

DOI: <https://doi.org/10.23857/fipcaec.v7i4>

El derecho administrativo y la gestión de las organizaciones públicas

Administrative law and management of public organizations

Direito Administrativo e Gestão de Organismos Públicos

Limber Leonidas Rivas-Cedeño ^I

limber1962@hotmail.es

<https://orcid.org/0000-0002-8425-3182>

Jose Eugenio Zambrano-Mendieta ^{II}

tigana14111269@hotmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-9644-2377>

Nestor Ivan Ochoa-Soledispa ^{III}

ivan.ochoa.ecuador@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-7682-2698>

Correspondencia: limber1962@hotmail.es

* **Recepción:** 22/09/2022 * **Aceptación:** 12/10/2022 * **Publicación:** 29/11/2022

1. Magíster en Docencia: Mención y Gestión del Currículo, Ecuador.
2. Abogado de los Juzgados y Tribunales, Ecuador.
3. Magíster en Docencia: Mención y Gestión del Currículo, Ecuador.



Resumen

La administración pública está compuesta por los distintos entes y dependencias públicas estatales de todas las jurisdicciones: nacional, provincial y municipales cuya gestión está sometida al derecho administrativo, aspecto que será el elemento esencial que se analizará en este artículo; es decir, el objetivo es analizar derecho administrativo y la gestión de las organizaciones públicas. Partiendo de este objetivo se realizaron consultas a material científico, encontrándose que el derecho administrativo es un derecho estatal o un derecho del Estado, con todas sus implicaciones, y entre ellas, su vinculación con el modelo político en el cual opera el propio Estado conforme a la práctica política de su gobierno, siendo ello, históricamente, uno de los más importantes elementos condicionantes. Se concluye que: los principios del derecho administrativo cumplen una triple función en la práctica: servir como criterio de interpretación de las normas escritas, llenar vacíos normativos, y constituir el medio más idóneo para asegurar la unidad dentro de la pluralidad de preceptos que se aplican en la Administración Pública, su gestión y el desarrollo nacional.

Palabras clave: Derecho Administrativo; Gestión; Organizaciones Públicas.

Abstract

The public administration is made up of the different state public entities and dependencies of all jurisdictions: national, provincial and municipal whose management is subject to administrative law, an aspect that will be the essential element that will be analyzed in this article; that is, the objective is to analyze administrative law and the management of public organizations. Based on this objective, consultations were carried out on scientific material, finding that administrative law is a state law or a State right, with all its implications, and among them, its relationship with the political model in which the State itself operates according to the political practice of his government, this being, historically, one of the most important conditioning elements. It is concluded that: the principles of administrative law fulfill a triple function in practice: serve as a criterion for the interpretation of written regulations, fill regulatory gaps, and constitute the most suitable means to ensure unity within the plurality of precepts that apply. in Public Administration, its management and national development.

Keywords: Administrative Law; Management; Public Organizations.

Resumo

A administração pública é constituída pelos diversos entes públicos estaduais e dependências de todas as jurisdições: nacional, provincial e municipal cuja gestão está sujeita ao direito administrativo, aspecto que será o elemento essencial que será analisado neste artigo; ou seja, o objetivo é analisar o direito administrativo e a gestão das organizações públicas. Com base nesse objetivo, foram realizadas consultas a material científico, constatando-se que o direito administrativo é uma lei estadual ou um direito do Estado, com todas as suas implicações, e entre elas, sua relação com o modelo político em que o próprio Estado opera conforme a prática política de seu governo, sendo este, historicamente, um dos mais importantes condicionantes. Conclui-se que: os princípios do direito administrativo cumprem, na prática, uma tríplice função: servir de critério para a interpretação das normas escritas, preencher lacunas normativas e constituir o meio mais adequado para assegurar a unidade na pluralidade de preceitos aplicáveis. Administração Pública, sua gestão e desenvolvimento nacional.

Palavras-chave: Direito Administrativo; Gestão; Organizações Públicas.

