada edición, aún paginando cada capítulo independientemente como hacemos nosotros para minimizar el daño.<sup>14</sup>

### 6. *Las concepciones formales*

Esta presentación de la obra, análoga exteriormente a través de sus distintas ediciones,<sup>15</sup> va acompañada asimismo de un mantenimiento de las concepciones formales con las cuales empezamos a producir, incluso antes del tratado.<sup>16</sup> No hemos visto pues necesidad o conveniencia de cambiar definiciones, clasificaciones, etc. Se lo debemos no a la tozudez sino al punto de partida que nos fuera

<sup>11</sup> El segundo aspecto se advierte en el crecimiento de los tribunales arbitrales internacionales, la justicia internacional, etc., que explicamos en el t. 2.

<sup>12</sup> Incluso parte de la legislación argentina ha progresado en los últimos años, como también lo ha hecho la jurisprudencia, en tutelas sociales *específicas*, algunas de las cuales relatamos en el cap. III, sección III. Pero sería imposible no advertir que ello ocurre en un contexto de progresivo deterioro social. Asimismo, al avance legislativo en tutelas *específicas* se contraponen el retroceso *genérico* en jubilaciones, salarios, etc.

<sup>13</sup> Hemos advertido que muchos autores lo hacen y al adoptarlo para nosotros estamos también comenzando a tratar de citar los libros ajenos no tanto por la página sino por el capítulo y parágrafo. Las obras clásicas que ya no se actualizan pues sus autores han fallecido se citan, precisamente, de este modo. Esa forma de cita sirve para cualquier edición.

<sup>14</sup> Daño a los lectores que resulta a la postre autoinfligido.

<sup>15</sup> Aunque, claro está, no siempre *exactamente* igual. Tan sólo hemos hecho un esfuerzo por mantenerlo en tanto fuera posible.

<sup>16</sup> Es el período 1962-1974, en que publicamos las primeras ediciones de los libros *Introducción al derecho administrativo* (1962), *El acto administrativo* (1963), *Procedimiento y recursos administrativos* (1964), *Empresas del Estado* (1966), *Derecho administrativo de la economía* (1967), etc.

enseñado hace más de cuarenta años y recogemos en el cap. I del t. 1,<sup>17</sup> cuyo puntual agradecimiento efectuamos en el prólogo a la cuarta edición, reproducido más abajo.

*7. Algunos agradecimientos más*

En esta 6ª edición del t. 1 hemos tenido oportunidad de beneficiarnos con críticas, ideas y sugerencias de

**ALBERTO BIANCHI**

**MARCO CAMELLI**

**EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA**

**JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ**

**ALEJANDRO NIETO**

A todos ellos, nuestro renovado agradecimiento.

*Agustín Gordillo*

<sup>17</sup>Y procuramos así retransmitir. Está por ello también incluido en nuestra ya citada *Introducción al derecho*.

## PRÓLOGO A LA QUINTA EDICIÓN (1998) Y REIMPRESIÓN (2000)

Poco queda añadir sino nuestro reconocimiento a los que colaboraron en la cuarta edición y los que lo han hecho en la quinta, como así también en el tomo 2. Entre otros **DIEGO SARCIAT**, **GREGORIO FLAX**, **GRACIELA GÚIDI**, y en especial:

**MARÍA VIRGINIA CAFFERATA**

**ROSAURA CERDEIRAS**

**ANA CUEVAS REY**

**NÉLIDA MABEL DANIELE**

**MARÍA CLAUDIA DAVERIO**

**FERNANDO M. LODEIRO MARTÍNEZ**

**O. GABRIEL SENA BERTERRETICHE**

**SUSANA ELENA VEGA**

**MARÍA ALEJANDRA VILLASUR GARCÍA**

A ese leal y fiel grupo primigenio de colaboradores, agregamos el agradecimiento a los que se incorporaron luego, sea para el tomo 1° o 2°:

**ANA PAOLA CABEZAS CESCATO**

**CAROLINA GRACIARENA**

**MIRIAM INSAUSTI**

**MARÍA LILIA OLAGORTA**

**HERNÁN PÉREZ BOIANI**

**SILVANA MARISA SANTORO**

En el tomo 3:

**DIEGO SARCIAT**  
**CECILIA MARÍA ALLONA**  
**EDUARDO FALCÓN**  
**CLAUDIO HOISTACHER**  
**MARÍA EVA MILJIKER**  
**MARÍA VALERIA MOGLIANI**  
**MIGUEL OROZ**  
**JULIÁN PRATO.**

En el tomo 4:

**ALEJANDRO ROSSI**  
**CLAUDIA CAPUTI**  
**ESTELA SACRISTÁN.**

A todos ellos y a los que aquí no menciono pero aportan igual sus ideas, muchas, muchísimas gracias.

