

LA IMPORTANCIA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO PARA EL DERECHO PÚBLICO: UN REPASO

Luis Gerardo RODRÍGUEZ LOZANO

I. INTRODUCCIÓN

El derecho lo sabemos es una ciencia, aun cuando se haya intentado desacreditarla no queda ninguna duda de que: “[...] el derecho como objeto de saber científico, estudia, interpreta y contribuye a la elaboración de aquellas normas de derecho en las cuales se fundan los derechos que cada cual puede afirmar como suyos y que expresan un ideal ético de justicia; o a la inversa ese saber científico desentraña los ideales de justicia y los derechos que, con arreglo a estos, afirma cada cual como suyos y funda sobre aquellos las normas jurídicas que constituyen el derecho de un pueblo determinado.”¹

En ese tenor, quiero analizar la acentuada distinción entre el derecho público y privado,² misma que es una de las características definitorias de la ciencia del derecho, su clara dicotomía, la clasificación que distingue la enseñanza, la investigación y el ejercicio del derecho. Entre las disciplinas del derecho público del cual me ocupo, destaca una de particular importancia: El derecho administrativo.

Disciplina de gran importancia y que ha gozado de grandes aportaciones de importantísimos iuspublicistas europeos. Por no evitar la referencia a los especialistas en derecho administrativo de México, que día con día aportan con sus investigaciones a la propagación de las enseñanzas del derecho administrativo.

*Doctor en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, Profesor de Tiempo Completo de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León.

¹ PEÑA González, José, *Derecho y Constitución*, Dykinson, Madrid, 2004, p. 24.

² Considerados como los “[...] dos grandes campos o sectores del ordenamiento jurídico.” BARBERO U, Omar, Dir., *Introducción al derecho privado*, Ed. Juris, Rosario, 2004, p. 24.

Mi objetivo, es invitar al lector a profundizar en la conexión indisoluble del derecho público y del derecho administrativo, proporcionar una importante lectura acerca de los aspectos fundamentales del derecho administrativo, puntualizando en México, y en el objeto fundamental del derecho administrativo; que es la administración pública.

II. EL DERECHO PÚBLICO: SU IMPORTANCIA

En relación a mi introducción, la distinción entre derecho público y privado, “es la distinción más típica que se hace en la ciencia jurídica; se la considera como la espina dorsal de toda la sistemática del derecho, aunque sea con un interés más teórico que práctico;”³ es la primera distinción como bien he afirmado que se hace en el derecho, el hecho de que su preponderancia sea más teórica, radica en virtud de una tradición jurídica a la que Hans Kelsen hace referencia cuando señala que se consideran normas de derecho público aquellas “[...] normas jurídicas que no crean relaciones cuyas partes puedan ser consideradas como iguales ni como inferiores o superiores.”⁴

Un hecho particular de resaltar en el estudio de esta distinción es que la misma no es hasta ahora, muy concluyente, como bien destacó el gran jurista Kelsen: “La única distinción válida, desde el punto de vista de la jurisprudencia analítica, es la que se basa en la diversidad de la técnica procesal civil y penal. Pero tal distinción no puede ser empleada para segregar al derecho administrativo del privado.”⁵

En síntesis y en cierta concordancia con el razonamiento positivista de Kelsen, el “ordenamiento jurídico del Estado es uno, se lo divide en ramas para facilitar su conocimiento, estudio y aplicación.”⁶ La distinción cumple, por así decirlo, una importante función científica, investigativa, lo cual no implica negar su utilidad y hasta empirismo.

Por lo que conviene repasar las ramas del derecho público, consideradas así por la doctrina, las cuales son: derecho constitucional, derecho administrativo, derecho financiero, derecho penal y derecho procesal.⁷ Para explicar mejor, definiré rápidamente cada una de ellas:

³ LÓPEZ Díaz, Elvira, *Introducción al derecho*, Delta, Madrid, 2008, p. 4.

⁴ KELSEN, Hans, *Teoría general del Derecho y del Estado*, 5º, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995, p. 245.

⁵ *Ibidem.*, p. 246.

⁶ BARBERO U, Omar, Dir., *Introducción al derecho privado*, Op. Cit., p. 24.

⁷ BARBERA Omar, Op. Cit., p. 18.