Introducción

La aproximación inicial a un intento de definición de la disciplina, conduce a considerarla, simplemente, como el derecho de la Administración Pública, de su organización, su funcionamiento y su actividad, lo que de entrada impide definirla conforme a un único criterio.

La Administración Pública, en efecto, se puede definir, en primer lugar, desde el punto de vista orgánico, apuntando al conjunto de sujetos de derecho que personifican al Estado, su organización y los medios para su funcionamiento; en segundo lugar, desde el punto de vista material, en relación con el ejercicio de la función administrativa como una de las funciones del Estado y la realización de la actividad administrativa del Estado; y en tercer lugar, desde el punto de vista formal, apuntando a los procedimientos y formas utilizadas para la expresión de la voluntad administrativa del Estado frente a los administrados, que siempre es de carácter sub legal (Rodríguez, 2021)



Desde el punto de vista jurídico, la Administración Pública puede considerarse como el objeto de regulación por excelencia del derecho administrativo. Por ello, la definición más sencilla de esta disciplina jurídica es considerarla como aquella rama del derecho público que regula a la Administración Pública. Esta definición, sin embargo, aun cuando no es sustancialmente inexacta, si es insuficiente, dados los múltiples sentidos de la noción de Administración Pública.

En efecto, en el campo del derecho administrativo la expresión Administración Pública tiene al menos dos significados: por una parte, con ella se identifica a un conjunto de órganos del Estado, o más propiamente de las personas jurídicas estatales que como sujetos de derecho actúan en el mundo de las relaciones jurídicas; y por la otra, con dicha noción se identifica también a un conjunto de actividades que resultan de la gestión del interés general (actividad administrativa) realizada generalmente por esos mismos órganos. Hay, por tanto, al menos un concepto orgánico y un concepto material de la Administración Pública; y ambos interesan al derecho administrativo. En efecto, ante todo, el derecho administrativo es un derecho estatal o un derecho del Estado, con todas sus implicaciones, y entre ellas, su vinculación con el modelo político en el cual opera el propio Estado conforme a la práctica política de su gobierno, siendo ello, históricamente, uno de los más importantes elementos condicionantes.

El derecho administrativo, por tanto, si bien comenzó a desarrollarse como derecho que regulaba solo a la Administración Pública, con sus poderes y prerrogativas, progresivamente, a medida que se fue imponiendo el modelo político del Estado de derecho, la misma comenzó a encontrar límites formales, que también comenzaron a ser recogidas en normas constitucionales. Ello implicó la incorporación en los propios textos constitucionales de normas de derecho administrativo, incluyendo las que se refieren a los medios jurídicos dispuestos para asegurar el control de la Administración, tanto político, como fiscal y jurisdiccional; y las Constituciones, como normas, comenzaron a tener a los ciudadanos como sus destinatarios inmediatos.

Ahora bien, vivimos en una sociedad organizacional, debido la cantidad de organizaciones existentes, su relación con el contexto (de múltiple influencia entre las organizaciones y el contexto) y por su incremento numérico. En función de ello, en la actualidad nos relacionamos con organizaciones con diversas funciones y objetivos: con escuelas, hospitales, ejercito, asociaciones comunitarias (ONGs, organizaciones comunitarias, etc), universidades, policía,

iglesias, etc. Es decir, las organizaciones pueden visualizarse como un teatro para la escenificación de las necesidades humanas, nos educamos, trabajamos, atendemos nuestra salud, nos recreamos, nos expresamos en distintos tipos de organizaciones.

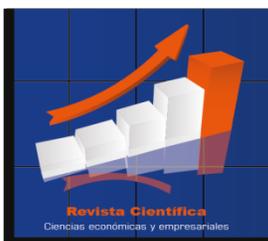
Toda organización puede ser concebida entonces como un sistema que interactúa con el medio, que utiliza insumos (papel, lápiz, herramientas de trabajo, máquinas) los procesa (agrega valor) y entrega resultados (bienes o servicios) para satisfacer determinadas necesidades del medio. (Medina & Manue, 2008)

De lo antes señalado, se desprende que la administración pública está compuesta por los distintos entes y dependencias públicas estatales de todas las jurisdicciones: nacional, provincial y municipales cuya gestión está sometida al derecho administrativo, aspecto que será el elemento esencial que se analizará en este artículo.

