

EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE DERECHOS HUMANOS

Rodrigo MÁRQUEZ JIMÉNEZ¹

SUMARIO

I. *Introducción.* II. *Dimensiones del Derecho Administrativo.* III. *Los derechos humanos en juego.* IV. *El contencioso-administrativo de derechos humanos.* V. *Conclusiones.* VI. *Fuentes de información.*

RESUMEN

El Derecho Administrativo ha cambiado. Desde hace ya tiempo transitó de ser el derecho de la Administración Pública, hacia el derecho de las personas frente al ejercicio público de la función administrativa. Ese enfoque pone en el centro de la actividad administrativa la tutela de los derechos humanos, al ser estos su principal límite, pero también su esencial finalidad. Ello origina, para quienes tienen la encomienda de juzgar en materia administrativa, la exigencia de reconfigurar el entendimiento, conducción y culminación del proceso, a efecto de orientarlo hacia una verdadera materialización y salvaguarda de derechos humanos, en un contexto de equilibrio con el interés general.

ABSTRACT

Administrative Law has changed. It has been a while since it moved from being the law of the Public Administration, to becoming the right of people facing the power of the administration. This view places the center of administrative activity in the protection of human rights, because these are its main limit, but also its essential purpose. This originates, for those who are in charge of judging in Administrative Law, the need to reconfigure the understanding, conduction and culmination of the judicial process, in order to orient it towards the real materialization and protection of human rights, in a context of balance with the general interest.

¹ Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey (*Tec de Monterrey*), Campus Estado de México. Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Panamericana, Campus México. Especialista y Maestro en Justicia Administrativa por el Centro de Estudios en Materia de Derecho Fiscal y Administrativa del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. Primer Secretario de Acuerdos de la Segunda Ponencia de la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. Profesor titular de las materias de Derecho Administrativo y Políticas Públicas I y II en el Tec de Monterrey, Campus Estado de México.

PALABRAS CLAVE

Derecho Administrativo. Derechos humanos. Proceso Contencioso-Administrativo. Juzgar desde los derechos humanos.

KEY WORDS

Administrative Law. Human rights. Administrative Contencious cases. Judging from human rights.

I. INTRODUCCIÓN

Las decisiones jurídicas deben ser equilibradas; el justo medio entre los anhelos y las razones. El Estado tiene tres oportunidades para encontrar ese balance: cuando establece el ideal (legislación), cuando trata de materializarlo (ejecución) y cuando lo ajusta, corrige o valida (jurisdicción).

A propósito de esta última oportunidad, el título de este escrito pareciera un axioma; hablar de un proceso jurisdiccional y dotarle del calificativo “derechos humanos”, puede escucharse tautológico, sobre todo si se tiene presente que la tutela jurisdiccional efectiva supone, entre otras cosas, la posibilidad de acudir ante los tribunales para que se dilucide una pretensión y que, en su caso, las sentencias estimatorias serán cumplidas, reflejando el contenido mismo de un derecho humano al acudir al proceso y derivado de su culminación². Paradójicamente no es una mención *baladí*, o al menos no lo será en plenitud, mientras quienes protagonizan la vida del Derecho Administrativo no asimilen su naturaleza basada en principios, en oposición a estrictamente legalista, y sigan encontrando en esta disciplina una condicionante rigidez, en vez de una reconfortante flexibilidad.

Hablar de un proceso “de derechos humanos” no es un necio calificativo, sino una referencia al aspecto práctico y material de que debe dotarse a esos derechos, en tanto principios que deben construirse como el mejor contenido posible a través de la argumentación jurídica. Es decir, que el propósito de la mención es destacar que los derechos humanos son materia viva en el Derecho, no postulados esperanzadores; son parámetros normativos que fijan el punto de partida en la toma de decisiones y constituyen, al mismo tiempo, el destino mismo de éstas. Como afirma el ilustre profesor Sergio García Ramírez, “la vitalidad y efectividad de los derechos humanos requieren, el culto al derecho y después, con este cimiento, el cultivo”³. Los derechos humanos son, entonces, elementos jurídicamente vivos

² Fajardo Gómez, Mauricio, “Prólogo”; Bandrés Sánchez-Cruzat, José Manuel, *Los desafíos de la justicia contencioso-administrativa del siglo XXI*, México, Tirant lo Blanch, 2013, p. 36.