- a) Derecho constitucional: “que regula la organización de la estructura del Estado en cuanto a la distribución de competencias de los diferentes órganos que lo componen así como lo concerniente a los derechos fundamentales del individuos; es decir, organiza el poder (estableciendo la estructura del Estado, la forma y el régimen de gobierno, discriminando competencias, etc.) y establece las garantías otorgadas a los individuos.”⁸
- b) Derecho administrativo: “es el que regula la organización y funcionamiento de los servicios públicos en beneficio de la comunidad, es decir, la actividad del Estado, en especial del Poder Ejecutivo, como administrador de los servicios públicos.”⁹
- c) Derecho penal: “regula las conductas delictivas tipificando los delitos con la consiguiente previsión de las penas aplicables.”¹⁰
- d) Derecho procesal: “regula la organización de los tribunales de justicia así como la actuación de los jueces y las partes en los procesos judiciales, posibilitando el ejercicio de la defensa de los derechos.”¹¹
- e) Derecho internacional público “regula las relaciones entre los diferentes Estados.”¹²
- f) Derecho financiero y tributario: “es el que tiene por objeto la regulación de la actividad del Estado en lo que concierne a la forma de realización de los ingresos y gastos en la administración de los ingresos públicos.”¹³
- g) Derecho laboral: “es el que regula las relaciones generadas del trabajo y puede considerarse una rama mixta en cuanto parcialmente sus normas pertenecen al Derecho Privado como lo referido al contrato de trabajo, mientras que son de Derecho Público las que regulan la intervención administrativa del Estado como policía del trabajo, homologación de convenios colectivos, etc.”¹⁴

Para los fines que el presente estudio requiere, también me referiré a las ramas del derecho privado, las cuales Suárez clasifica de la siguiente forma:

⁸ SUÁREZ, Eloy Emiliano, *Introducción al derecho*, Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 2004, p. 119.

⁹ *Ídem*.

¹⁰ *Ídem*.

¹¹ *Ibidem.*, p. 120.

¹² *Ídem*.

¹³ *Ídem*.

¹⁴ SUÁREZ, Eloy Emiliano, *Introducción al derecho*, *Op. cit.*, p. 120.

- a) Derecho civil: “Es el que regula a la persona como sujeto de derecho y obligaciones, ya sea considerándosela en su individualidad (estableciendo su personalidad jurídica, sus atributos, su capacidad, etc.), o en sus relaciones familiares (matrimonio, patria potestad, adopción, etc.), así como lo relativo a las sucesiones.”¹⁵
- b) Derecho comercial: “regula las relaciones de personas (físicas o jurídicas) que realicen actos de comercio.”¹⁶
- c) Derecho agrario: “regula las relaciones derivadas de la explotación agrícola y pecuaria.”¹⁷
- d) Derecho de la navegación: “regula las relaciones derivadas de la navegación, tanto civil como mercantil, aérea, marítima y fluvial.”¹⁸
- e) Derecho internacional privado: “que regula las relaciones de carácter privado entre particulares de diferentes estados.”¹⁹

Como conclusión de este apartado debo puntualizar que el derecho público en su enseñanza y aplicación se distingue porque trata de relaciones “[...] en las que una de las partes (El Estado) está dotada de imperium, poder o autoridad en un plano superior a la otra (los particulares) constituyéndose una relación de subordinación;”²⁰ este es su objeto de regulación y la conocida característica de subordinación, el rasgo que ha definido la visión occidental del derecho y del Estado, aunque en constante transformación. En lo que respecta al derecho privado en esta rama, la relación de las partes se sitúa “[...] en un mismo plano, en una relación de coordinación, porque el Derecho privado regula las relaciones de los particulares entre sí.”²¹

III. EL DERECHO ADMINISTRATIVO: GENERALIDADES

Bien es cierto que para el estudio del derecho administrativo y del derecho administrativo como ciencia, urge “distinguir las leyes del Estado y el ordenamiento jurídico,”²² esto solo se logra mediante una visión amplia del conjunto del

¹⁵ *Ídem.*

¹⁶ *Ídem.*

¹⁷ *Ídem.*

¹⁸ *Ídem.*

¹⁹ *Ídem.*

²⁰ SUÁREZ, Eloy Emiliano, *Introducción al derecho*, *Op. cit.*, p. 119.

