

LA FUNCIÓN DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN EL ESTADO DEMOCRÁTICO DE DERECHO

CARLOS M. ROSALES*

Resumen

Del Estado Democrático de Derecho emanan un conjunto de principios, los cuales tienen por objetivo crear las instituciones y dirigir las condiciones para que la población sea beneficiada en la prestación de servicios que brinda el Estado.

Los valores emanados del modelo de Estado Democrático de Derecho,¹ se encuentran incorporados como principios rectores de la administración pública. Estos principios son: probidad, economía, publicidad, rendición de cuentas, eficacia, responsabilidad, participación, legalidad y eficiencia y se depositan en la Constitución, para su jerarquización y para permear en la creación, aplicación y resolución de las diversas situaciones que se presentan en las actividades del Estado. Se materializan en normas jurídicas para la organización administrativa, su ejecución y para el procedimiento de generación de decisiones administrativas.

The values emanating from the model of Legal Democratic State,¹ are incorporated as guiding principles of public administration. These principles are: integrity, economy, advertising, accountability, responsibility, participation, legality and efficiency and are deposited in the

* Licenciado en Derecho. Actualmente becario del Doctorado en Derecho del programa Mecesup de la Universidad de Chile.

¹ El modelo de Estado Democrático de Derecho, es una de las evoluciones histórico-políticas del Estado de Derecho (*rule of law*). Estos valores no sólo deben ser rectores de la organización administrativa y/o de sus decisiones, sino que deben considerarse para las distintas esferas del poder público *Vid.* Orozco Henríquez, J. Jesús; Voz "Estado de Derecho", en Enciclopedia Jurídica Mexicana; Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Ed. Porrúa, S. A., México, 2002, vol. III, D-E, pp. 830-832.

The model of Legal Democratic State, is one of the historical and political developments of the rule of law. These values must not only be guiding the administrative organization and/or their decisions, but to be considered in the various spheres of public power. *Vid.* Orozco Henríquez, J. Jesús; Voz "Estado de Derecho" (Voice "rule of law") at Mexican Legal Encyclopedia; Institute of Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Ed. Porrúa, S. A.; México, 2002, Volumen III, D-E; pp. 830-832.

Constitution, for its hierarchy and to permeate the creation, implementation and resolution of the different situations that arise in the activities of the State. It is embodied in legislation for the administrative organization, its execution and for the generation of administrative decisions.

I. Introducción

En el ejercicio de su autonomía, los poderes públicos ejercen actos que se consideran exclusivos de los otros poderes públicos. El poder ejecutivo tiene como tarea principal la ejecución de las normas jurídicas, el poder legislativo la creación de las normas y el poder judicial resolver los conflictos de interés y restauración del orden.² Es indispensable considerar primordial los principios de la división de poderes e independencia entre poderes, pues no sería posible otorgarle más facultades a un Poder Público o que alguno de estos rigiera o administrara la vida del otro.

En el presente trabajo exponemos que los principios que se originan a partir de la instauración de un modelo de Estado Democrático de Derecho han de mandar sobre la organización administrativa, para la ejecución de los planes de gobierno y en el procedimiento para la generación de las resoluciones administrativas, y al mismo tiempo actúan como límite y directriz del poder ejecutivo.

Así el orden administrativo crea espacios que producirán seguridad jurídica a la sociedad, y en el que se sujetan a la ley tanto a los gobernantes como a los gobernados, autolegitimándose la validez de los actos de la administración.

Todo Estado Democrático de Derecho debe estar regido por leyes en el que tanto gobierno como pueblo se subordinen a las leyes y funden sus bases en principios organizativos y deliberativos (democracia participativa), en el que el pueblo debe ser el autor originario de las normas, participando por la vía de la representación y con ello delega el poder en las autoridades públicas, para la conformación de leyes que reflejen estos principios.³

II. Democracia

La democracia es el régimen de la libertad política y de la participación ciudadana, en el que los gobernados seleccionan a sus autoridades, delegándoles el poder público. Así la autoridad se funda en la voluntad de aquellos a quienes obliga.

² Loewenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, Ed. Ariel, Barcelona, 1983, p. 55.

³ Rousseau, Jean Jacques, *El Contrato Social*, M.E. Editores, España, 1993, p. 77. Esta idea la retomo del capítulo IV, que se refiere a la creación de la ley.

Norberto Bobbio definió a la democracia con base en tres principios institucionales: en primer lugar, como un conjunto de reglas (primarias o fundamentales) que establecen quién está autorizado a tomar las decisiones y mediante qué procedimientos. A continuación, diciendo que un régimen es tanto democrático cuanto sea mayor la cantidad de personas que participan directa o indirectamente en la toma de decisiones; por último subrayando que las elecciones a efectuarse, deben ser reales.⁴

Ambas definiciones tienen rasgos comunes sobre el sistema democrático: limita el poder; debe responder a las demandas de la mayoría; reconoce el derecho de los individuos y de las colectividades; libre elección de los gobernantes por los gobernados; capacidad de la mayor participación en la creación y la transformación de las instituciones sociales.

La democracia afirma la autonomía del sistema político, de manera que en último análisis sea la sociedad civil la que legitime al Estado.⁵ Sólo el sistema político tiene como tarea hacer funcionar a la sociedad en su conjunto, combinando la pluralidad de los intereses con la unidad de la ley y estableciendo relaciones entre la sociedad civil y el Estado.⁶

De la voluntad del pueblo, se desprende el principio de legitimación del poder, pues un sistema democrático es auténtico, sólo cuando el pueblo, soporte del poder político, se encuentra en condiciones de ejercerlo directamente o, al menos, de controlar su ejercicio.⁷

La representación del pueblo es más que un procedimiento por el que se expresa el poder soberano, es la materialización de ese poder. Esta representación tiende a autorizar a los órganos estatales que indiquen lo que quiere la Nación, a ser su voluntad y su voz. El pueblo no realiza una transmisión, sino una declaración de voluntad con esa delegación popular.⁸

III. Constitución

Para Carl Schmitt, una de las acepciones de la Constitución, es que puede ser vista como una manera especial de ordenación política y social. Aquí la Constitución es comprendida como forma de gobierno.⁹

Para el pensamiento jurídico-estatal que comienza en el umbral de la modernidad, hay cuatro principios fundamentales que configuran la

⁴ Bobbio, Norberto, *El futuro de la democracia*, Ed. FCE, México, 1998, p. 21.

⁵ Touraine, Alain, *¿Qué es la democracia?*, Ed. FCE, México, 2004, p. 65.

⁶ *Idem*, p. 69.

⁷ Burdeau, George, *La democracia*, Ed. Ariel, Barcelona, 1970, p. 42.

⁸ *Idem*, p. 43.

⁹ Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Ed. Nacional, México, 1966, p. 5.

Constitución a la que hoy llamamos democracia en libertad; por un lado, los principios de igualdad y libertad y, por otro, los principios de legitimidad y de división de poderes; que se combinan en este pensamiento de una manera que verdaderamente produce una moderna teoría de la democracia participativa y constitucional, pero igualmente de la democracia liberal y social.¹⁰

IV. Estado de Derecho

Dicey introdujo al *common law* inglés, el modelo de sometimiento de la administración al derecho, denominándolo *rule of law*, en su obra *Introduction of the study of the law of the Constitution* aparecida en 1855. En su opinión, el *rule of law* expresa, entre otras cosas, la idea de la igualdad formal ante la ley y la negación de cualquier privilegio a la ley.