³ García Ramírez, Sergio, *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, México, Porrúa, 2018, p. 21.

y de necesaria materialización que, construida y reforzada en el plano argumentativo, se convierten en la realidad de las personas.

En este contexto, especial relevancia cobran los procesos administrativos de naturaleza contenciosa, porque como se tratará de evidenciar más adelante, son aquéllos en los que, contrario a algunas creencias, más impacto potencial tienen los derechos humanos con motivo de la particular posición en que se ubican las personas frente a la Administración. Por eso es por lo que, respecto de tales procesos, debe considerarse que, “la idea que subyace en el reforzamiento de la tutela judicial de los derechos fundamentales es que el reconocimiento de un derecho fundamental requiere de forma inexcusable que se regule específicamente la vía procesal que asegure su efectividad⁴”.

Las instituciones y figuras del Derecho Administrativo, materia de dichos procesos, se ubican en una vertiente de la ciencia jurídica que hoy debe asimilarse como creada para las personas, ya que su finalidad es en sí misma la propia que tiene encomendada el Estado desde su postura más tangible: la satisfacción del interés general. Por más que se trate de un concepto jurídico indeterminado, el interés general claramente se refiere al favorecimiento de las personas, por lo que de ahí habría de partir cualquier intento por conceptualizarlo; se trata del interés de todas las personas, sin más.

Definitivamente, sin embargo, debe entenderse que alcanzar ese ideal no se encuentra en contraposición con la tutela de intereses individuales, sino que se trata de escenarios intrínsecamente complementarios. Satisfacer un interés individual significa, a la vez, reconfortar a la colectividad; hacerle entender que el Estado funciona para cada persona, en lo individual y en lo colectivo. Por eso, el ejercicio intelectual inductivo llevará a comprender que, si funciona para el individuo, también lo hace para la colectividad. Así lo intuye el profesor Luis José Béjar Rivera, al afirmar que existe:

... imposibilidad de dividir categóricamente al interés general del interés individual, pues están íntimamente vinculados entre sí, máxime que dentro del Derecho Administrativo, donde se ha reconocido la existencia del primero, no puede tutelarse, por regla general, si no es desde la lesión al derecho público subjetivo⁵.

⁴ Bandrés Sánchez-Cruzat, José Manuel, *op. cit.*, p. 112.

⁵ Béjar Rivera, Luis José, *El acto administrativo y su finalidad*, México, Porrúa, 2011, p. 47.

Y así, qué escenario más individual para la satisfacción de derechos humanos que el proceso⁶.

Entonces, ¿es verdaderamente obvio referir un proceso jurisdiccional como “de derechos humanos”? Concluir anticipadamente que sí equivale a centrarnos en un Estado legal –o legalista– de Derecho, como se hacía básicamente antes de la Segunda Guerra Mundial, en una lógica donde los actos de los poderes legislativos representan suficientemente la voluntad popular; por lo que, ¿cómo podría la ley ser errónea, cierto? Sobre ello, “valga la verdad de Perogrullo: no accede a la justicia quien no recibe justicia; puede, eso sí, tener acceso al tribunal, intervenir en diligencias, probar, alegar e impugnar, pero nada de eso es, por sí mismo, acceso a la justicia, si vemos el asunto con rigor y realismo”⁷. En palabras de Felipe González Morales, aludiendo a lo determinado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “... el solo hecho de dictar una legislación apropiada, esto es, una legislación acorde con los estándares internacionales, no es suficiente para que un estado dé cumplimiento a sus obligaciones internacionales, ‘sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos’”⁸.