²¹ *Ídem.*

²² CASSESE, Sabino, *Las bases del derecho administrativo*, Trad. Luis Ortega, Ministerio para las Administraciones Públicas, Instituto Nacional de Administración Pública, España, 1994, p. 20.

ordenamiento jurídico y que sirve para poner muy en claro la utilidad, pero también la complejidad del derecho administrativo; en consecuencia, trata de una transformación vivida en el seno del derecho administrativo que deriva de cambiar el tradicional planteamiento que ha considerado al derecho administrativo como “[...] el derecho impuesto a la administración”²³ y no el que “[...] es producido por la administración.”²⁴ La administración también contribuye al ordenamiento jurídico.

Así, deviene un concepto axiomático, como objeto de mi actual estudio, el derecho administrativo, es la rama del derecho público que no es únicamente “[...] el derecho (esto es, las leyes) al que está sometida la Administración Pública, sino también el que la Administración Pública produce, así como el creado por los jueces (siendo el uno y el otro los mayores productores de normas).”²⁵ Por ello se ha hablado en ocasiones de una judicialización del derecho administrativo, o del derecho administrativo jurisprudencial. Asimismo del inexorable lazo que se constituyó entre el derecho administrativo y el principio de la legalidad, siendo el principio de legalidad una de sus principales fuentes²⁶, recordemos que el derecho administrativo deriva en gran parte del Estado liberal de derecho, y el principio de legalidad fue un importante instrumento jurídico del mismo.²⁷

²³ *Ídem.*

²⁴ *Ídem.*

²⁵ *Ibidem.*, p. 69.

²⁶ Acerca del principio de legalidad, no puedo permitirme omitir su conceptualización y el importante papel que desempeñó no solo para el estudio y aplicación del derecho administrativo en los Estados modernos, sino su especial aportación para el desarrollo de un sistema de controles de la Administración, de los cuales el más acabado será el control jurisdiccional de la Administración. “[...] el principio de legalidad según el cual la Administración pública está sometida (solo) a la ley. El principio de legalidad, en su origen, tiene este significado: en las relaciones Administración-ciudadano, define y limita la autoridad de la primera respecto de los segundos; por ejemplo, establece que no se pueda disponer del derecho de propiedad mediante la expropiación, si no es por motivos denominados en un primer momento de utilidad pública y, más tarde, de interés público. Más adelante, este principio se impondrá también a las relaciones de Administración-Gobierno, en donde, en cambio, legitimará y delimitará los poderes de la Administración respecto del Gobierno y adquirirá todavía otros significados (reglas del funcionamiento de la Administración, acto de organización, disciplina de las relaciones interorgánicas, etc.).” En CASSESE, Sabino, *Op. cit.*, p. 58.

²⁷ En los antecedentes del derecho administrativo actual, no puede obviarse la importante función que desempeñó el modelo de Estado policía en la evolución del derecho administrativo, al respecto Agustín Gordillo nos dice: “El derecho administrativo en cuanto conjunto de normas que regulan las relaciones del Estado con los particulares, puede decirse que ha existido siempre, desde el nacimiento del Estado. Pero ello no ha sido suficiente *ab origine* para la creación de una disciplina. Es probable que no existiera la aceptación de que se tratara de una relación entre sujetos diferenciados. Esta época es la de las

Dado que el modelo de Estado de derecho no ha sido aun superado pues nos encontramos según los constitucionalistas en la fase del Estado Constitucional de Derecho, el derecho continua siendo el motor interno, no obstante, quedan fuertes resabios del modelo de Estado policía, germen del Estado de derecho; abundando en ello, quiero ponderar las palabras de Agustín Gordillo quien opina que “No fue ni es fácil, sin embargo, la evolución desde el “Estado de policía” al “Estado de Derecho,” en lo que respecta al derecho administrativo. El cambio institucional no se produjo de un día para otro y en todos los aspectos, ni está todavía terminado: no solamente quedan etapas por cumplir en el lento abandono de los principios de las monarquías absolutas u otros autoritarismos, sino que existen fuertes retrocesos en el mundo en general.”²⁸

IV. EL DERECHO ADMINISTRATIVO EN MÉXICO: UN PLANTEAMIENTO GENERAL

Estoy de acuerdo con la estupenda aclaración que el jurista mexicano, el Dr. Jorge Fernández Ruiz, acerca del derecho administrativo:

El derecho administrativo no se ocupa de toda la estructura, organización y funcionamiento ni de la actividad total del sector público del Estado, sino solo de una de sus partes: la administración pública, cuyo universo rebasa los límites del Poder Ejecutivo, habida cuenta de la existencia de sendas áreas de administración pública en el Poder Legislativo, en el Poder Judicial y en los órganos a los que la Constitución confiere autonomía, aún cuando el área mayor de la misma se inserte en el Poder Ejecutivo.²⁹