A.G.

P.S.: Los críticos podrán legítimamente preguntarse, ¿con tantos colaboradores, cómo puede ser que siempre haya errores de tipeo? La respuesta es que la versión final la hago con *Page Maker* en la pantalla, y no puedo siempre volver con nuevas versiones a que me las re-re-relean, en el fondo o en el tipeo. En algún momento hay que ponerle fin, editar y esperar la próxima edición para pulir: que no será solamente el tipeo, lo de menos, sino la actualización y las ideas. Me salvo así de las horcas caudinas de los correctores de imprentas en cualquier editorial. Es una ventaja para mí y una desventaja para el lector, por lo que pido perdón.

Si quiere contribuir a este proceso, enhorabuena: escriba a  
**[agustin@gordillo.com](mailto:agustin@gordillo.com)**

## AGRADECIMIENTOS EN OCASIÓN DE LA CUARTA EDICIÓN (1997)

1.- En esta oportunidad deseamos hacer público un doble orden de reconocimientos: primero, a quienes nos ayudaron a preparar esta nueva edición y a algunos de quienes lo hicieron en la vida y en otros libros, y segundo a quienes nos han brindado su constante apoyo editorial. Los pensamientos que hemos utilizado de obras publicadas ya están reconocidos en las pertinentes notas de pie de página; falta completar aquí el reconocimiento a las ideas y contribuciones que nos fueran hechas en forma directa y personal.

2.- Hemos comprobado hace ya algún tiempo que la extensión de la obra escrita a través de cuatro décadas comienza a conspirar con la calidad de su actualización, al par que el tiempo y las fuerzas no siempre acompañan las necesidades que ello implica.

Siempre hemos utilizado la experiencia profesional y docente, propia y ajena, como un apoyo para la investigación, y son innumerables las cosas aprendidas en clase o en el trabajo que encontraron su destino en un libro; también son muchos los maestros y amigos que nos han hecho llegar su opinión y crítica a lo largo de estas décadas.

Algunos felices cursos de post grado nos han permitido recientemente convocar la generosa colaboración de distintos profesionales, hombres y mujeres jóvenes y maduros al mismo tiempo, para que nos ayudaran en la difícil tarea de seguir encontrando todo el material necesario para actualizar una obra. Tarea altruista como pocas. En los distintos volúmenes señalaremos puntualmente la ayuda recibida y cuando sea del caso, incorporaremos la directa autoría: así lo hemos hecho con la segunda edición de *Derechos Humanos*, en que GUILLERMO GORDO, ADELINA LOIANNI y ALEJANDRO ROSSI escribieron sendos capítulos.

Esta cuarta edición del primer tomo del *Tratado* tuvo una primera colaboración de GREGORIO FLAX, nuestro profesor adjunto en *Derecho Administrativo* y en *Derechos Humanos* en la UBA.

En una segunda etapa de revisión del tomo 1° participaron bajo nuestra coordinación profesionales de la administración, la justicia y el ámbito privado, y docentes de distintas cátedras de la Universidad de Buenos Aires, con los cuales tuve múltiples y fructíferas reuniones, recibiendo el afectuoso aporte de sus críticas y sugerencias. Vayan a ellos mis gracias renovadas y continuas, pues además están al presente trabajando conmigo en el tomo 2.

Son ellos:

**MARÍA VIRGINIA CAFFERATA**

**ROSAURA CERDEIRAS**

**ANA CUEVAS REY**

**NÉLIDA MABEL DANIELE**

**MARÍA CLAUDIA DAVERIO**

**FERNANDO M. LODEIRO MARTÍNEZ**

**O. GABRIEL SENA BERTERRETICHE**

**SUSANA ELEVA VEGA**

**MARÍA ALEJANDRA VILLASUR GARCÍA**

En una nueva revisión del presente tomo 1° ALBERTO ZUPPI, jurista del más alto prestigio internacional con cuya amistad nos honramos, nos prestó una valiosísima colaboración en los capítulos VI y XVI de esta cuarta edición: comentarios, materiales, libros, sugerencias, todo. Su siempre contagioso entusiasmo permea nuestras páginas, mas no se le culpe de nuestros yerros.

Destacamos también, para esta nueva versión del tomo 1°, a los egresados que participan de los distintos cursos de los Master de la Universidad Austral y de la Escuela de Abogados del Estado.