El derecho se compone de leyes generales exclusivamente, por lo que los privilegios están fuera de las leyes. De esos propuestos resulta que la administración se somete a la misma ley que los particulares y a los mismos tribunales, por lo que no actúa como “una *potentior* persona”, sino en la misma posición que los sujetos privados.¹¹

Para Schmitt, el Estado de Derecho es característico de todo Estado que respete sin condiciones el derecho objetivo vigente y los derechos subjetivos que existan.¹²

En general, por “Estado de derecho” (*rule of law*) se entiende, básicamente, aquel Estado cuyos diversos órganos e individuos miembros se encuentran regidos por el derecho y sometidos al mismo; esto es, Estado de derecho alude a aquel Estado cuyo poder y actividad están regulados y controlados por el derecho. En este sentido, el Estado de derecho contrasta con todo poder arbitrario y, a su vez, se contrapone a cualquier forma de Estado absoluto o totalitario (como ocurre con el llamado “Estado de policía” que, lejos de proponerse el mantenimiento del orden jurídico, se caracteriza por otorgar facultades discrecionales excesivas a la administración para hacer frente a las circunstancias y conseguir los fines que ésta se proponga alcanzar).¹³

¹⁰ Maihofer, Werner, “Principios de una democracia en libertad”, en Benda, Maihofer, Vogel, Hesse, Heyde, *Manual de derecho constitucional*, Ed. Marcial Pons, España, 2001, p. 222.

¹¹ Escuin Palop, Catalina, *Curso de derecho administrativo*, Ed. Tirant, Valencia, 2004, pp. 25 y 26.

¹² Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Ed. Nacional, México, 1966, p. 150.

¹³ Orozco Henríquez, J. Jesús; Voz “Estado de Derecho”, en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*; Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Ed. Porrúa, S. A., México, 2002, t. III, D-E, pp. 830-832.

El modelo de Estado de Derecho se conforma de diversos elementos, entre los que destacan: la soberanía popular; la división de poderes; el principio de legalidad y el reconocimiento de los derechos fundamentales del ciudadano.¹⁴

El principio fundamental del gobierno constitucional, el que sirve de cimiento a toda la estructura del Estado, es que el gobierno debe ser limitado.¹⁵

El concepto de ley propio del Estado de Derecho, que transforma la democracia en una democracia constitucional, es la que hace posible contar con garantías contra injusticias y desigualdades.¹⁶

El imperio de la ley exige que el gobierno sea quien esté sujeto a la ley, antes que la ley sea sometida al gobierno,¹⁷ en el que la legalidad será el *quid* para toda actividad del poder público, su actuación deberá estar fundada y motivada en el ordenamiento legal.

El elemento más importante constitucionalmente se localiza en relación de la subordinación del gobierno a las normas jurídicas, que dirigirán la actuación del respectivo Estado, así como las conductas de sus autoridades al aplicar dichas normas jurídicas; las que deberán respetar, promover y consagrar los derechos esenciales que emanan de la naturaleza de las personas y de los cuerpos intermedios que constituyen la trama de la sociedad.¹⁸

Los modelos de Estado de Derecho han sido duramente criticados;¹⁹ pero bajo esta crítica, siempre ha existido el afán permanente de superar las deficiencias en que han incurrido varios de estos modelos (como el Estado Social), lo que ha dado origen a la elaboración de un modelo que

¹⁴ Cosculluela Montaner, Luis, *Manual de derecho administrativo*, vol. I, Ed. Civitas. España, 2004, p. 21.

¹⁵ Hamilton, Alexander, Madison, James y Jay, John, *El Federalista*, Ed. FCE, México, 2006, p. 22.

¹⁶ Schmitt, Carl, *op. cit.*, p. 300.

¹⁷ Wade, H.W.R., *Estudio del derecho administrativo*, Ed. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1971, p. 18.