Monarquías absolutas, dando origen a principios jurídicos idénticos en distintos países y momentos históricos: *quod regis placuit legis est, the King can do no wrong, le Roi ne peut mal faire*. En esos momentos el derecho administrativo se agota en un único precepto: un derecho ilimitado para administrar, no se reconocen derechos del individuo frente al soberano; el particular es un objeto del poder estatal no un sujeto que se relaciona con él. Esta concepción ha sido denominada *Estado de policía*. En él, al reconocerse al soberano un poder ilimitado en cuanto a los fines que podía perseguir y los medios que podía emplear, mal podía desarrollarse un análisis metodológico de ese poder.” GORDILLO, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I* Parte general, 10°, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2009, p. 43

²⁸ *Ibidem.*, p. 45.

²⁹ FERNÁNDEZ Ruíz, Jorge, Panorama general del derecho administrativo mexicano, en GONZÁLEZ – Varas Ibáñez, Santiago, *El derecho administrativo Iberoamericano*, N° 9, Instituto de Investigación Urbana y Territorial, INAP, España, 2005, p. 438.

En palabras del Dr. Jorge Fernández Ruiz, la base del derecho administrativo en México, se guía por preceptos de orden constitucional.³⁰ Puede destacarse el artículo 90, como un precepto de jerarquía constitucional que establece:

Artículo 90. La administración pública federal será centralizada y paraestatal conforme a la ley orgánica que expida el congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la federación que estarán a cargo de las secretarías de estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del ejecutivo federal en su operación. Las leyes determinaran las relaciones entre las entidades paraestatales y el ejecutivo federal, o entre estas y las secretarías de estado.³¹

Otro importante numeral del régimen del derecho administrativo establecido por nuestra constitución se localiza en el artículo 124, que previene que “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los estados;”³² otro gran presupuesto fundamental del régimen de derecho administrativo contemplado por nuestra constitución lo constituye el título cuarto de las responsabilidades de los servidores públicos y patrimonial del estado, que va del artículo 108 al 114 de la constitución política relacionado con la rendición de cuentas, de raíz administrativa, en un sistema de responsabilidades de los servidores públicos y patrimonial del Estado.

Asimismo, el Dr. Jorge Fernández Ruiz también advierte, que al derecho administrativo mexicano, también le interesan “[...] las relaciones de las dependencias y entidades de la administración pública entre sí y de ellas con otras instituciones del Estado y con los particulares.”³³

De tal manera, que como señala Gabino Fraga gran precursor del derecho administrativo en México, la función administrativa: “La función administrativa podríamos definirla simplemente por exclusión. Siendo tres las funciones del Estado, la que no sea legislativa ni jurisdiccional, cuyos caracteres ya conocemos, tendría forzosamente que ser función administrativa; sin embargo, esta definición no nos da ningún criterio positivo con el que poder caracterizar dicha función, por lo que debemos

³⁰ *Ídem.*

³¹ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, art. 90.

³² *Ídem.*

³³ FERNÁNDEZ Ruiz, Jorge, *Panorama general del derecho administrativo mexicano*, en GONZÁLEZ – Varas Ibáñez, Santiago, *El derecho administrativo Iberoamericano*, Op. Cit., p. 438.

procurar construir su definición recurriendo a los elementos que la precisen con individualidad propia.”³⁴El derecho administrativo requiere de una organización administrativa, destacando entre sus formas: la centralización, la descentralización y la desconcentración. En la centralización el órgano superior jerárquico contiene las facultades de decisión, coacción y la designación de los integrantes de la administración pública, el poder central lo concentra, en la descentralización “promueve la uniformidad en la aplicación de las leyes y en la prestación de los servicios y orienta la organización de la administración pública centralizada.”³⁵ La descentralización administrativa consiste en “transferir de un determinado centro de toma de decisiones, un conjunto de atribuciones, funciones, facultades y recursos, en favor de entes, órganos, instituciones o regiones que se hallan en una situación de cierta subordinación, más no en una relación de jerarquía respecto del centro;”³⁶y, por último, la desconcentración administrativa “es una posición ecléctica e intermedia entre las tendencias organizativas extremas de la centralización y descentralización, que consiste en el traslado parcial de la competencia y del poder decisorio de un órgano superior a uno inferior, ya sea preexistente o de nueva creación, conservando la relación de jerarquía entre ambos, por lo que el órgano desconcentrado se mantiene la estructura de la administración centralizada.”³⁷En México subsisten de manera coordinada las tres formas de organización administrativa.