En el tomo 3 se encuentra trabajando, con entusiasmo y diligencia, un grupo coordinado por mí y por DIEGO SARCIAT, nuestro profesor adjunto de Derecho Administrativo en la UBA y en la Escuela de Abogados del Estado: CECILIA MARÍA ALLONA, EDUARDO FALCÓN, CLAUDIO HOISTACHER, MARÍA EVA MILJIKER, JULIÁN PRATO.

En el tomo 4, bajo la coordinación de ALEJANDRO ROSSI, nuestro profesor adjunto en el post grado de la Universidad Católica Argentina, están realizando una inestimable labor de investigación científica CLAUDIA CAPUTI y ESTELA SACRISTÁN, dos infatigables trabajadoras de especial mérito. Discutimos mucho, a veces, pero de allí surge siempre el progreso, al menos para mí.

En cuanto al pasado, resulta ya casi extemporáneo mencionar a tantos que nos han ayudado con sus sugerencias, pero quisiéramos en parte al menos corregirlo señalando que la primera mitad del capítulo I, aparecida antes como capítulo I

de *El acto administrativo*, en 1969, y sólo ligeramente corregida después de su aparición en 1974 en este *Tratado*, recibió la crítica originaria de EUGENIO BULYGIN y el siempre recordado CARLOS ALCHOURRÓN, con más la minuciosa, detalladísima revisión de GENARO CARRIÓ, que para nuestro imperecedero orgullo ennegreció esas páginas con sus correcciones. El capítulo I ha recibido sucesivos aportes en los que he agregado pero no quitado ni modificado de lo que corrigió, para mí sin límite temporal, GENARO CARRIÓ. Juristas de ese nivel nos han honrado a veces con críticas y sugerencias que fueron pivotaes: JEAN RIVERO,<sup>1</sup> RAFAEL BIELSA —nuestro primer y gran maestro—,<sup>2</sup> JUAN FRANCISCO LINARES, PIERRE PESCATORE, JULIO CUETO RÚA, CHARLES BREITEL, FELICIANO BENVENUTI,<sup>3</sup> EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ,<sup>4</sup> FERNANDO GARRIDO FALLA, LUCIANO PAREJO ALFONSO,<sup>5</sup> BERNARD SCHWARTZ, H. W. R. WADE, MASSIMO SEVERO GIANNINI, ALBERTO RAMÓN REAL, WERNER GOLDSCHMIDT, ENRIQUE SAYAGUÉS LASO, WALTER GELLHORN,<sup>6</sup> JOSÉ VILANOVA; institucionalmente, la Procuración del Tesoro de la Nación de la Argentina y el Consejo de Estado de Francia nos han servido de guía insustituible, al par que la experiencia en los Tribunales Administrativos del BID y del FMI.

Al comienzo de todo, tenemos una deuda de gratitud intelectual y personal con MARÍA ISABEL AZARETTO, que en la década del 60 nos advirtió de la necesidad de tener una teoría general y una filosofía jurídica antes de avanzar en una disciplina concreta, y a EDUARDO RABOSI, que socrática y peripatéticamente, con gran desprendimiento y profunda vocación docente, nos introdujo con mano segura en el difícil mundo de la filosofía y la teoría general del derecho. A ambos debo que un capítulo metodológico presida esta obra.

A JORGE SAENZ —el más excelente decano de Derecho que tuvimos, con perdón de otros amigos que también honraron dicha función— debo, a su vez, el impulso vital para escribir el libro acerca del método, que sucintamente recoge aquí el capítulo I en su segunda parte, como así también que expandiera mis inquietudes académicas a *Derechos Humanos*. Olvidá el prólogo, JORGE.

<sup>1</sup>Que, debido es decirlo, me sugirió *no* hacer un tratado y me explicó en detalle su propia y maravillosa técnica de escribir: pero no hemos podido, no podemos, imitarle. Quien lea sus dos artículos sobre el *Huron au Palais Royal* sabrá que no es un estilo, es una agudeza, irrepitible.

<sup>2</sup>Cuya familia nos ha conferido el especial honor de contribuir con nuestras apostillas a una edición de su magistral *Derecho administrativo* y a la preparación de un CD-ROM con sus Obras Completas. Es una forma emotiva de volver a reunirse en el recuerdo y en el pensamiento con quien formara nuestras ideas-fuerza centrales.

<sup>3</sup>Que al par de ofrecernos en los años 80 hablar de *La administración paralela* mirando los canales de Venecia desde un aula del Palazzo de la Universidad de la cual era entonces Rector, nos prologó y editó por Giuffrè dicho libro, por todo lo que le guardamos eterna gratitud.

<sup>4</sup>En su doble carácter de juristas y habernos cobijado en su magnífica y prestigiosa editorial Civitas S.A.

