

reclame jamas podrá dar lugar á procedimientos ante los mismos tribunales. Para que una materia sea contenciosa, es necesario que se encuentren en ella todos los caracteres comprendidos en nuestra fórmula, suponiendo la discusion, que es el signo revelador de lo contencioso. La materia al contrario, es graciosa, cuando aun supuesta la discusion, no produce sino una simple reclamacion pero sin recurso ante los tribunales administrativos.

En la explicacion de la fórmula hemos dicho que el interes debe ser discutido en contacto con un *derecho privado*, ya sea de un particular, ya de una persona moral. En la leccion 5.ª dejamos explicada la verdadera acepcion que en la ciencia administrativa tienen estas palabras, *interes* y *derecho* de los particulares; es necesario, pues, no perder de vista estas nociones, porque no es el interes herido el que produce lo contencioso, se necesita la violacion de un *derecho*, ya sea propiamente dicho, ya sea adquirido. El primero, segun dijimos en la espresada leccion 5.ª, se subdivide en derechos inherentes á la cualidad de propietario de una cosa raiz ó mueble, y derechos inherentes á la persona.

El derecho de propietario es el mas extenso que se conoce. Para poder comprender todos los casos de la administracion, puede definirse *ius utendi, et abutendi; ædificandi, non ædificandi; fruendi, non fruendi*; el derecho de usar y de abusar, de

edificar ó de no edificar, de gozar ó de no gozar. Así pues, todo deterioro, todo menoscabo de este derecho absoluto, toda prohibicion de usar, ó de gozar, todo daño perpetuo ó temporal, accidental ó voluntario, grave ó ligero, grande ó pequeño, debe ser considerado como un ataque á este derecho. Y todo acto administrativo que lo ataque, es contencioso.

Cuando hemos dicho que es contencioso todo acto de la administracion que ataque el derecho de propiedad, no hemos querido establecer como principio que la administracion puede privar á alguno de la cualidad de propietario en todo ó en parte. La Constitucion debe garantizar el derecho de propiedad, y sola la ley es la que puede determinar y fijar los casos de expropiacion; los principios de lo contencioso-administrativo con respecto al derecho de propietario, se aplican al deterioro, al menoscabo, á los daños y prohibiciones relativas á las propiedades. Si desviándose de los principios las leyes establecen algunas escepciones, éstas, lejos de crear dificultades, no harán sino confirmar las reglas generales en contrario.

La Acta Constitutiva reconoció en el artículo 30 la obligacion en que está la nacion mexicana de proteger por medio de las leyes, los derechos del hombre. En la restriccion 3.ª del artículo 112 de la Constitucion, se prohíbe al presidente el que pueda ocupar la propiedad de ningun particular ó corporacion, si no es que sea para algun objeto de

conocida utilidad general, con aprobacion del senado, é indemnizando siempre á la parte interesada. Y en el artículo 5.º de la Acta de Reformas, se establece que una ley constitucional fijará las garantías de la propiedad. El senado tiene ya aprobado un acuerdo en que se determinan los casos de expropiacion por causas de utilidad pública, y las solemnidades con que debe procederse, cuyo acuerdo se halla en revision en la cámara de diputados.

Hechas estas observaciones respecto de los derechos de propiedad, ocupémonos de los actos de la administracion relativos á los derechos inherentes á la persona.

Estos derechos se dividen en derechos personales simples, y derechos personales políticos. Hablarémos en seguida de los actos de la administracion que tocan á los primeros, y luego de los que pueden herir á los segundos.

Es derecho simplemente personal, el que cada uno tiene para que no se disponga de su persona de una manera intempestiva é ilegal. Si la administracion faltando á las leyes que deben arreglar la recluta del ejército, alistare á alguno, el acto administrativo atacaria un derecho personal, y seria, por lo mismo, contencioso.

Los reglamentos deben tener establecido el que se expidan los certificados necesarios para el ejercicio de la industria ó profesiones, la denegacion de tal documento pondria traba al ejercicio del de-

recho personal que cada uno tiene para ejercer con sujecion á las leyes su industria ó profesion y habria, por esta razon, lugar al recurso contencioso. Y con mayor fuerza lo habria en el caso de que otorgado el permiso ó certificado, se retirara despues, porque entonces se atacarian simultáneamente dos derechos, el personal y el adquirido por la concesion.

Derecho es de cada uno llevar el nombre de su familia; la administracion debe, sin embargo, cuidar de que los nombres no se cambien, para evitar la confusion en los contratos y testamentos, la variacion en los censos, y por otras razones de policia y seguridad públicas. El conceder el cambio es un favor, segun dijimos en la leccion 6.ª hablando de las atribuciones graciosas de la administracion; mas ahí tambien dijimos que si el que pretende el cambio tenia verdadero derecho para solicitarlo, la materia seria contenciosa, y de ella nos reservamos hablar en este lugar.