Cabe recordar que el catastrófico y, en el fondo, ruin conflicto armado que se mencionó tuvo como uno de sus resultados la revelación de que la estricta legalidad es una quimera. Se transitó del positivismo recalcitrante a un nuevo constitucionalismo, como menciona la profesora Darnacullea Gardella:

Esta versión del positivismo legalista propia del primer constitucionalismo ha sido duramente criticada no solo desde la filosofía del Derecho, sino también desde lo que se ha calificado como una línea de “pensamiento anti-parlamentario” auspiciada por algunos de los profesores que tuvieron un papel más destacado en la formación del Derecho Público en Europa. Esta línea de pensamiento contribuyó decididamente a una notable mejora de las Constituciones aprobadas con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, que incorporaron no solo la exigibilidad directa de los derechos fundamen-

⁶ Mención que se realiza sin soslayar que, por lo general, acontecido el proceso, iniciada la tragedia. Esto es, que ya existió alguna presunta vulneración de derechos humanos, o se está cultivando inminentemente, lo cual hace necesario acudir a la instancia jurisdiccional donde, por cierto, deberá contarse con un idóneo sistema de justicia cautelar.

⁷ García Ramírez, Sergio, *op. cit.*, p. 132.

⁸ González Morales, Felipe, *Sistema Interamericano de derechos humanos: transformaciones y desafíos*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p. 50.

tales ante los tribunales sino también la consideración de los derechos fundamentales como un límite y una obligación del legislador⁹.

Ese tránsito tuvo un impacto en la doctrina y la consecuente revaloración de la legislación; al nivel de quienes juzgan habrá tenido también una variación pues, ¿cómo pensar que quienes tienen a su cargo la impartición de justicia actúan sin cumplir esa alta tarea de forma cabal, sobre todo si los parámetros de su actuación están previstos en la ley? Ironía, dado que no basta que en abstracto en los ordenamientos esté prevista la tutela de los derechos humanos, ni tampoco que las y los titulares y demás personal de los tribunales cumplan con los requisitos para ocupar los cargos y se guíen por la estricta legalidad, sino que es indispensable trasladar los ideales jurídicos a la realidad de las personas justiciables. Esto, pues como informa José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat, las y los juzgadores de lo contencioso-administrativo deben distinguirse por su cualificación personal, su especialización técnico-jurídica, así como tener integridad por su comportamiento ético y responsable, así como su capacidad argumentativa en Derecho¹⁰. Capacidad y probidad, aunado a los principios propios de la función.

¿Qué es entonces recibir justicia? No se pretende aquí definir esa anhelada virtud, ni tampoco estudiar lo que a lo largo de la historia se ha dicho acerca de ese máximo valor. Lo que se busca es, para efectos muy precisos, sumamente concretos, dejar sentado lo que podría significar “impartir y recibir justicia administrativa”, en el marco de un sistema que coloca en el más alto pedestal los derechos humanos. Para ello, se tratará de plantear una postura acerca del significado del Derecho Administrativo y sus instituciones en la vida de las personas, donde difícilmente puede pensarse en actividad alguna que no esté, al menos por un resquicio, alumbrada por esa disciplina. El Derecho Administrativo se respira, se escucha, se toca, se siente, se mira; en esencia, se vive. Y si se trata de un Derecho que se vive, entonces acompaña a las personas en su tránsito cotidiano por la vida. Y la vida transcurre alrededor del goce y ejercicio de los derechos humanos. Por consiguiente, tratará de encontrarse, desde una perspectiva jurídica, el punto de inflexión entre la humanidad y sus derechos, y los órganos que desarrollan funciones administrativas y sus obligaciones.

⁹ Darnaculleta Gardella, María Mercè, “*Ética pública y Derecho Administrativo en la era de la posverdad*”, *Revista de Derecho Público: Teoría y método*, Madrid, vol. 1, enero de 2020, p. 45, <http://revistasmarcialpons.es/revistaderechopublico/article/view/23/31>.

¹⁰ Bandrés Sánchez-Cruzat, José Manuel, *op. cit.*, p. 89.

Identificado el punto de convergencia, se hará referencia a los derechos humanos y, con las menciones indispensables para su contextualización, se escenificará su relevancia en la antesala del proceso, con el propósito de dar paso al acto principal, que en la especie es su participación en el contencioso-administrativo federal, donde se buscará identificar, como destellos, los espacios de funcionamiento para que dicho proceso se vuelva realmente operativo y funcional, pero sobre todo, satisfactor de los derechos humanos. Básicamente, el objetivo perseguido es encontrar el aspecto vivo de los derechos humanos –que es el normativo–, a la luz del Derecho Administrativo y su juicio emblema –que es el contencioso–.