Desarrollo

En el campo organizacional es muy común utilizar términos como gestión, administración, gestionar, administrar, gerenciar; los mismos que en muchos casos son utilizados como sinónimos y cuyos significados no difieren en un sentido amplio; una opinión muy extendida sostiene que los vocablos gerente y gerenciar derivan casi directamente del verbo francés *menager* que significa disponer, gobernar con sentido; la palabra *menagement* parece derivar de *menager* en el sentido de administración, conducción, o incluso de cuidado de alguna cosa; desde este punto de vista cuando hablamos de modelos de gerencia, en general se hace referencia a las diferentes formas de administrar las organizaciones, los mismos que son el resultado de una evolución histórica.

Contextualizando se tiene que el Estado Ecuatoriano es responsable a través de sus diferentes instituciones que conforman el sector público de ofrecer bienes y servicios que garanticen el bienestar de la sociedad; en este orden de cosas es fundamental que sus instituciones sean administradas en forma adecuada, tomando en cuenta que según el Artículo 1 de la Constitución “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada” (Registro Oficial No. 449., 2008)



El autor considera que es fundamental desarrollar nuevas formas de gestión organizacional, lo que se encuentra contemplado en el objetivo doce del Plan Nacional de Desarrollo 2007 - 2010, elaborado a través de la orientación técnica y metodológica de la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo (SENPLADES), cuyo título es “Reformar el Estado para el bienestar colectivo”, y se plantea que “Una nueva estrategia de desarrollo que abandone la ‘ortodoxia convencional’ del Consenso de Washington debe poner en primer plano la recuperación del Estado, su desprivatización y su reforma institucional. Desde recuperar las capacidades de regulación hasta diseñar un modelo de gestión descentralizado y participativo”; al mismo tiempo de regirse por las disposiciones que en su materia establezca el Derecho Administrativo (SENPLADES, 2007).

Ahora bien, la historia del Derecho resulta ser un campo apasionante, que nos permite comprender cómo se han ido configurando las regulaciones e instituciones jurídicas desde la antigüedad hasta el presente. Sin embargo, no es posible hablar en abstracto de una historia del Derecho y con el derecho administrativo, pues el fenómeno jurídico, aunque presente en todas las sociedades, es propio y característico de cada una de ellas. Así, cada país, cada cultura, cada gran imperio o pequeña civilización ha tenido, tiene y tendrá su propio Derecho, que se construye, perfecciona y modifica constantemente. Ni siquiera países contemporáneos, como varios en América, podrían pretender tener un único Derecho, si consideramos la existencia en su interior de varias nacionalidades y culturas originarias, con una noción propia y milenaria de sus propias prácticas jurídicas.

Particularmente en Ecuador, en relación a uno de los tipos de derechos sobre el cual se centra este artículo, establece en su Constitución en el Artículo 227 se indica que “La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación (Registro Oficial No. 449, 2008), lo que evidencia que la administración pública está se orienta a mejorar el rendimiento de las organizaciones antes que a buscar mejorar las condiciones de igualdad social en la población. Es fundamental que las instituciones del estado sean administradas en base a teorías herramientas metodológicas desarrolladas para el sector público, es importante conocer la forma cómo se están gestionando

actualmente y a partir de este conocimiento poder definir los cambios necesarios para lograr instituciones que aporten al mejoramiento de las condiciones de vida de la sociedad.

Es fundamental diferenciar dos campos adyacentes que son la administración y el derecho administrativo; el objetivo de la administración pública es la eficiente dirección de los asuntos públicos; y el derecho administrativo es aquella parte del derecho público que fija la organización y determina la competencia de las autoridades administrativas, e indica los remedios individuales por la violación de sus derechos (White, 1999) , es decir, son dos campos diferentes que muchas veces generan conflictos; también es importante comprender que el campo de acción de la administración pública no solo está relacionado con el poder ejecutivo sino con todos los poderes que conforman el estado y por lo tanto se ve muy afectada por las condiciones políticas y culturales de la época.