Por respetable que sea la opinion de varios autores, que sostienen que las demandas sobre cambio de nombre, cualesquiera que sean las circunstancias que las justifiquen, nunca pueden constituir un derecho para el reclamaute, y que por lo mismo la concesion es siempre discrecional, y de gracia de parte del gobierno, su doctrina no puede admitirse una vez que sean ciertos los principios que hemos establecido, y que no pueda desconocerse que tales demandas pueden apoyarse en

un derecho claro y reconocido. Como seria el del que pretendiese el cambio de nombre para obedecer las cláusulas de un testamento en que se impusiera al legatario ó heredero, la obligacion de llevar el nombre del difunto. ¿Cómo podria dudarse que la demanda se apoyaba en el *derecho* que le daba el testamento para obtener la herencia y llevar el nombre? y si es cierto, que tratándose de un *derecho*, la discusion contenciosa es permitida, no puede negarse que esta lo sea.

Los cambios ó adiciones de nombres, pueden producir lo contencioso, aun respecto de un tercero, si este es miembro de alguna familia que lleva el nombre, y se opone al permiso para que otro lo lleve, y la razon es la misma, porque si la familia tiene *derecho* de llevar el nombre, tiene *derecho* para oponerse á que otro lo lleve, y su oposicion es contenciosa. Por la razon contraria, los terceros que no tienen *derecho* al nombre, y que son estraños á la familia, no pueden oponerse al cambio que se pretende.

El derecho de viajar ó de trasladarse de un lugar á otro, proveyéndose del pasaporte que las leyes ó reglamentos prevengan, es un derecho personal que atacaria la administracion si denegase el pasaporte, tal acto equivaldria á prision en el lugar de que no podria salirse, y la violacion del derecho personal de locomocion ó traslacion, podria ser reclamada por medio del recurso contencioso.

Todos los actos de la administracion que varian-

do las leyes de policia, pusiesen trabas ilegales al derecho personal, obligando á alguno á permanecer en algun lugar, ó trasladándolo contra su voluntad á otro, podrian ser atacados, y removidas las trabas por un recurso contencioso.

Los derechos políticos deben considerarse tan preciosos como la libertad misma. Cualquier acto de la administracion que los ataque debe ser considerado como el mayor atentado que pueda dar lugar al recurso contencioso ante los tribunales administrativos. En Francia, por una de las anomalias mas notables de su legislacion, se ha sometido en muchos casos la decision de estos negocios, como por mayor garantía, á los tribunales judiciales.

Conforme á los principios de la ciencia, todos los actos de la administracion concernientes á las elecciones de la guardia nacional, á las listas electorales para las elecciones municipales, y legislativas, al valor ó nulidad de las asambleas electorales, son contencioso-administrativos.

Por la Acta de Reformas de 21 de Mayo de 1847, el derecho de votar en las elecciones populares, el de peticion, el de reunirse para discutir los negocios públicos y el de pertenecer á la guardia nacional, son los derechos políticos de los ciudadanos, y en la misma Acta se previno que una ley arreglaria el ejercicio de estos derechos. Esta ley no se ha expedido, y solo la electoral de 3 de Junio de 1847 se ha declarado de general observancia, hasta que se

dé la constitucional. Conforme á esta ley, las respectivas juntas que establece, califican las dudas que pueden ocurrir sobre las calidades requeridas en las personas para votar, sin que en estos actos pueda intervenir de modo alguno la administracion.

Los derechos adquiridos resultan de los actos administrativos puramente discrecionales. Estos actos en sí mismos facultativos, producen con frecuencia un derecho que pertenece á aquel en cuyo favor se ha ejercido el acto. La retractacion de este acto, sin motivo legítimo, encierra la violacion del *derecho* adquirido, y la discusion es contenciosa.

Los derechos adquiridos se dividen en honoríficos, y al mismo tiempo lucrativos; puramente honoríficos; personales y reales. Aunque esta division no sea exacta, puesto que los derechos honoríficos son tambien personales, es la mas conveniente para la explicacion de la serie de ideas que comprende.

Los derechos honoríficos y lucrativos son aquellos que están anexos á las funciones públicas inamovibles, como hemos dicho al hablar de ellas, que deben ser las que ejercen los magistrados de las cortes de justicia y demas tribunales judiciales, los del tribunal de cuentas, los oficiales de mar y tierra, y los profesores de las diversas facultades. Los actos de la administracion que hieran estos derechos, son, por necesidad, contenciosos.