II. DIMENSIONES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Se encuentra otra paradoja en la todavía incipiente historia del Derecho Administrativo: su contenido y devenir le exigen un grado de madurez que difícilmente puede alcanzar de forma simultánea a tal demanda, como exigir de una persona recién nacida un amplio conocimiento de matemáticas o conducir un auto.

Explico. No es posible afirmar que esta disciplina siempre se encuentra a la altura de lo esperado, porque la variedad de las circunstancias que le atañen es tan caracterizada por la aporía que dificulta, si no es que imposibilita, que el Derecho Administrativo y sus instituciones respondan al aquí y ahora siempre, de forma continua e ininterrumpida. Y el problema es que debe aspirar a hacerlo, ya que ello es intrínseco a la esencia de la función materialmente administrativa.

Todo el Derecho se sustenta en la atención de la realidad, particularmente de las relaciones entre las personas y de las personas con la naturaleza y con los productos artificiales que con sustento en aquélla se obtienen. Esto, con el tradicional ingrediente coactivo¹¹, pero actualmente también, de forma ya prioritaria, con la intención de obtener valores superiores para la humanidad, como la felicidad, la paz interior y exterior, o la trascendencia en la vida. Esto requiere orden y disciplina que,

¹¹ Así lo refiere Ulises Schmill, quien citando a Ihering señala que: “La coacción ejercida por el Estado constituye el criterio absoluto del derecho, una regla desprovista de coacción jurídica es un contrasentido; es un fuego que no quema, una antorcha que no ilumina. Poco importa que esta coacción sea ejercida por el juez (civil o criminal) o por la autoridad administrativa. Son derecho todas las normas realizadas de este modo; todas las demás, aunque de hecho fueran universalmente obedecidas, no lo son. Sólo llegan a serlo cuando el elemento exterior de la coacción pública se les agrega.” Schmill, Ulises, *Fundamentos teóricos de la defensa de la Constitución en un Estado Federal*, en Cossío Díaz, José Ramón, y Pérez de Acha, Luis Manuel (comps.), *La defensa de la Constitución*, México, Fontamara, 2006, p. 17.

en el ámbito público, dependen del Derecho para su obtención. Pero como se insinuó, el Derecho Administrativo se ve, en desmesurada proporción, enfrentado con la necesidad incesante de la aplicación y dinamización de sus instituciones, ya que el objetivo de esta ciencia es la satisfacción del interés general, el cual está presente en todo momento en la vida de las personas. A diferencia de otras vertientes jurídicas, la que aquí importa no es ajena a circunstancia alguna, dado que siempre se encontrará la forma de vincular las instituciones del Derecho Administrativo con lo cotidiano.

Es así como el Derecho Administrativo encuentra una triple dimensión que hace transcurrir sus instituciones: *moral, técnica y coactiva*.

El Estado no debe deliberadamente plasmar en sus políticas y ordenamientos jurídicos la moral de las personas que ocupan los cargos públicos de planeación y disposición en la función administrativa. Lo que resulta indispensable es el establecimiento de principios que vayan más allá de los gobiernos, en una especie de neutralismo normativo y político, que permita que las personas –gobernadas si se quiere, incluyendo por supuesto a quienes ocupan cargos públicos puesto que se deben gobernar como sus pares–, desarrollen sus vidas en el más amplio espectro de libertad. Sin embargo, el que el Estado no deba hacerlo no significa que no lo haga en los hechos. Es una tarea ardua despojar a las personas de sus convicciones y creencias. La neutralidad moral comentada se vuelve, pues, una aspiración.