V. EL DERECHO ADMINISTRATIVO EN LA JURISPRUDENCIA MEXICANA

El derecho administrativo, si bien nace como producto orientado a regular las actividades del poder ejecutivo, como titular de la administración pública, ha evolucionado, se ha desarrollado una subdisciplina que es el derecho procesal administrativo:

Se dan así, en principio, tres sistemas de organización de las jurisdicciones a las que se confía el examen de las pretensiones frente a la Administración Pública: 1° el de unidad tradicional, que atribuye su conocimiento a los tribunales ordinarios, sin especialización alguna, 2° el de dualidad o pluralidad de jurisdicciones, en el que las pretensiones fundadas en derecho administrativo se

³⁴ FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, 40°, Ed. Porrúa, México, 2000, p. 53.

³⁵ FERNÁNDEZ Ruíz, Jorge, *Panorama del derecho mexicano, Derecho Administrativo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, McGRAW HILL, México, 1997, p. 19.

³⁶ FERNÁNDEZ Ruíz, Jorge, *Panorama del derecho mexicano, Derecho administrativo*, *Op. cit.*, p. 35.

³⁷ *Ibidem.*, p. 57.

confían a órganos jurisdiccionales con determinadas especialidades, bien encuadrados en la común organización judicial o fuera de la misma. 3º y la atribución a los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa de todas las pretensiones frente a la administración, abstracción hecha del derecho en que se funde.³⁸

Así las cosas, se trató de una evolución del derecho administrativo y de la administración pública donde inicialmente, la administración pública de avistaba de la subsecuente forma:

La Administración Pública, sistema de reglas y órganos sometidos a reglas, establecidas por consenso que especifican y coordinan acciones públicas, está sujeta a una forma de control que en lo particular es producto de la “herencia espiritual” (Smend) del esquema de división de funciones.[...] Tampoco sin su aporte se explica la conformación moderna de aquella estructura, y la modalidad de examen y revisión de sus actos, eje del saber jurídico que conocemos como Derecho Administrativo.³⁹

Empezaré el análisis de este apartado con un primer criterio jurisprudencial, que establece las reglas que debe seguir el derecho administrativo, en este caso sancionador para desarrollar sus “propios principios constitucionales” toda vez, que el derecho administrativo posee un régimen de infracciones administrativas que requiere de principios para ser aplicados de manera correcta, después de todo, el estado sigue ostentando una importante función policial, que tiene en el derecho administrativo una característica punitiva, cuando una conducta amerite una sanción; ello con el fin de obtener una correcta aplicación del régimen de infracciones administrativas por parte de la autoridad administrativa y cuando ella carezca de suficientes principios para aplicarlos, utilizar como criterio analógico, principios propios del derecho penal, en razón de que ambas son ramas del derecho público, y crear un sistema de principios propios, para poder tipificar las conductas y corresponderles sus respectivas sanciones administrativas.

DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. PARA LA CONSTRUCCIÓN DE SUS PROPIOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ES VÁLIDO ACUDIR DE MANERA PRUDENTE A LAS TÉCNICAS

³⁸ GONZÁLEZ Pérez, Jesús, *Manual de derecho administrativo*, Ed. Civitas, Madrid, 2001, p. 100.

³⁹ BARRAGUIRE, Jorge A., *Derecho administrativo, visión jurisprudencial*, Ed. Juris, Argentina, 1993, p. 7.

GARANTISTAS DEL DERECHO PENAL, EN TANTO AMBOS SON MANIFESTACIONES DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO. De un análisis integral del régimen de infracciones administrativas, se desprende que el derecho administrativo sancionador posee como objetivo garantizar a la colectividad en general, el desarrollo correcto y normal de las funciones reguladas por las leyes administrativas, utilizando el poder de policía para lograr los objetivos en ellas trazados. En este orden de ideas, la sanción administrativa guarda una similitud fundamental con las penas, toda vez que ambas tienen lugar como reacción frente a lo antijurídico; en uno y otro supuesto la conducta humana es ordenada o prohibida. En consecuencia, tanto el derecho penal como el derecho administrativo sancionador resultan ser dos inequívocas manifestaciones de la potestad punitiva del Estado, entendida como la facultad que tiene éste de imponer penas y medidas de seguridad ante la comisión de ilícitos. Ahora bien, dada la similitud y la unidad de la potestad punitiva, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador puede acudir a los principios penales sustantivos, aun cuando la traslación de los mismos en cuanto a grados de exigencia no pueda hacerse de forma automática, porque la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza. Desde luego, el desarrollo jurisprudencial de estos principios en el campo administrativo sancionador -apoyado en el Derecho Público Estatal y asimiladas algunas de las garantías del derecho penal- irá formando los principios sancionadores propios para este campo de la potestad punitiva del Estado, sin embargo, en tanto esto sucede, es válido tomar de manera prudente las técnicas garantistas del derecho penal.⁴⁰