Cuando el derecho que el poder ejecutivo tiene para el nombramiento de esta clase de funcionarios, es bajo condiciones decisivas de aptitud, tales como de un concurso para las cátedras, la denegacion de la institucion, despues de haber llenado todas las condiciones, produce la violacion de un derecho adquirido, y abre las puertas al recurso contencioso. Ya en la leccion 4.<sup>a</sup> hemos dicho que la denegacion de los diplomas de capacidad para el ejercicio de profesiones lucrativas despues de las pruebas exigidas por las leyes y reglamentos, da igualmente lugar al recurso. Y habiéndonos estendido allí sobre esta materia, no nos demoraremos mas en ella.

Los derechos puramente honoríficos cuando son adquiridos por el mérito y no por la intriga, son para el ciudadano una de las mas nobles recompensas de su conducta ó de sus servicios. Las funciones públicas tienen tanto mas precio, cuanto mas desinteresadas y gratuitas se consideran.

Tales son las que ejercen los consejeros que no tienen sueldo, los regidores de los ayuntamientos, y otros funcionarios cuyos cargos son puramente concejiles. Si estos funcionarios fueran destituidos por la administracion, habria mas que violacion de un derecho adquirido, un exceso ó abuso de poder, que produciria indudablemente un recurso contencioso, que seguiria el destituido ante los tribunales administrativos.

La pérdida de las cruces de honor, y de cuales-

quiera otra decoracion reconocida por las leyes, es una pena que nunca debe ser impuesta por el poder ejecutivo. Si bajo cualquier pretesto pretendiera la administracion anular la patente que concede la decoracion, despues de remitida aquella y de haber prestado el juramento ó cumplido con cualquier otro requisito que esté prevenido, la retractacion de parte del gobierno ofenderia un derecho adquirido, y haria nacer la discusion contenciosa.

Al hablar de los derechos personales, vuelve naturalmente á presentarse la grave cuestion de los empleados; mas habiéndola ya tratado con los desarrollos convenientes en la leccion 4.<sup>a</sup>, no harémos aquí sino algunas observaciones limitadas al punto de vista bajo el cual consideramos ahora los *derechos*. El legislador, estableciendo por su parte las condiciones de capacidad é integridad que deben exigirse en los empleados, determinando el sueldo que deben disfrutar por sus servicios, y cumpliendo los empleados por la suya con las obligaciones que se les impongan, sanciona el uno, y adquieren los otros, el mas claro é indisputable *derecho* de continuar en su empleo, y de percibir el sueldo que le esté asignado. Porque si el derecho adquirido, resulta por lo comun de un simple acto administrativo, cómo no habia de resultar de una expresa disposicion legislativa. La ley seria entonces para los empleados una decepcion.

Asi, pues, el servicio, las funciones, ya sean

amovibles, ó inamovibles, producen, respecto del sueldo y de las pensiones, derechos adquiridos. Adquiere el sueldo, el que ha ejercido la funcion. Si es destituido, podrá él mismo ó sus herederos reclamar el sueldo vencido hasta el dia de la destitucion.

Sucede lo mismo con las pensiones. Determinadas por la ley las condiciones para que el funcionario, ó su viuda, pueda obtener una pension, y cumplidas estas condiciones, la discusion del derecho á la pension es contenciosa, porque versa sobre un derecho adquirido. Aun en el caso que el ministro de la guerra mandara retirar el sueldo de un militar, para provecho de su muger ó de sus hijos, la reclamacion del marido militar seria contenciosa, porque es el derecho adquirido al sueldo el que se ventila.

Inútil y fastidioso seria espresar todos los casos en que un acto administrativo no puede retractarse sin ofender *derechos reales* que han sido ya adquiridos. El principio es en sí mismo tan claro, que no puede presentar dificultad alguna. Bastarán, pues, algunos ejemplos que verificarán las reglas.

Se ha autorizado el establecimiento de un ingenio sobre un curso de agua; se ha concedido el derecho de riego bajo ciertas condiciones; se ha verificado la concesion de una mina á favor del descubridor; y estas diversas concesiones se retiran, ó se ordena la supresion de un taller insalubre que se halla en actividad. En todos estos casos y otros

semejantes, nadie puede dudar que se trata de *derechos reales adquiridos*, que resultan de actos administrativos, y que por lo mismo la discusión á que da lugar la supresion de las concesiones, es contenciosa.

Hasta aquí hemos hablado de los actos de la administracion que tocando derechos, son por el mismo hecho contenciosos; hagamos ahora aplicacion de la fórmula que expresa el carácter dominante de lo contencioso, á todas las materias que constituyen necesariamente este contencioso administrativo, y veamos si en todas se encuentra el interes especial, emanando del interes general, discutido, en contacto con un derecho privado, y de esta manera no podrá quedar duda sobre el carácter de lo contencioso.