La dimensión moral del Derecho Administrativo, entonces, debe privilegiar el establecimiento de estándares estrictamente mínimos de intervención en la vida de las personas, distinguiendo, bajo análisis razonables, una dicotomía entre virtudes y vicios. ¿Vicios y virtudes a juicio de quién? Para no entrar en la discusión entre universalismo (moral universal) y relativismo (moral relativa)¹², y para efectos de lo que aquí se plantea, bastará mencionar que, en última instancia, a quien corresponde la tarea de discernir el vicio de la virtud en un marco de libertades es a las y los juzgadores, puesto que les toca, en los casos concretos, diferenciar lo que es bueno de lo que es malo. Así lo explica Robert Alexy, al indicar: "... la perspectiva del juez es la que caracteriza primariamente la ciencia del Derecho y que, por más abstractos que puedan ser, los enunciados y teorías que se exponen en ella desde

¹² Cfr. Obed, Balban, *Universalidad de los derechos humanos y multiculturalismo*, en Martínez Muñoz, Juan Antonio (coord.), *Multiculturalismo y derechos humanos*, México, Porrúa, 2015, pp. 53 a 80.

esta perspectiva están siempre referidos a la solución de los casos, es decir, a la fundamentación de juicios jurídicos concretos relativos al ser”¹³.

¿Cómo hacerlo, si finalmente quienes juzgan son personas? Bueno, pues se trata de personas con exigencias superiores precisamente por la naturaleza de la tarea que tienen encomendada. Ya lo refería Carnelutti al final de su vida, con hipérbole divina, al referir que:

... El juez, para serlo, *debiera ser más que hombre*: un hombre que se aproximara a Dios. De esta verdad conserva un recuerdo la historia al mostrarnos una primitiva coincidencia entre el juez y el sacerdote, que pide a Dios y obtiene de Dios una capacidad superior a la de los demás hombres. Aun hoy todavía si el juez, pese al desprecio hacia las formas y los símbolos, que es uno de los caracteres peyorativos de la vida moderna, lleva el hábito solemne que llamamos toga, ello responde a la necesidad de hacer visible la majestad; y ésta es un atributo divino¹⁴.

Esta dimensión moral del Derecho Administrativo es, pues, casuística. No obstante, las reglas para juzgar ese espacio tienen que estar conformes con los parámetros generales en un grado de definición aceptable, incluso porque “el esquema ampliamente socorrido del reconocimiento de la ley aunque nos implique un perjuicio hace necesaria la presencia de un concepto comprendido por Hart y Sócrates al unísono: la interiorización y aceptación de las normas como una acción moral”¹⁵.

Y esos parámetros claramente son los derechos humanos como principios descriptivos del valor jurídico que tienen las personas, traduciéndolos si se quiere a derecho positivo, pero siendo suficiente ubicarlos en el imaginario jurídico, pues como señala la profesora Darnaculleta Gardella, “la constitucionalización del Derecho Administrativo permitió así superar las críticas más importantes al positivismo jurídico, porque incorporó un mínimo comúnmente aceptado de principios y valores morales al Derecho Positivo. El *mínimum* ético exigido desde el iusnaturalismo al Derecho se corresponde, desde esta perspectiva, con el debido respeto a los derechos fundamentales”¹⁶.

¹³ Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª. ed., trad. de Carlos Bernal Pulido, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, p. 17.

¹⁴ Carnelutti, Francesco, *Cómo se hace un proceso*, México, Colofón, 2013, p. 30.

¹⁵ Garcíadiego Ruiz, Emilio, *Sócrates ante la ley*, México, Porrúa, 2015, p. 93.

¹⁶ Darnaculleta Gardella, María Mercè, *op. cit.*, p. 46.

Por otra parte, una de las características principales de las figuras e instituciones vivas en el Derecho Administrativo es su alta tecnicidad. Las situaciones y problemas que deben atenderse versan acerca de una variedad inmensa de especialidades, en función de su necesaria sujeción a los principios y leyes de otras ciencias. A la Administración corresponde atender temas de macroeconomía, salud, hidrocarburos, alimentación, desarrollo sustentable, policía, por mencionar unos pocos, a los que se debe aproximar bajo principios de Economía, Medicina, Física, Petroquímica, Sociología, Historia o cualquier disciplina autónoma, entre muchas otras. La administración pública como actividad dista mucho de ser solo política y administración. Y no se diga de las relaciones que tiene el Derecho Administrativo con otras disciplinas jurídicas, donde por supuesto también gusta hacer acto de presencia¹⁷.