¹⁸ El principio de legalidad se sustenta en que la autoridad sólo está facultada a actuar tal como lo señala la norma jurídica y con esto, cumplir los objetivos programados de las leyes

¹⁹ En la actualidad se cuenta con Estados sociales y democráticos de Derecho (Alemania y España); Estado social, democrático y de justicia (Venezuela), entre otros. Algunos definen su propuesta con el nombre tradicional de Estado de Derecho; otros, hacen referencia al Estado democrático de derecho; algunos más, se refieren a él como Estado democrático constitucional; finalmente, los más detallistas le asignan el nombre de Estado democrático constitucional y social de derecho.

tome en consideración los diversos aspectos para concebir una nueva forma de ver al Estado de Derecho.²⁰

V. Estado Democrático de Derecho

A partir del pasado concepto Estado de Derecho, se ha modificado por una propuesta actual: el Estado Democrático de Derecho. Este modelo ha originado diversas variantes,²¹ pero que en esencia giran en torno a lo siguiente: 1) crítica a los modelos anteriores; 2) atención a la relación que surge entre democracia y derecho, y 3) atiende las necesidades de la globalización, la multiculturalidad y los derechos sociales.

De lo anterior destacan dos objetivos de este modelo de Estado: una sociedad políticamente organizada; y el carácter democrático, en cuanto la concepción ascendente o descendente del poder y tener en común al derecho como la sumisión de ambas instituciones a la ciencia jurídica.²²

El principio democrático del poder soberano del pueblo lleva a la necesidad de que la Constitución y el orden jurídico surjan mediante la voluntad del pueblo.²³ Éste es el origen democrático tanto de las instituciones como de las leyes, que contendrán los principios emanados de este Estado de Democrático de Derecho.

Los principios que podemos considerar actualmente como más relevantes en materia democrática son: los principios de la soberanía nacional y el del pluralismo político, el derecho de igualdad ante la ley, así como el de igual acceso a la representatividad y a los cargos públicos; la constitucionalización de los partidos políticos, así como de las organizaciones sindicales o empresariales, pues también el Estado democrático de nuestra época se caracteriza por ser un Estado, en cuyas decisiones toman parte las organizaciones sociales afectadas,²⁴ que impondrán los parámetros y/o una dimensión que falta entre las normas: la dimensión del peso o importancia. Por lo que en un Estado Democrático de Derecho, su sis-

²⁰ Estos aspectos son la globalización, la lucha multicultural, la crisis de legitimidad, la crisis de legalidad.

²¹ Encontramos en la evolución del concepto Estado de Derecho, desde la época medieval hasta las variaciones del Estado democrático de Derecho, como el Estado social, el Estado democrático constitucional o el Estado democrático y social de Derecho, entre otros.

²² García Pelayo, Manuel, "Las transformaciones del Estado contemporáneo", *Obras completas II*, Ed. Centro de Estudios Constitucionales, España, 1991, p. 99.

²³ Schmitt, Carl, *op. cit.*, p. 70.

²⁴ García Pelayo, Manuel, "Las transformaciones del Estado contemporáneo", *Obras completas II*, Ed. Centro de Estudios Constitucionales, España, 1991, p. 105.

tema jurídico tendrá la obligación de seguir los principios por ser el fundamento del orden jurídico.²⁵

De esta manera, se ha ido poco a poco creando conciencia de que hay numerosos problemas sociales que tienen relación directa con la forma en que funcionan los poderes públicos y en especial la administración pública, y que tienen el debido encuadramiento por medio de reformas de orden constitucional o legal.

Ya no basta el imperio de la autoridad de quien ejerce ocasionalmente el poder, ya no satisface la voz de mando, sea quien fuera el que manda y mucho menos si no es una autoridad electiva; ahora se intenta conseguir una sociedad cada vez más participativa. Los esquemas clásicos de la democracia representativa no se rechazan, pero se postulan como insuficientes: se deben crear nuevas y adicionales formas de participación del pueblo en el poder, de modo tal que su influencia en él, no se limite a la elección de candidatos electorales.²⁶

El Estado Democrático de Derecho se transforma en el poder público que se organiza de tal manera que su ejercicio resulta autorizado, legitimado y controlado por los ciudadanos; el poder público aparece como expresión de libertad y autogobierno del pueblo en los que todos los ciudadanos pueden participar en igualdad de circunstancias; en el que su existencia se basa en el respeto a las normas y en ajustar su actuación a las reglas del procedimiento.