<sup>5</sup>Que siempre nos enriqueció con sus críticas y sugerencias, nos impulsó a escribir y nos editó desde el IEAL la *Teoría General del Derecho Administrativo* (Madrid, 1984).

<sup>6</sup>Quién nos halagó con, a la par, un consejo: continuar siendo un libre pensador, pensar en libertad aún en estas tierras tan calcinadas por la autoridad.

A lo largo de la vida académica y profesional, todo contacto interpersonal valioso brinda siempre enriquecimiento, tal vez recíproco, pero en todo caso seguramente nuestro; en el país cabe agregar a los antes mencionados, a JUAN CARLOS CASSAGNE, HÉCTOR A. MAIRAL, ROBERTO DROMI, RODOLFO CARLOS BARRA, JULIO RODOLFO COMADIRA, ALBERTO B. BIANCHI, —y de la “familia judicial”, entre tantos otros hombres y mujeres de derecho que la prestigian con su sapiencia, TOMÁS HUTCHINSON, GUILLERMO MUÑOZ, CARLOS GRECCO, ALEJANDRO USLENGHI, PEDRO JOSÉ JORGE COVIELLO, OSVALDO GUGLIELMINO—; JORGE MAIORANO, GRACIELA REIRIZ, RAFAEL BIELSA (nieto), ISMAEL FARRANDO, JORGE DOMÍNGUEZ, FLORENCIA GONZÁLEZ-OLDEKOP, RAFAEL GONZÁLEZ ARZAC; OSCAR FREIRE ROMERO, ARIEL CAPLAN,<sup>7</sup> RAFAEL CASTRO VIDELA —nuestro jefe en la Procuración del Tesoro de la Nación, **que nos enseñó a trabajar en derecho**—, RAÚL DE ZUVIRÍA Y ZAVALETA —compañero de función pública en aquellos lejanos tiempos.

En el exterior EDUARDO ORTIZ, GERALDO ATALIBA y su padre ATALIBA NOGUEIRA,<sup>8</sup> ALLAN-RANDOLPH BREWER CARÍAS,<sup>9</sup> CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO y su padre OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO,<sup>10</sup> YVES GAUDEMET, GÉRARD TIMSIT, TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ (y con él toda la vida académica española que hemos tenido el privilegio de frecuentar a través de los años, que llevaría varias páginas completar pero no por ello están ausentes), HERNÁN SÁENZ, ANTONIN SCALIA, GUGLIELMO ROEHRSEN DI CAMMERATA, LORIN WEISENFELD, CHAD FENTRESS, RODOLFO PISA ESCALANTE, NELSON SOCORRO, DANIEL HUGO MARTINS; LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, SÉRGIO FERRAZ, y tantos otros amigos y colegas brasileños que ellos solos llevarían un prólogo entero: *obrigado e perdão, irmãos*.

Ni qué decir de cuánto nos brindaron MIGUEL S. MARIENHOFF y MANUEL MARÍA DIEZ, que nos permitieron el ingreso primero como adjunto y luego como titular en sus cátedras, en ocasión de su jubileo; JORGE TRISTÁN BOSCH, que fuera nuestro profesor y nos brindara siempre su invalorable apoyo, creatividad, humor, experiencia, consejos, amistad de cuatro décadas: lo consideramos una de las dos personas más inteligentes que hemos conocido y de allí puede deducirse su peso en nuestra formación.

Un lugar aparte tienen los profesores adjuntos con quienes en forma permanente trabajamos o hemos trabajado juntos recientemente en las cátedras: MARIO REJTMAN FARAH, MARTA ARCE, ALEJANDRO RUIZ SCHULZE, ROBERTO CARLOS SOLÁ,

<sup>7</sup> Debemos a CAPLAN, entre otras muchas ideas nuevas, la originalidad de su planteo de aplicar la ley de defensa del consumidor para la tutela colectiva de los usuarios de servicios públicos; aplicación que no ha sido conceptual sino *judicial*.

<sup>8</sup> A quien no conocimos sino a través de sus obras, que su hijo y fraterno amigo, hoy tampoco entre nosotros, nos entregara de su propia biblioteca en eterno fraternal gesto. También nos impulsó a escribir, hizo traducir y editar, los *Princípios Gerais de Direito Público* (Malheiros, San Pablo, 1978) en años por aquí de plomo.

<sup>9</sup> Nuestro querido amigo y editor en Venezuela.