El factor técnico de las actividades que analiza y sistematiza el Derecho Administrativo origina que los cuestionamientos hacia la eficacia y eficiencia de las medidas que se adopten tengan a la vez que estar soportados en opiniones expertas. Y ello ocasiona que también el enjuiciamiento de las determinaciones de las autoridades administrativas deba hacerse con rigor técnico o científico, lo que exige de los tribunales contar con las herramientas para hacerlo –con los correspondientes auxiliares en la impartición de justicia, claro está–, dando pie al planteamiento de nuevos problemas, tales como la vigencia del sistema de carga de la prueba contra el principio de verdad material¹⁸. Entonces, para quienes tienen a su cargo el juzgamiento en esta materia, se añade al problema de identificar la validez moral de las disposiciones jurídicas aplicadas y de su aplicación misma, el consistente en verificar su validez desde el punto de vista técnico o científico.

Finalmente, la dimensión coactiva del Derecho Administrativo encuentra su justificación en dos premisas. La primera es que todo sistema de Derecho, sin el elemento coactivo, se traduce en un mero lineamiento o sugerencia. Como dice Ulises Schmill, en seguimiento de lo expuesto por Weber, “el derecho, como conjunto de normas, es un orden coactivo de la conducta humana. Esto significa que los actos de coacción, los actos de violencia física legítima, en la terminología de Weber, no son extraños al derecho, cuya función sea la garantía del cumplimiento

¹⁷ Gordillo, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, 9ª. ed., México, Porrúa, 2004, t. I, p. 239.

¹⁸ Cfr. Jinestal L., Ernesto, *Fundamentos constitucionales de la nueva jurisdicción contencioso-administrativa (Costa Rica)*, en Fernández Ruiz, Jorge, y Otero Salas, Filiberto (coords.), *Justicia contenciosa administrativa, Congreso Internacional*, México, UNAM, 2013, p. 131.

de las normas del derecho, las que entonces deben entenderse como normas que establecen obligaciones y conceden derechos”¹⁹.

Y segunda, que la coacción es una prerrogativa legítima con la que cuentan las Administraciones Públicas y que vuelve notoria la asimetría existente, por regla general, entre gobernante-gobernado, administrador-administrado, poder-pueblo, etcétera, con motivo de la posibilidad de que en su contra se imponga la fuerza de manera válida y justificada.

La asimetría revela una constante situación de vulnerabilidad de quienes se sitúan en la parte baja de la relación, por el simple hecho de que quien se ubica en la parte elevada, es decir, la Administración, tiene a su favor el poder coactivo que rompe con los sistemas de derecho en un plano de coordinación, al incluir la naturaleza exorbitante que caracteriza al Derecho Administrativo. Esa constante tensión, sin embargo, no debe traducirse en una guerra preconcebidamente perdida para los particulares, porque como lo explica Juan Carlos Cassagne:

La denominación de régimen exorbitante se mantiene sólo en un sentido convencional que ya no responde a su significado originario, pues su contenido se integra, además de con las prerrogativas de poder público, con las garantías que el ordenamiento jurídico instituye a favor de los particulares para compensar el poder estatal y armonizar los derechos individuales con los intereses públicos que persigue el Estado, cuya concreción, en los casos particulares, está a cargo de la Administración Pública. De ese modo, el régimen exorbitante se configura como el sistema propio y típico del Derecho Administrativo. Por ello resulta, quizás, preferible que reciba la denominación de ‘régimen administrativo’ con las connotaciones que se han indicado²⁰.

Así, el régimen exorbitante, o régimen administrativo, supone dotar a la administración de herramientas de uso legítimo de la fuerza –de coacción– para la satisfacción del interés general, pero inexorablemente limitadas o hasta potencialmente anuladas por los mecanismos que tienen a su favor las personas para contrarrestarlas cuando es debido. Al final, “el individuo es sujeto pasivo del poder y sujeto activo del derecho. Por aquél obedece, por éste tiene libertad que el Estado consagra, declara y reconoce”²¹. Se pone de relieve así que esos mecanismos son, con la mayor solvencia, los derechos humanos.

¹⁹ Schmill, Ulises, *op. cit.*, p. 19.

²⁰ Cassagne, Juan Carlos, *El acto administrativo. Teoría y régimen jurídico*, México, Porrúa, 2014, pp. 79 y 80.

²¹ Dromi, José Roberto. *Introducción al Derecho Administrativo*, Madrid, Grouz, 1986, p. 21.