El derecho administrativo, en la jurisprudencia, se acoge como una parte integral del derecho público, donde si se pueden utilizar principios sancionadores, en este caso del derecho penal, para aplicar sanciones en materia administrativa, así el derecho administrativo, se constituye como una disciplina sancionadora, siempre se ha sabido de la existencia de las multas administrativas, sin embargo, me parece bien que la jurisprudencia sistematice al derecho administrativo para su estudio; esto en atención de la jurisprudencia anterior, pero me ocupa otra jurisprudencia que se encuentra en las siguientes líneas:

⁴⁰ [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIV, Agosto de 2006; Pág. 1565.

DEPENDENCIAS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL O DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS. LA OMISIÓN EN DAR CUMPLIMIENTO A UNA SENTENCIA CONDENATORIA DICTADA EN UN JUICIO EN EL QUE FIGURARON COMO DEMANDADAS, CONSTITUYE UN ACTO DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL AMPARO (ARTÍCULO 40. DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES). La excepción al principio de igualdad procesal consagrado en el artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Civiles a favor de las dependencias de la Administración Pública de la Federación y de las entidades federativas al disponer que nunca podrá dictarse en su contra mandamiento de ejecución ni providencia de embargo, no significa la posibilidad de incumplimiento a una sentencia condenatoria por parte de los órganos estatales, sino que parte de que la entidad estatal cumplirá voluntariamente, por lo que es innecesario acudir a la vía de apremio, lo que así se señala en el segundo párrafo de dicho precepto, al establecer que las resoluciones dictadas en su contra serán cumplimentadas por las autoridades correspondientes, dentro de los límites de sus atribuciones. Sin embargo, en caso de que tal cumplimiento voluntario no se dé, dicha omisión constituye un acto de autoridad que puede combatirse en el juicio de amparo, pues se surten las condiciones para considerar al ente estatal como autoridad en virtud de que: a) Se encuentra colocado en un plano de desigualdad frente al particular, atendiendo precisamente a su calidad de órgano del Estado, pues se le otorga el privilegio de no ser sujeto a ejecución forzosa; b) Tal prerrogativa deriva de la ley, pues ésta responde al cumplimiento voluntario del órgano estatal; c) El uso indebido de ese beneficio implica transgredir la obligación legal de cumplimiento voluntario y afecta la esfera legal del particular porque le impide obtener la prestación que demandó en el juicio en que se dictó sentencia a su favor; y d) La actitud contumaz de la autoridad coloca al particular en estado de indefensión ante la imposibilidad de lograr por las vías ordinarias la justicia que mandata el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁴¹

Es muy importante esta jurisprudencia, a mi entender porque delimita el razonamiento jurídico por el cual los particulares se encuentran en un natural estado de indefensión

⁴¹ [J]; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Julio de 2011; Pág. 448.

frente a los órganos del Estado, que solo puede ser revertido mediante el derecho a la tutela jurisdiccional, mediante juicio de amparo; en este caso trata de que la tutela judicial efectiva; también aplica en materia administrativa en auxilio del particular, en base a lo previsto por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que desarrolla importante principio, igualmente vinculante al principio de legalidad, todo ello resultante en un fin: proporcionar a los particulares medios de certidumbre jurídica, pues la incertidumbre jurídica constituye una violación al Estado de derecho.