<sup>10</sup> También fallecido hace algunos años; fue él como Rector de la PUC de San Pablo quien en 1966 nos presentara a su hijo y hoy dilecto amigo CELSO ANTÔNIO.

y los ya mencionados MARÍA ISABEL AZARETTO, DIEGO SARCIAT, ALEJANDRO ROSSI, GUILLERMO GORDO, ADELINA LOIANNI, GREGORIO FLAX. Otros asociados, adjuntos y ayudantes de décadas atrás han igualado y superado a su ex titular —lo cual ciertamente nos honra— y están ya mencionados más arriba.

La enumeración entremezclada y sin orden aparente de juristas y abogados de distinto renombre, edad,<sup>11</sup> carrera y campo de actuación puede parecer en extremo desordenada, pero es así a borbotones como nos sale, pues tampoco ha sido ordenada nuestra forma de trabajo, no al menos en el sentido usual del término.<sup>12</sup> La unidad está dada por nuestro aprendizaje de ellos. Y como en todos los casos, cada uno podrá determinar qué de sí mismo ha encontrado como propio en esta obra,<sup>13</sup> sin que pueda a nadie más que al autor imputarse los errores de todo tipo de los cuales necesariamente estará plagada, como toda obra humana.

Y desde luego, en general, debo infinitas sugerencias y críticas a los miles de alumnos y ex-alumnos del *alma mater*, la Universidad de Buenos Aires. Toda enumeración peca de corta<sup>14</sup> y pedimos excusas por ello.

A todos los demás: amigos, alumnos y colegas aquí no mencionados, cuya crítica nos sirviera durante cuatro décadas y nos la brindan al presente, sólo nos queda expresarles un tardío, anónimo e insuficiente reconocimiento genérico. Aún indeterminado, es sincero y pleno de afecto.

Muchas gracias, pues, a todos: *vous m'avez rendu ma musique*.

Quede bien en claro que con nuestra inclinación popperiana, que se la debemos a JOSÉ VILANOVA, agradecemos las críticas y del mismo modo tratamos de brindarlas, aunque algunos consideren una *crítica* que seamos *críticos*. Es, otra vez, una cuestión de teoría del conocimiento, sobre la cual también sobrevolamos en el capítulo I.

3.- Luego de la tercera edición en 1995 de este primer tomo, publicamos en 1996 la segunda edición (y en 1997 su reimpresión) de *Derechos Humanos*, libro introductorio al presente y *Después de la reforma del Estado*, complementario. Los publicamos por la Fundación de Derecho Administrativo y dado su carácter recíprocamente integrador, hemos resuelto editar también el tratado por la Fundación, con formato y tapas semejantes.

No ha sido una decisión fácil, pues nuestro editor nacional desde 1966 ha sido sin pausa ni desfallecimiento, y aún durante los tiempos difíciles, Don RAÚL MACCHI —a través de Ediciones Macchi o Macchi Grupo Editor S.A.—, fiel

<sup>11</sup> Y algunos de ellos ya ausentes.

<sup>12</sup> Y es otra vez el libro *El método en derecho* el que puede brindar la clave al lector curioso.

<sup>13</sup> Pues se pueden y *deben* citar los trabajos ajenos *publicados*, qué duda cabe, pero es difícil citar los buenos consejos recibidos a lo largo de la vida.

<sup>14</sup> Pues cabe también agradecer, elíptica pero no falsamente, a quienes otrora me hostigaran (y de allí mi resistencia a unirme a la lapidación de otros, que quizás lo merezcan, pero no de mis manos), pues por los infinitos senderos de la vida me llevaron —sin exilio— a querer explorar, aprender y escribir, y también enseñar, allende las fronteras que hoy ya no existen.

y querido amigo al cual no tenemos sino palabras de agradecimiento que expresarle, aquí públicamente. Don RAÚL MACCHI, Ediciones Macchi y Macchi Grupo Editor S.A. nos han acompañado en todo momento, desde los dos primeros libros que con él editamos en 1966, con esfuerzo, dedicación, bonhomía, simpatía y pleno respeto por nuestros deseos, absoluta y total honestidad, eficiencia en la distribución, éxito en la venta, etc. No se interprete esta mención como olvido del fundamental primer impulso que nos brindara en 1962 y 1963 la Editorial de don Emilio Perrot y luego Abeledo—Perrot, a los cuales brindamos nuestro afectuoso recuerdo. *El primer libro, jamás se olvida.*

Puede parecer así un poco incomprensible que un autor deje para una obra como ésta a un editor y viejo amigo de tantos méritos, para pasar a la edición de una pequeña Fundación. Una primera razón es hedonista: el puro *hobby*, el puro placer de hacerlo. Otra razón ha de verse en el deseo de hacer ediciones de tirada pequeña y antieconómica, que permitan prontamente agotarlas para hacer una nueva: el cambio que se produce hoy en día en el derecho administrativo vigente y viviente es demasiado rápido como para poder recogerlo oportunamente si no es del modo expuesto.