Por ello las decisiones de un Estado Democrático de Derecho son, al tiempo, expresiones inconfundibles de democracia. Son decisiones propiamente generales y, en ese sentido, expresión del interés común.²⁷

Pero al mismo tiempo el término “Derecho” implica que la actuación del Estado se sujetará al orden jurídico establecido. Aquí el Estado se convierte en una ordenación jurídica que descansa en la Constitución como norma fundamental, es decir, en una unidad de normas jurídicas. En esta situación la acepción de Constitución, designa una unidad y totalidad.²⁸

Por otro lado, bajo la visión de Jürgen Habermas, la idea del Estado de Derecho puede ser desarrollada sobre el conjunto de los principios según los cuales se produce un derecho legítimo a partir del poder de comunicación y éste, a su vez, se traduce mediante el derecho legítima-

²⁵ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Ed. Ariel, Barcelona, 1995, pp. 77 y 78. Esta concepción la adoptó en función de que a partir de los principios se crean las normas.

²⁶ Gordillo, Agustín, *Tratado de derecho administrativo*, Ed. Porrúa, México, 2004, p. 60.

²⁷ Schmidt-Assman, Eberhard, *op. cit.*, p. 53.

²⁸ *Idem*, p. 8.

mente erigido en poder administrativo. Es decir, el principio democrático se refiere al nivel de la institucionalización externa, eficaz en el plan de la acción, de la participación originada de una formación discursiva de la opinión y de la voluntad, que se cumple en formas comunicativas a su vez garantizadas jurídicamente.²⁹

En otras palabras, el Estado de Derecho Democrático tiene por tarea traducir en normas jurídicas vinculantes el producto de la comunicación social; de tal forma, por un lado el *medium* jurídico tiene la función de ser un transformador y a la vez un amplificador de los débiles impulsos a la integración social de un mundo vital estructurado comunicativamente; en donde el poder administrativo puede ser reconducido a ese poder comunicativo que constituye su única fuente de legitimación.

VI. Derecho administrativo

Un gobierno debe de contener en sí todas las facultades necesarias para la plena realización de los fines que se sometan a su cuidado y para desempeñar cumplidamente los encargos de que es responsable, con libertad de cualquier restricción cuando no sea acatado el fin del bien público y los deseos del pueblo.³⁰

Zabonini, define al derecho administrativo como la parte del derecho público que tiene por objeto la organización, los medios y la forma de la actividad de la administración pública y las consiguientes relaciones jurídicas entre ella y los otros sujetos.³¹ Así los servicios públicos constituyen la estructura misma del Estado.³²

El derecho administrativo, es parte del derecho público, que tiene por objeto la ejecución de los principios establecidos por el derecho público, para conciliar el interés del Estado con los intereses privados, que organiza los servicios públicos y regula sus relaciones, ya entre ellos, ya entre los particulares. Por lo tanto, el derecho administrativo representa el campo de verificación y experimentación del derecho constitucional.

La estructura y la dinámica del derecho administrativo, se establecen por las normas del Estado que reconocen eficacia jurídica a actos, hechos o ideas (normas escritas, costumbres o principios), que determinan su orden de prelación y fijan las reglas que deben presidir su aplicación y

²⁹ Habermas, Jürgen, *Facticidad y validez*, Ed. Trotta, España, 2001, pp.199 y ss.

³⁰ Hamilton, Alexander, Madison, James y Jay, John, *op. cit.*, p. 124.

³¹ Enciclopedia OMEBA, t. VI, Buenos Aires, 1968, pp. 932 y ss.

³² Pantoja Bauza, Rolando, "Función administrativa y derecho administrativo en el derecho chileno", *Revista de derecho público*, vol. 66, Chile, 2004, p. 294.

su interpretación jurídica.³³

El derecho administrativo establecerá los procedimientos, formas y organizaciones que resulten eficaces para la protección del interés general, los criterios de resolución de conflictos o colisión entre derechos fundamentales en las relaciones multilaterales; la determinación de sus límites, etcétera.