El Derecho Administrativo, visto desde esta vertiente de coacción donde hay siempre una notoria asimetría, exige al Estado proveer los elementos necesarios para garantizar el cumplimiento de su finalidad, que es la satisfacción del interés general, a través de herramientas individuales y modalidades específicas, en donde se haga evidente el reconocimiento de su propio poder, pero igualmente la deferencia de saber que sin las personas a quienes sirve, su ejercicio no tiene razón de ser.

Herramientas hay muchas y formas de un adecuado desempeño en la función administrativa existen otras tantas; sin embargo, aquí no se pretende evaluar la actividad administrativa con miras a proponer qué podría hacerse de forma diferente, sino poner en la palestra a la administración, con la fuerza legítima que la reviste, donde se ve posicionada sobre la persona particular quien, vulnerable, probablemente sorprendida y expectante, se siente afectada por esa actuación. No debiendo entender la posición de asimetría como una condena previa o como una catástrofe manifiesta, sino como un escenario presunto, tal vez hipotético, pero altamente probable, donde la fuerte administración se enfrenta a la débil persona particular. Escenario en el que entran las y los juzgadores de lo contencioso-administrativo, a quienes en términos simples se les asigna convalidar la actuación de la administración cuando es correcta, invalidarla cuando no lo es. Y eso es deseable, porque una Administración sometida al escrutinio permanente mucho más probablemente cumplirá satisfactoriamente con su cometido, porque:

La construcción de una Administración Pública moderna y eficiente queda sujeta a la existencia de un órgano jurisdiccional con capacidad de revisión de los actos de aquélla, pues solo de esta forma se garantiza la adecuada protección de los ciudadanos. Queda descartada entonces, la antigua concepción por la que la administración como titular del interés general, debe imponerse sobre los intereses particulares de los ciudadanos. Se debe concebir a los ciudadanos como titulares de derechos fundamentales que se hacen valer a través de su particularización y que pueden prevalecer, en un momento dado, frente a los intereses que persigue la administración²².

Por lo tanto, a las dimensiones del Derecho Administrativo en donde se verifica la moralidad vigente en determinado modo, lugar y tiempo, aunado a que en esta

²² Nettel Barrera, Alina del Carmen, *La jurisdicción contencioso administrativa en el contexto de los Estados democráticos*, en Fernández Ruiz, Jorge, y Otero Salas, Filiberto (coords.), *op. cit.*, p. 18.

disciplina se abordan aspectos de alto nivel de especialización técnica o científica, debe agregarse el ingrediente de la asimetría, que se traduce en una obligación de juzgamiento en condiciones inusuales de búsqueda de igualdad.

El Derecho Administrativo se nos traduce como un espacio de libertades, en el que el ejercicio del poder público y su correlativa contención pasan a convertirse en las dos caras de la misma moneda, perfectamente balanceadas, en tanto de un lado se encuentra la tutela de intereses individuales o colectivos y en la otra se hace frente al interés general concretizado. El equilibrio necesario conlleva reconocer que las cargas y pesos que se ubican en uno y otro lado de la balanza responden a caracteres distintos, que en consecuencia deben ser abordados de formas diversas y peculiares que respondan a sus diversas naturalezas. No existe pues en el Derecho Administrativo igualdad entre las partes que intervienen, amén de la constante asimetría y la incesante persecución del interés general, lo que por ende significa que debe elaborarse de forma artificial ese esquema de correspondencia, ya que la finalidad del Estado es proteger y garantizar los derechos y libertades de los individuos²³.

El lugar en el que se ubica la mayor convergencia de derechos humanos parece ser el objeto de estudio del Derecho Administrativo, ya que en la Administración como sujeto se encuentre la obligación más tangible de su tutela, pero también a su potencialmente más consistente transgresor, con motivo del constante roce que se presenta en la sempiterna búsqueda del interés general. Si se quiere, entonces, el Derecho Administrativo se representa, al mismo tiempo, como el cielo y el infierno, porque ahí es donde se encuentra de la forma más tangible la realización de los fines del Derecho, pero también el campo en el que mayores afrentas enfrentan las personas, lo cual es hasta cierto punto obvio, pues entre más contacto, más fricción.