4.- Un último reconocimiento lo copiamos de otro autor: agradecemos a nuestra PC y al procesador de palabras, que con su numeración automática de párrafos y funciones de reordenamiento automático ha cambiado para siempre el arte de escribir. Puede parecer cómico, pero es muy serio.

A.G.

## PRÓLOGO A LA TERCERA EDICIÓN (1995)

1. Esta tercera edición del tomo 1 del *Tratado* tiene todavía mucho de lo que fueron la primera y segunda edición, en 1962 y 1966, de nuestra *Introducción al derecho administrativo*, con más sus concomitantes o posteriores *Estudios de derecho administrativo* (1963), *El acto administrativo* (1963 y 1969), *Procedimiento y recursos administrativos* (1964 y 1971), *Empresas del Estado* (1966), *Derecho administrativo de la economía* (1966), *Derecho administrativo de la planificación* (Bogotá, 1967), *Planificación, participación y libertad en el proceso de cambio* (México y Buenos Aires, 1973), *Princípios gerais de direito público* (San Pablo, 1978), *Introducción al derecho de la planificación* (Caracas, 1981). En ese estadio de nuestra formación llegamos a la primera edición, desde 1974 a 1982, del presente *Tratado de derecho administrativo*.

2. Hacia el final de ese período fuimos desgranando introspecciones y estudios separados, especialmente *Problemas del control de la administración pública en América Latina* (Madrid, 1981), *La administración paralela. El parasistema jurídico administrativo* (Madrid, 1982 y en versión italiana, Milán, 1987; reimpresión española, Madrid, 1995), *Participation in Latin America* (Nueva York, 1982), *Teoría general del derecho administrativo* (Madrid, 1984), *El método en derecho* (Madrid, 1988 y 1995), *Derechos humanos* (1990 y 1992).

3. A partir del cambio económico mundial que comienza en la década del 80 y se entroniza en la Argentina con la reforma del Estado en 1989, comenzamos luego a publicar, en el extranjero y en el país, diversos estudios aislados: era una realidad diferente, y normas distintas, a las que dieron basamento a la primigenia construcción del *Tratado de derecho administrativo*. Escribimos un libro sobre *La reforma del Estado* que no vio la luz por las incesantes modificaciones fácticas y normativas. Una segunda edición del tomo 1 en 1994, por lo expuesto, todavía no desarrollaba el cambio, aunque lo anunciaba; ya se veían los primeros efectos del actual orden mundial, y así fue como incorporamos lo que

habíamos adelantado en 1990:<sup>1</sup> la supranacionalidad operativa de los tratados, particularmente los de derechos humanos.

4. La Constitución de 1994 ha receptado muchas de las ideas que antes de ella expusimos en este *Tratado*, no porque se siguiera nuestro criterio, sino porque eran ideas ya divulgadas por otros, cuyo tiempo finalmente había llegado. Simultáneamente, las políticas económicas mundiales y nacionales de hoy se tornan ya demasiado notorias como para no incluirlas en un tratamiento sistemático de las bases y algunas instituciones del derecho administrativo. Ello, unido a las reflexiones que en estos años fuimos desgranando en trabajos sueltos, éditos o inéditos, lleva por fin, casi con naturalidad y sin esfuerzo, a una reformulación integral de la obra.

5. En la segunda edición del tomo 1, en 1994, habíamos sumado al capítulo I largas páginas tomadas de *El método en derecho*; agregamos en ese momento las funciones públicas no estatales, desarrollamos el principio de razonabilidad, etc. y suprimimos algunos de los anexos destinados a la enseñanza.

Ahora todo el primer volumen está rehecho, con capítulos nuevos y la eliminación integral de los aspectos destinados a la enseñanza,<sup>2</sup> ya tratados en los referidos libros *El método en derecho* y *Derechos Humanos*. En el segundo caso, su contenido resulta parte inseparable del estudio del derecho administrativo: su diferenciación en dos materias en los planes de estudio es, como tantas veces, la débil razón práctica de no juntar ambas temáticas en una sola obra.

*Derechos Humanos*, por lo tanto, debe considerarse como una introducción temática y metodológica a este *Tratado*. En cuanto al segundo volumen hemos trabajado simultáneamente en él para adaptarlo a la realidad y normativa actual, aunque tardará algo más en aparecer. Podemos adelantar, para los amables lectores de nuestra anterior producción, que hemos resuelto abandonar la supresión de la noción de servicio público que propusimos cuando todos ellos estaban en manos del Estado, y retornar a la definición que dimos en 1962.<sup>3</sup> Treinta y tres años no es nada.