Para (Blanquer, 2010) el derecho administrativo es ante todo un derecho estatal, es decir, un derecho del Estado en el sentido de que además de emanar de éste, está destinado a regular una parte esencial de su organización y actividad; particularmente la Administración Pública como complejo orgánico, su organización y funcionamiento; el ejercicio de la función administrativa, y las relaciones jurídicas entre las personas jurídicas estatales y los administrados; siendo su objeto, por tanto, normar instituciones de carácter público que persiguen fines públicos y colectivos, situados por encima de los intereses particulares. Siendo un derecho que regula al Estado, el derecho administrativo se presenta siempre, por supuesto, como un derecho dinámico, en constante evolución, como consecuencia directa de los cambios que se operan en el ámbito social y político de cada sociedad.

El autor (Parada, , 2012) plantea que “la razón fundamental del derecho administrativo es otorgar derechos a los ciudadanos frente a los poderes públicos, en cuya base se encuentra la Administración Pública” Ahora bien, el derecho administrativo tiene principios y reglas propias que le confieren una posición de supremacía a la Administración Pública sobre los particulares, lo que no ocurre en el derecho privado. La Administración Pública funciona siguiendo las normas sustantivas y procedimentales del derecho administrativo, y su finalidad es proteger el interés general por encima de los intereses particulares.

Los principios del derecho administrativo cumplen una triple función en la práctica: servir como criterio de interpretación de las normas escritas, llenar vacíos normativos, y constituir el medio



más idóneo para asegurar la unidad dentro de la pluralidad de preceptos que se aplican en la Administración Pública (Echeverría, 2017).

El Derecho Administrativo es una disciplina jurídica que surge en el mundo y en el Ecuador bastante tarde en comparación con otras ramas del Derecho. Según (Gordillo, 1917) para establecer la existencia de esta disciplina se requiere que se cumplan dos condiciones, la primera es que exista una administración pública suficientemente desarrollada y que, además, se acepte el principio según el cual, esta administración está sometida al ordenamiento jurídico (Salas & Villacrés Salas, 2021).

En el caso del Derecho Administrativo, por ser una rama relativamente nueva y en formación, los principios son especialmente importantes debido a que durante varios años el ejercicio de esta rama se fundamentó en los principios para crear normativa, suplir la falta de norma y orientar la aplicación de la reducida norma existente, funciones que serán abordadas más adelante (Dromi, 2015).

Existen varias características esenciales del derecho administrativo:, tales como el objetivo de este derecho es velar por los intereses generales de los ciudadanos y por ello tiene competencias para adoptar decisiones de obligado cumplimiento. Es un derecho público, esto significa que regula el instrumento interno del Estado, el cual son las administraciones públicas. Este derecho rige gran parte de la actividad del Estado y las leyes que dicta en su función legislativa. Las normas del derecho administrativo están formadas por leyes, reglamentos y ordenanzas. La norma principal del derecho administrativo son los reglamentos, pero también son habituales a nivel local las ordenanzas. Es un derecho interno, de cada país. Son distintas las regulaciones del derecho administrativo mexicano y el francés y regula tanto la organización de las propias administraciones como su funcionamiento (Pérez, 2018)

Esto se obtiene diciendo que al derecho administrativo, aparte de la organización y el funcionamiento de la Administración pública, le corresponde reglar todo lo atinente a la forma en que se manifiesta la actividad administrativa, lo cual constituye las diversas relaciones que nacen de esa actividad. De manera que el contenido del derecho administrativo está constituida: a) por la organización administrativa; b) por el funcionamiento de la Administración pública; c) por las diversas relaciones que nacen de la actividad administrativa.