Además, me parece justo, añadir que la jurisprudencia mexicana en materia administrativa, es en cierta forma, amplia, y abarca varios aspectos del derecho administrativo, en mi opinión, debería animarse a abundar más, en clarificar al derecho administrativo. Es decir que es muy útil para la investigación del derecho administrativo que la doctrina judicial continúe indagando sobre estos temas; para fines didácticos, también transcribo otra jurisprudencia que delimita las reglas que el poder ejecutivo tiene que seguir en la creación de órganos administrativos en ejercicio de sus facultades específicas, la jurisprudencia señala que estos órganos tienen que ser creados por ley o mediante acto del ejecutivo cuando a este se los permiten sus facultades otorgadas por la ley (Facultad reglamentaria), cuando se trata de entes internos de la administración pública que no tienen efectos externos por que se crean al interior de los mismos órganos no de cara al ciudadano, esta jurisprudencia no aplica:

ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS. LOS QUE AFECTAN LA ESFERA DE LOS PARTICULARES DEBEN SER CREADOS POR LEY O MEDIANTE ACTO DEL EJECUTIVO EN EJERCICIO DE FACULTADES ESPECÍFICAS ATRIBUIDAS LEGISLATIVAMENTE, SALVO QUE SE TRATE DE ENTES CUYA ACTIVIDAD SÓLO TRASCIENDA AL INTERIOR DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. De la interpretación de los artículos 8o. y 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en relación con las tesis 2a./J. 68/97 y P. CLII/97, de rubros: "REGLAMENTOS. LA FACULTAD DE EXPEDIRLOS INCLUYE LA DE CREAR AUTORIDADES Y DETERMINAR SU COMPETENCIA." y "FACULTAD REGLAMENTARIA. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA NO LA EXCEDE AL CREAR UNA AUTORIDAD, SI SE AJUSTA A LA LEY."; se advierte que, por regla general, las autoridades del Estado que afectan la esfera de los gobernados deben ser creadas a través de una ley con el objeto de evitar la

proliferación de entidades creadas caprichosamente por diversa autoridad administrativa instituida legalmente, pues de lo contrario ello justificaría la generación de verdaderas autoridades "de facto", las cuales, desde luego y en principio tendrían un origen inconstitucional por no gozar de un reconocimiento legislativo, además de que esas prácticas materialmente permitirían que la estructura de la administración pública se modificara con relativa facilidad y con ocasión de perjuicios para la seguridad jurídica de los gobernados. Sin embargo, esa regla puede admitir excepciones, una de las cuales es precisamente cuando el propio Poder Legislativo faculta a la autoridad administrativa para crear, a través de un acto administrativo, a nuevas autoridades; en estos supuestos el acto de creación deberá publicitarse mediante actos administrativos de carácter general (como pueden ser los reglamentos o incluso los acuerdos publicados en los medios de difusión oficial) y a condición de que la actuación del nuevo ente autoritario tenga las facultades específicas que se le determinen en cada caso conforme a las disposiciones legales aplicables. Pero también debe reconocerse que cuando un organismo administrativo dentro de la administración pública centralizada no actúa hacia el exterior y únicamente ejerce funciones internas de asistencia, asesoría, apoyo técnico o coordinación, su creación no tendrá más límites que la determinación del titular de la dependencia de acuerdo con el presupuesto asignado.⁴²

Así las cosas, la autoridad administrativa se encuentra limitada por la ley, por el principio de separación de poderes – por sus relaciones y coordinación con los otros órganos tradicionales del poder público, hablo del poder legislativo-, con el fin de evitar la creación de entidades de la administración pública en provecho solo de la autoridad administrativa y que no obedezcan a un interés general. Es una medida para evitar “prejuicios para la seguridad jurídica de los gobernados.” Una vez más, tenemos que el fin de la administración pública en un Estado de derecho moderno; es proporcionar seguridad y certidumbre jurídica al gobernado no arrebatarla arbitrariamente. Ahora, pasaré al examen de otro criterio jurisprudencial:

RESCISIÓN ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS, Y DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO, DECRETADA POR LAS DEPENDENCIAS Y ENTIDADES DE

⁴² [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXX, Agosto de 2009; Pág. 1069.