6. En esta tercera edición del primer volumen lo más distintivo de lo que se ha modificado respecto de la segunda es la introducción de la época de crisis y cambio económico, social y político de fines del siglo XX: el déficit y endeuda-

<sup>1</sup> En nuestro artículo *La supranacionalidad operativa de los derechos humanos en el derecho interno*, La Ley, 17 de abril de 1990, reproducido en el citado libro *Derechos Humanos*, 1990 y 1992. La Corte Suprema comenzó a evolucionar en la materia a partir de 1992 con el caso *Ekmekdjian* (7-VII-92), en cuyo considerando 18 se reconoce la primacía del derecho internacional convencional sobre el derecho interno, y luego con los casos *Fibracca* (7-VII-93), *Hagelin* (22-XII-93), *Cafés La Virginia* (10-X-94), *Giroldi* (7-IV-95). Ver al respecto BOGGIANO, ANTONIO, *Introducción al derecho internacional*, La Ley, Buenos Aires, 1995. Luego el inciso 22 del artículo 75 de la Constitución dispuso que "Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes".

<sup>2</sup> Incluidos los gráficos, que nos parecieron ya anticuados en la época de los *multimedia*.

<sup>3</sup> "Reestructuración del concepto y régimen jurídico de los servicios públicos," *LL*, 106: 1187, Buenos Aires, 1962, reproducido en *Estudios de derecho administrativo*, Buenos Aires, Perrot, 1963.

miento externo y estructural y sus consecuencias; el control del poder económico; la explicación de la fractura del poder estatal que crea la nueva Constitución y cómo es ello una de las bases del derecho administrativo de hoy; desde luego el ajuste general a la actual constitución, legislación y realidad. También hemos reformulado el capítulo de fuentes, ahora dividido en dos a la luz del orden internacional y la Constitución vigentes. Hemos agregado un capítulo sobre los contratos administrativos en la realidad económica de estos tiempos, y otro sobre los entes reguladores constitucionalmente encargados de su control.

Ya sobre el filo del inicio del siglo XXI, hemos querido intentar ubicarnos en él, no esperar a que nos sorprendiera. Admitimos que es una pretensión no exenta de vanidad, pero son tantos los seminarios y congresos en que el tema ha sido tratado que ya casi parece inevitable hacerlo.<sup>4</sup>

A.G.

<sup>4</sup>Nuestras conferencias y artículos “Panorama actual del derecho administrativo argentino,” en la *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, año XXXII, enero-junio de 1991, n° 1-2, Montevideo, Uruguay, 1991, pp. 18-36; “Las tendencias actuales del derecho. El derecho administrativo a fin de siglo,” en el libro de JOSÉ LUIS SOBERANES (compilador) *Las tendencias actuales del Derecho*, UNAM y Fondo de Cultura Económica, México, 1994, pp. 185-217; “El estado actual del derecho administrativo,” *RDA*, 14: 315, Depalma, Buenos Aires, 1994; “La emergencia administrativa argentina de 1989-1992,” en el *Libro de Homenaje al Profesor Eduardo Ortiz Ortiz*, San José, ed. Colegio Santo Tomás de Aquino, 1993; “Tendencias del derecho administrativo,” *Revista de Derecho*, Universidad del Norte, 3: 90, Barranquilla, Colombia, 1994; “1995-2095, cien años de derecho. Derecho administrativo,” *Revista Jurídica de Cataluña*, en prensa, 1995. En cualquier caso, ya en la edición de 1974 escribimos un cap. sobre el “Pasado, presente y futuro del derecho administrativo,” que aquí hemos debido reformular; por lo demás, ya en 1978 habíamos vuelto sobre el tema con “Presente y futuro del derecho administrativo en Latinoamérica,” en el libro del INSTITUTO INTERNACIONAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO LATINO, *El derecho administrativo en Latinoamérica*, Santafé de Bogotá, p. 24 y ss.



## PRÓLOGO A LA PRIMERA EDICIÓN (1974)

1. Agotadas la mayor parte de nuestras obras (*Introducción al derecho administrativo*, 1ª ed. 1962, 2ª ed. 1966; *Estudios de derecho administrativo*, 1963; *El acto administrativo*, 1ª ed. 1963, 2ª ed. 1969; *Empresas del estado*, 1966; *Derecho administrativo de la planificación*, 1966; *Derecho administrativo de la economía*, 1967) y con pocas aun en circulación (*Procedimientos y recursos administrativos*, 1ª ed. 1964, 2ª ed. 1971; *Planificación, participación y libertad en el proceso de cambio*, 1973), nos pareció oportuno encarar la realización de una obra general, que por una parte reuniera, ordenara y sistematizara todo el material disperso y/o agotado, y por otro acometiera la tarea de la construcción de un sistema institucional completo<sup>1</sup> y coherente. Al decidir la realización de un “tratado” tuvimos reservas, a no dudarlo; si bien resolvimos encararlo, por la necesidad de ordenamiento sistemático de nuestra obra, quisimos con todo introducirle algunas particularidades.