Podemos entonces confirmar que el derecho administrativo general actúa como transformador del derecho constitucional.

De aquí se desprende el valor democrático del derecho administrativo, por estar cubierto de la legitimidad que reviste a las autoridades públicas y subsecuentemente en las normas y en los actos, que de ellos emanen, previamente establecidos en la ley.

Pero la función de la teoría general del derecho administrativo no sólo consiste fundamentalmente en saber insertar los nuevos fenómenos y las normas especiales en un ámbito o sector administrativo claramente definido, sino también en ofrecer un contexto analítico y un adecuado campo de observación que permita comprender la interacción y la evolución constantes entre el Estado y la sociedad, sino reconocer y comprender sus nuevas competencias y la redefinición de sus respectivas responsabilidades.³⁴

Aunque se ha interpretado que existen varios preceptos que aluden de forma directa a la participación política, en principio no habría ningún inconveniente jurídico para hacer extensible su significado último, también al ámbito administrativo. Ahora bien, en la práctica cotidiana resulta muy difícil la participación directa de todos los ciudadanos y su intervención efectiva en la toma de decisiones políticas y administrativas y, por tanto, en el ejercicio del poder. Por ello precisamente un Estado Democrático de Derecho necesita ciertos mecanismos institucionales que permitan canalizar la formación de esa voluntad popular y, sobre todo, su adecuada expresión.³⁵ El problema se planteará a la hora de determinar qué grado de participación ciudadana en la esfera administrativa es posible o, mejor dicho, como lo permita cada Constitución.

³³ Escuin Palop, Catalina, *Curso de derecho administrativo*, Ed. Tirant, Valencia, 2004, p. 43.

³⁴ Schmidt-Assman, Eberhard, *op. cit.*, p. 4.

³⁵ Habermas, Jürgen, *Facticidad y validez*, Ed. Trotta, España, 2001, p. 238. Existen actualmente diversos mecanismos para una mayor participación ciudadanía, *i.e.* el plebiscito, el referéndum y la iniciativa popular.

Por todo lo anterior podemos deducir que los principios emanados del Estado Democrático de Derecho que regirán la conducta del poder público, son los siguientes: probidad, economía, publicidad, rendición de cuentas, eficacia, responsabilidad, participación, legalidad y eficiencia.

VII. El derecho administrativo como límite y directriz de la actuación del gobierno en el Estado Democrático de Derecho

La actividad del gobierno tiene como objetivo prestar bienes, seguridad y servicios a la población a través de las instituciones estatales, lo que permitirá a los ciudadanos obtener estos beneficios, a partir del trabajo de los mismos.

En este sentido, García de Enterría considera que la ley y actos del poder ejecutivo están democráticamente legitimados por su origen, de modo que no precisan de ulteriores injertos democráticos en el proceso de su decisión o aplicación; quien manda lo hace en nombre y autoridad de la ley y con su fuerza, no necesita suplemento alguno de legitimidad democrática en el ejercicio de su función.³⁶

La legitimidad de las autoridades la proporcionan las votaciones, y las elecciones crean los puentes entre la sociedad y los poderes públicos constituidos. Por lo tanto, podemos establecer que el Parlamento y el Ejecutivo, nacidos de elecciones honestas y transparentes, son el centro de una estructura estatal que otorgará la legitimidad democrática a la Administración. En palabras de Eberhard Schmidt-Assman: "Esto presupone que el pueblo tiene una influencia efectiva a través de estos órganos (administrativos) en el ejercicio del Poder. Sus actos deben, por tanto atribuirse a la voluntad del pueblo ante el que han de responder por ellos".³⁷

La organización administrativa supone una ordenación de medios, personales, reales y financieros para el más eficaz cumplimiento de las funciones encomendadas a cada institución. Esta organización tiene una naturaleza básicamente jurídica, este es su elemento fundamental.³⁸

³⁶ García de Enterría, Eduardo, "Principios y modalidades de la participación ciudadana en la vida administrativa", en el Libro *Homenaje al profesor José Luis Villar Palasí*, Ed. Civitas, Madrid, 1989, p. 438.