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL. ES IMPUGNABLE EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. Del artículo 14, fracción VII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que establece que este órgano jurisdiccional conocerá de los juicios promovidos contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la administración pública federal, a través del juicio contencioso administrativo regulado en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se concluye que la rescisión administrativa de contratos públicos decretada con fundamento en los artículos 54 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 61 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, es impugnabile en el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, pues se declara ante su incumplimiento; a su vez, la sentencia definitiva emitida en el juicio referido podrá reclamarse en amparo directo ante un Tribunal Colegiado de Circuito, con fundamento en los artículos 44, 46, 158 y 159 de la Ley de Amparo y 37, fracción I, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el cual ejercerá un control constitucional sobre lo resuelto respecto de la rescisión administrativa.⁴³

Lo que la anterior jurisprudencia pretende afirmar, es el criterio de que en materia de rescisión administrativa de contratos públicos, que tengan por objeto: obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios, celebrados por dependencias y entidades de la administración pública estatal, por tratarse de rescisión administrativa, es impugnabile mediante juicio contencioso administrativo, legitimando a los órganos competentes para conocer del asunto por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y la sentencia emitida es impugnabile mediante juicio de amparo directo ante un Tribunal Colegiado de Circuito, estableciendo la doctrina judicial, un control constitucional de los actos de las autoridades administrativas, en este caso; respecto del acto de rescisión. Se constituye un sistema, todavía incipiente de control jurisdiccional de los actos derivados de la administración; con el fin de proporcionar certidumbre jurídica a los

⁴³ [J]; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXI, Enero de 2010; Pág. 312.

particulares colocados en un plano de desigualdad frente a la administración pública. El control jurisdiccional en México ha avanzado notablemente, nuestro sistema de jurisdicción mixta es bastante eficiente.

Se considera de tanta importancia la influencia que la actividad jurisdiccional y jurisprudencial para el nacimiento del derecho administrativo, de su enseñanza; pues Barráguirre considera que “[...] a partir de las decisiones de 1790 y septiembre de 1795 y la jurisprudencia generalizada de esta, que crece la discusión y la materia conexas: la revisión del acto administrativo y de la jurisdicción que lo concreta.”⁴⁴ Esto ocurrió en Francia, un país precursor del derecho administrativo como ciencia y de la jurisdicción administrativa.

VI. CONCLUSIÓN

El derecho administrativo es una disciplina, del derecho público cuya importancia, actualidad y vigencia son incuestionables. Su estudio, análisis e investigación es crucial para la eficacia del Estado, su complejidad es tal que el derecho administrativo no es únicamente una rama más del derecho público, ni siquiera en consideración inferior al derecho constitucional; se ha consolidado como una ciencia del derecho administrativo, que se encarga de estudiar su eficacia y las aportaciones hacia la administración pública y en relación con los particulares.

El derecho administrativo tiene como objeto primario la administración pública, pero su evolución ha sido multifacética; hoy día se considera que el derecho administrativo tiene como fuente a la ley, pero el mismo produce ley. El ordenamiento jurídico se encuentra inmerso en todo acto y actividad estatal. El derecho administrativo es efectivo y eficaz para el sistema político, para el ejercicio del poder y del buen gobierno, está íntimamente enlazado con conceptos politológicos como la gobernabilidad y la gobernanza, por ser el derecho de la administración. Esto último en palabras de Parejo Alfonso es “una específica dimensión: de estructuras multinivel, abiertas a la participación social, que operan en el concierto europeo e internacional.”⁴⁵ Pero esto sería otro tema, de momento solo quiero enfatizar en la gran importancia que tiene el estudio del derecho administrativo para el fortalecimiento del derecho público.

⁴⁴ BARRAGUIRE, Jorge A., *Op. cit.*, p. 7.

⁴⁵ PAREJO Alfonso, Luciano, *Transformación y ¿Reforma? del derecho administrativo en España*, Universidad Carlos III de Madrid, Global Law Press, Instituto Nacional de Administración Pública, España 2012.

Puede considerarse que la judicialización del derecho administrativo, la jurisprudencia en la materia es fundamental para el advenimiento de un efectivo estado constitucional de derecho, moderno, liberal y democrático. No debe considerarse una intromisión del poder judicial, sino un mecanismo más de control jurídico; en este caso control jurisdiccional de los actos de la administración pública, la administración pública, aun cuando produzca derecho no puede considerarse omnipotente ni debe abusar de su discrecionalidad. El control es así una llave maestra para proteger al ciudadano, que no es el mismo ciudadano del Estado policía.

Del estudio del derecho administrativo se pueden obtener grandes avances, queda claro que la distinción entre el derecho público y el privado no es obsoleta, antes es útil para una adecuada formación del conocimiento jurídico, El Estado continua siendo el modelo organizativo más acabado, el principio de legalidad y el estado de derecho están más vigentes que nunca, porque la ley es el principal instrumento de control y medio para conseguir en lo posible equidad e igualdad en las relaciones entre el Estado y los particulares.