Es importante señalar que la intervención reguladora del Estado en la economía. Donde primero se advierte una importante mutación en la estructura y actividad del Estado es en su actuación en el campo económico: Desde afuera del proceso económico, regulándolo a través de normas que son de derecho administrativo y desde adentro a través de la acción de múltiples formas de empresa pública que de una u otra forma influyen decisivamente en el proceso, asumiendo la producción de bienes y servicios. (Becerra & Andino, 2020)

Del mismo modo, el sector público de la economía crece por una parte (empresas públicas y mixtas), y el sector privado de la economía se encuentra sometido a crecientes regulaciones, por la otra (intervencionismo o planificación, según los casos); el derecho administrativo que estudia la acción del Estado, no es ya, ni puede ser, el mismo, cuando la acción del Estado ha cambiado tanto. Determinar hasta qué punto modifica sus objetivos y sus postulados, hasta qué punto mantiene sus premisas, es indudablemente la tarea del jurista de este siglo y los venideros (Moreta, 2019).

Conclusiones

El derecho administrativo se comprende no solo como normas y principios no se refieren exclusivamente a la creación y gestión de los servicios públicos, sino que abarcan a toda la función administrativa, trátase o no de servicios públicos: La función pública, los contratos administrativos, la responsabilidad del Estado, el dominio público, etc., son materia del derecho administrativo a pesar de no tener una conexión necesaria con la institución y funcionamiento de los servicios públicos.

Al analizar el ejercicio de la función administrativa, se estudia no sólo la actividad administrativa en sí misma, sino también quién la ejerce (organización administrativa, agentes públicos, entidades estatales, etc.), qué formas reviste (actos administrativos, reglamentos, contratos, etc.), de qué medios se sirve (dominio público y privado del Estado), en qué atribuciones se fundamenta (“poder de policía,” facultades regladas y discrecionales de la administración, etc.), y qué límites tiene. (Recursos administrativos y judiciales, responsabilidad del Estado y de sus agentes.)

Las administraciones públicas no pueden alejarse del avance científico de las teorías administrativistas contemporáneas, pero, a su vez, tampoco deben desviarse de su naturaleza y finalidades propias, ya que su razón de ser y su fin es la procuración del bien común y

consecuentemente la garantía de la vida plena y dignidad humana, desde las concepciones de utopía social convenidas en las constituciones estatales.

En este punto, el Derecho Administrativo enriquece la actuación de la administración pública y, a la vez, se innova transformando postulados devenidos de la ciencia administrativa en principios jurídicos que enmarcan la gestión pública, así como crea y resignifica principios propios a ser actuado en la gestión pública y en la justicia administrativa.

Referencias

1. Becerra, Á., & Andino, P. (2020). Comentarios al código orgánico administrativo COA. : . Quito: Talleres de la CEP.
2. Blanquer, D. (2010). Derecho administrativo. Tirant lo Blanch.
3. Dromi, R. (2015). Derecho Administrativo. Buenos Aires-Madrid.
4. Echeverria, A. (2017). Derecho Administrativo. https://www.ecotec.edu.ec/material/material_2017D1_DER275_12_77927.pdf: Facultad de deecho y gobenabilidad .
5. Gordillo, A. (1917). Tratado de derecho administrativo, vol. I. Buenos Aires: Macchi.
6. Medina, A., & Manue, j. (2008). entrevista en Revista Nuevo Espacio Público, . Río Negro: Revista de Gobierno y Políticas Públicas.
7. Moreta, A. (2019). Procedimiento Administrativo y Sancionador en el COA. Quito, Ecuador:.
8. Parada, R. (, 2012). Derecho Administrativo I. MARCIAL PONS.
9. Pérez, E. (2018). Manual del Derecho Administrativo Quito. Ecuador: Talleres - CEP.
10. Registro Oficial No. 449. (2008). Constitución de la República del Ecuador. . Revista Judicial.
11. Rodríguez, L. (2021). Derecho Administrativo. Villa de LeyvA.
12. Salas, M., & Villacrés Salas, M. (2021). Los principios del Derecho Administrativo: su positivización, . Revista Sociedad & Tecnología.
13. SENPLADES. (2007). Plan Nacional de Desarrollo 2010. SENPLADES.

14. White, D. (1999). Introducción al Estudio de la Administración Pública. Clásicos de la Administración Pública. . México: Fondo de Cultura Económica,.

©2022 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>).