³⁷ Schmidt-Assman, Eberhard, *op. cit.*, p. 24.

³⁸ Cosculluela, Montaner, Luis, *Manual de derecho administrativo*, vol. I, Ed. Civitas. España, 2004, p. 161. Los principios que regirán para la organización administrativa son: eficacia, economía y eficiencia.

La organización administrativa debe estar fundamentada en satisfacer las necesidades de la población, cumpliendo con las normas y ejecutando los programas gubernamentales, pero esta organización necesita de un marco jurídico regulatorio que se establece en la Constitución y en las leyes orgánicas. Sus posibles modificaciones son labor del legislador, que encomiendan a la Administración Pública la satisfacción de la sociedad; una y otra conceden a la administración un poder: el administrativo, de creación unilateral de consecuencias jurídicas e imperativas para conseguir dichos objetivos.³⁹

Las disposiciones en materia de derecho administrativo son de orden e interés público y se aplicarán a los actos, procedimientos y resoluciones de la administración pública, la que en buena parte se mide por su acción, por lo que se logra producir y prestar. Y para ello, habrá de servirse también de la coercibilidad y de las decisiones unilaterales.⁴⁰ Esto generará un mecanismo de control legal (no contencioso) para la creación de diversas instituciones administrativas, así como para dirigir su actuación. Para lo anterior, el Estado habrá de ceñirse a las competencias constitucionales y legalmente atribuidas y al procedimiento establecido; a esto se le ha denominado principio de legalidad.⁴¹

Los entes responsables del procedimiento de generación de decisiones administrativas se dividen en: 1. Prestadores de servicios y 2. Los encargados de la jurisdicción administrativa: las instituciones públicas creadas a partir de la organización administrativa responsables de la prestación de servicios (educación, salud, policía, etcétera) a través de diversas entidades públicas como los ministerios de Estado y los municipios, entre otros.

Los Tribunales administrativos o contenciosos administrativos también producen resoluciones administrativas. Estas instituciones se clasifican según su ubicación constitucional en: autónomos (Francia), Mixtos (Italia) o incorporados al Poder Judicial (México), con jurisdicción para resolver los óbices entre los particulares y la administración pública, con competencia exclusiva para conocer y resolver en esta materia.

Así el derecho administrativo seguirá siendo el derecho de los actos unilaterales dotados de *imperium* y ello no sólo por que estos medios en

³⁹ Es importante mencionar que las fuentes del derecho administrativo son la Constitución (principios), la ley (marco jurídico) y el reglamento (instrumento por excelencia del derecho administrativo y especializado en esta materia).

⁴⁰ Schmidt-Assman, Eberhard, *op. cit.*, p. 21.

⁴¹ García de Enterría, Eduardo, *Curso de derecho administrativo*, Ed. Civitas, España, 2004, p. 446. Sin olvidar que los actos en materia administrativa tienen el principio de legitimación, por la autoridad que los origina.

última instancia resulten indisponibles, sino también por que el Estado Democrático de Derecho autoriza a que las decisiones públicas se lleven a efecto aun en contra de sus destinatarios.⁴²

En la ley se formulan soluciones para supuestos de colisión entre intereses privados y se configuran los medios para la persecución del interés público. En este terreno, la ley aglutina la pretensión parlamentaria de dirección, la competencia administrativa de ejecución y el mandato judicial de control.⁴³

La materialización de la administración pública puede ser por autos, acuerdos y sentencias, todo depende del acto administrativo en cuestión. En donde la Ley será (desde la perspectiva del Estado de Derecho) garantía de previsibilidad, ecuanimidad y estabilidad. Es, desde el punto de vista material, programa, y desde el formal, orden procedimental.