2. La primera ha sido tratar de apartarnos del carácter academicista y enciclopédico que a veces afecta a obras de esta naturaleza. La obra está programada en tomos independientes y separables, que en su conjunto configuran el tratado pero que tienen individualidad propia y pueden también ser concebidos como libros autónomos, cada uno sobre el tema pertinente (*Parte general* tomos. I

<sup>1</sup>La extensión de la obra es inevitable, y sigue los pasos que marcaron en nuestro país los tratados de RAFAEL BIELSA, MANUEL M. DIEZ Y MIGUEL S. MARIENHOFF, como así también VILLEGAS BASAVILBASO. Ello nos obliga a reflexionar públicamente una vez más sobre la necesidad de dividir la disciplina, en su estudio dentro de las Facultades de Derecho, para que la formación del abogado sea acorde a los tiempos. Estudiar en una materia “Contratos Civiles” y pretender relegar a algunas bolillas a “*Contratos Administrativos*”; y hacer lo mismo con los “Derechos Reales” y “*Dominio Público*”; “Derecho Procesal” y “*Derecho procesal administrativo*,” etc., es seguir enfatizando la formación clásica, cada vez más inadecuada frente a una realidad en que la intervención del Estado es creciente. Quienes enseñamos o hemos enseñado Derecho Administrativo sabemos de lo poco que puede transmitirse o pedirle al alumno, cuando la materia está establecida oficialmente en sólo uno o dos cursos. Una materia completa, así, resulta imposible enseñarla o estudiarla en ese encuadre, y profesores y alumnos se ven forzados a optar entre algunas de las posibilidades temáticas, y estudiar en consecuencia sólo algunos de los temas que la disciplina abarca, dejando el resto para el aprendizaje efectuado luego en la profesión. Aun los manuales toman conciencia de esta circunstancia, y omiten numerosos temas de la materia, por no haber otra forma de resolver ese problema práctico.

y II; *Acto administrativo*, t. III; *Organización económica y administrativa del Estado*, t. IV; *Contratos administrativos*, t. V; *Procedimiento administrativo*, t. VI; *Derecho procesal administrativo*, t. VII). El tratamiento de los temas ha prescindido casi siempre de la descripción de “teorías” diversas, y se ha centrado en el análisis razonado de los diversos problemas de la disciplina.

3. Asimismo hemos incorporado una tónica eminentemente práctica a la obra, comenzando por la inclusión —cuestionable quizá para muchos— de un capítulo sobre el procedimiento administrativo en la práctica, dentro del segundo tomo de la parte general; siguiendo por la inclusión de algunos fallos seleccionados, de las principales leyes atinentes a cada punto tratado, de una metodología para el análisis y solución de casos prácticos, etcétera. En los tomos pertinentes incorporamos materiales de carácter práctico: en el tomo de acto administrativo, ejemplos de acto administrativo y casos prácticos de vicios y nulidades; en el tomo de procedimiento administrativo, ejemplos de expedientes administrativos y de recursos administrativos; en el tomo de contratos, ejemplos de contratos administrativos, y así sucesivamente. El título de la obra podría llevar así una aclaración, a modo de subtítulo, que indicara: *Doctrina, casos y materiales*; además de la legislación y jurisprudencia de rigor.

Sin perjuicio de esta inclusión de casos prácticos y materiales de derecho administrativo dentro del tratado, para equilibrar el posible carácter “doctrinario” de una obra de tal título y extensión, hemos pensado publicar en forma separada una obra complementaria de la presente, dedicada exclusivamente a estos aspectos de la disciplina, combinando por un lado los casos prácticos (un poco al estilo de los libros de *Praktische Rechtsfälle* alemanes), y por otro los materiales (al estilo de los *Cases and Materials* norteamericanos). Todo este conjunto de información práctica, habitualmente relegada en la formación tradicional a los libros que estudiantes y profesionales adquieren y utilizan pero no reconocen como “científicos”, lo queremos colocar así no en paridad de tratamiento pero al menos igualmente a la vista del estudioso. Queremos así también contribuir a despejar un posible énfasis teórico que la presentación de un tratado podría sugerir, pero que por nuestra parte hemos intentado evitar.

Enero de 1974

A.A.G.