Hemos dicho que todas las veces que un interes especial emanando del interes general se encuentra discutido, en contacto con un derecho privado, otras tantas hay contencioso-administrativo. Esperamos que las observaciones que tengamos que hacer sobre esta importante materia, bastarán para probar que lo contencioso-administrativo tiene su carácter propio, sus signos distintivos, y que se revela á nosotros con tanta evidencia como lo contencioso civil, lo contencioso criminal, ó lo contencioso comercial.

El estado debe ser considerado bajo dos aspectos, y esta observacion es de la mayor importancia y trascendencia para la resolucion de muchos ca-

sos de la competencia administrativa, y debe por lo mismo fijar toda nuestra atencion. Estos dos aspectos son: como persona moral; como propietario; ó como nacion, república, unidad nacional.

El estado como persona moral, como propietario, tiene sus bienes, sus terrenos, sus edificios, lo mismo que los tienen los ayuntamientos, los establecimientos públicos, y un simple particular. Así decimos los *dominios* del estado, las *fincas* del estado. El estado propietario está obligado como cualquier otro, á intentar sus acciones y seguir procesos para hacer respetar sus derechos de propietario ó para defenderse de las demandas injustas que se promuevan en su contra. Como cualquier otro propietario debe responder ante la justicia, y ser juzgado por los tribunales ordinarios, á no ser que la ley haya establecido alguna excepcion, que seria expresion de la voluntad legislativa, contraria al principio.

El estado considerado como nacion, como república, como unidad nacional, tiene su ejército, su tesoro, tiene necesidad de rentas para hacer sus gastos, debe hacer ejecutar grandes obras, y tiene que velar por la seguridad y salubridad públicas, cuidar de la libre circulacion por todos los caminos, del libre ejercicio de los derechos políticos, y en fin, de todo lo que contribuye al orden y progreso en todos los ramos de la administracion pública. No es ya el simple propietario cuyos derechos privados pueden encontrarse en discusion

con el interés general, es la personificación del interés público, es la absorción de los intereses individuales, es la nación toda entera, cuyos grandes intereses sociales se reasumen en esta sola palabra: *el Estado*.

“Querer aplicar al Estado bajo este punto de vista elevado las máximas del Derecho Civil, las trabas de la jurisdicción ordinaria, sería desconocer las reglas más vulgares de la conservación de la sociedad, sería sacrificar á los principios estrictos de las leyes y á las fórmulas procesales, la grandeza nacional, la fuerza interior, y aun la posición en el exterior”. Si la nación ha de conservar su dignidad, si en ella ha de haber administración, y si esta ha de ser diversa del poder judicial, ni los tribunales inamovibles, ni los civiles, han de ser los jueces de lo contencioso administrativo; la administración sola es la que debe resolver las altas cuestiones de la misma administración.

Después de estas observaciones, busquemos, por medio de nuestra fórmula, lo contencioso en cada una de las materias que hemos indicado tienen este carácter, y primero en los *trabajos ú obras públicas*.

Los caminos, los canales, los ferro-carriles, las obras públicas son del más alto *interés general*. Tal camino, tal canal, tal ferro-carril, en vía de ejecución, hace nacer el *interés especial*, que se hace evidente y sensible cuando los ingenieros ó em-

presarios tienen necesidad de extraer arena de un campo vecino, ó de cargar los materiales de la obra, sobre propiedades que no les pertenecen.

El interés especial es discutido, sea que tratándose de los trabajos del empresario haya contestación entre él y el Estado; sea que la haya entre el empresario y los propietarios sobre indemnización por los daños causados á consecuencia de los trabajos preparatorios ó definitivos; sea, en fin, que el Estado quiera obligar á los particulares á que contribuyan para la obra á prorrata de las ventajas que de ella saquen; ó que quiera hacer cumplir con sus obligaciones á los que han convenido en pagar una parte de estos trabajos.

El *derecho privado* existe en favor del empresario; que ha empleado parte de su fortuna en confeccionar los trabajos, y tiene derecho de recibir un justo equivalente; y existe también en favor de aquellos cuya propiedad ha experimentado cualquier especie de deterioro.

El interés general, el especial, la discusión y el derecho privado, que son todos los caracteres de la fórmula, se encuentran reunidos en las obras ó trabajos públicos; luego no puede dudarse que estas obras dan lugar á lo contencioso-administrativo.

También dan lugar á lo contencioso, los *ajustes públicos*. Los ajustes ó contratos que la administración celebra para la necesaria provisión del ejército en tiempo de guerra, se refieren más íntimamente al *interés general*, que los trabajos pú-