VIII. Conclusiones

- 1) Un Estado Democrático de Derecho no es viable sin una organización de la democracia conforme al principio de la mayor participación y codecisión posible de todos los ciudadanos por igualdad, pues la legitimación formal de este gobierno de la ley a partir de la autoría de sus ciudadanos quedaría reducida a una mera ficción. Pero sin una participación y codecisión lo más amplia posible, en las circunstancias dadas de todos los ciudadanos por igual, no cabe tampoco satisfacer las exigencias de legitimación material del gobierno de la ley, aparte de la utilidad para los ciudadanos, toda vez que esta legitimación presupone la mediación legislatora entre los intereses reales de los individuos, a través de la voluntad general dirigida hacia el bien común.
- 2) El derecho administrativo no sólo limita y racionaliza al Poder Ejecutivo, sino que también trata de garantizar el adecuado cumplimiento y ejecución de los objetivos, de facilitar la acción administrativa y su eficacia. En suma, pues, el derecho administrativo ha de satisfacer una doble finalidad: la ordenación, la ejecución, la disciplina administrativa y la limitación del poder, al tiempo que actuará con eficacia y efectividad en la acción administrativa.
- 3) Para tener una eficaz organización de la administración pública ésta debe basarse en los principios del Estado Democrático de Derecho,

⁴² Schmidt-Assman, Eberhard, *op. cit.*, p. 29.

⁴³ *Idem*, 92.

en sus dos dimensiones: forma y fondo. La forma la vemos en cómo se organiza la administración para prestar los servicios públicos y el fondo en cuanto a las decisiones para resolver sus diferencias con los gobernados.

- 4) Por lo tanto no sólo se trata de racionalizar o limitar la acción administrativa desde el exterior, sino que es preciso amoldarla desde adentro de acuerdo con los modelos del principio democrático y del Estado de Derecho, para el beneficio de los gobernados.

Bibliografía

BENDA, MAIHOFFER, VOGEL, HESSE, HEYDE, *Manual de derecho constitucional*, Ed. Marcial Pons, España, 2001.

BOBBIO, Norberto, *El futuro de la democracia*, Ed. FCE, México, 1998.

BURDEAU, George, *La democracia*, Ed. Ariel, Barcelona, 1970.

COSCULLUELA MONTANER, Luis, *Manual de derecho administrativo*, vol. I, Ed. Civitas. España, 2004.

DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, Ed. Ariel, Barcelona, 1995.

TOURAINÉ, Alain, *¿Qué es la democracia?*, Ed. FCE, México, 2004.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, "Principios y modalidades de la participación ciudadana en la vida administrativa", en el *Libro Homenaje al profesor José Luis Villar Palasí*, Ed. Civitas, Madrid, 1989.

_____, *Curso de derecho administrativo*, Ed. Civitas, España, 2004.

HABERMAS, Jürgen, *Facticidad y validez*, Ed. Trotta, España, 2001.

LAFUENTE BANECHES, Mercedes, *La ejecución forzosa de los actos administrativos por la administración pública*, Ed. Tecnos, Madrid, 1991.

LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, Ed. Ariel, Barcelona, 1983.

HAMILTON, Alexander, MADISON, James y JAY, John, *El Federalista*, Ed. FCE, México, 2006.

ROUSSEAU, Jean Jacques, *El Contrato Social*, M.E. Editores, España, 1993.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, *Principios de derecho administrativo*, Volúmenes I y II, Ed. Centro de estudios Ramón Areces, S. A., Colección Ceura, 3a. ed., Madrid, 2002.

SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, Ed. Nacional, México, 1966.

SCHMIDT-ASSMAN, Eberhard, *La teoría general del derecho administrativo como sistema*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2003.

Revistas y enciclopedias

PANTOJA BAUZA, Rolando, "Función administrativa y derecho administrativo en el derecho chileno", en *Revista de derecho público*, vol. 66, Chile, 2004.

Enciclopedia OMEBA, Buenos Aires.

Enciclopedia Jurídica Mexicana.