III. LOS DERECHOS HUMANOS EN JUEGO

Hacer referencia a los derechos humanos es una aduana obligada cuando se tratan temas jurídicos hoy en día, ya que, como se ha expuesto, la transición del Estado de legalidad al constitucional y social de Derecho, toma como una de sus principales características el que tales prerrogativas fundamentales constituyen una limitación al ejercicio del poder. Acaso se trata de la principal égida con la

²³ Fajardo Gómez, Mauricio, "Prólogo", *op. cit.*, p. 27.

que cuentan las personas y, por tal motivo, resulta indispensable que se toque base en los derechos humanos²⁴. Realmente, lo que resulta más complejo no es aludir a la necesidad de tutelar y de materializar los derechos humanos, dado que ello es un presupuesto de los sistemas jurídicos modernos, por lo que referirlos desde la abstracción es incluso una premisa en un Estado actual que se precie de ser democrático. El lugar en el que se centran las complicaciones es, por consiguiente, en la tutela y materialización misma, lo cual dista mucho de cumplirse con la simple declaración contenida, principalmente, en los textos constitucionales, o si se quiere mayor precisión, en el bloque de constitucionalidad –que abarca más que solo las constituciones–, ya que esto no ha dado los frutos esperados, al tratarse de derechos que han mostrado ser “escasamente operativos” por sí mismos²⁵.

Los derechos humanos están también lejos de constituirse como conceptos jurídicos de contenido finiquitado, puesto que hablar de ellos en concreto supone verificar cuáles son sus alcances caso por caso, pero siempre atendiendo a los parámetros que se han delimitado para esa tarea; es decir, que si bien en tanto libertades debe dotárseles del mayor contenido posible y en cuanto a sus límites o restricciones es imprescindible acotarlos con el mayor rigor²⁶, no menos cierto resulta ser que el propósito de efectuar planteamientos respecto de los derechos humanos supone la identificación de características y contextos. Características de la persona que goza o ejerce los derechos –partiendo de la dignidad²⁷, como eje de su justificación– y contextos en cuanto al modo, tiempo y lugar que circundan esas potestades. De forma tal que:

La apreciación de tales derechos o de las características de los derechos generales, no relativiza por fuerza el concepto de los derechos humanos, de manera que establezca fronteras y compartimientos que debiliten la tutela del individuo. Por el contrario, amplía racionalmente el ámbito de los derechos de una persona, reconoce sus rasgos propios –que se instalan sobre los rasgos comunes, inderogables, radicales, de la especie humana– y extrae de todo ello consecuencias jurídicas que concurren a establecer y garantizar la defensa de la dignidad del ser humano, no sólo en abstracto –dentro de la especie–, sino en concreto –dentro de un grupo, una etnia, una familia, un pueblo–; en fin, reconoce la individualidad del sujeto con su amplia gama de particularidades y matices. Es así que se transita del ser humano genérico al ser humano espe-

²⁴ González Morales, Felipe. *op. cit.*, p. 49.

²⁵ *Ibidem*, pp. 304 y 305.

²⁶ Cassagne, Juan Carlos, *op. cit.*, pp. 56 y 57.

²⁷ *Ibidem*, pp. 53 a 55.

cífico, en el que encarna la realidad. En este tránsito se enriquece el Derecho y se perfeccionan los derechos²⁸.

Básicamente, lo que supone un ejercicio de análisis o referencia argumentativa a los derechos humanos, es la construcción de la mejor solución en un caso concreto, ya que, por ejemplo, puede partirse de que cualquier persona tiene derecho al agua²⁹, pero no soslayar que las personas no pueden acceder a esa prerrogativa al mismo tiempo y en las mismas condiciones, porque así lo impone la realidad.

La tarea del Estado es, entonces, entender y modificar la realidad de cada persona para que éstas, con sus particulares condiciones y circunstancias, tengan acceso al agua –siguiendo el ejemplo–, para lo cual debe construir tuberías, acueductos, pozos, otorgar concesiones, regular flujos, levantar presas, administrar ríos, operar plantas de tratamiento, mantener en condiciones óptimas los cuerpos de agua, etcétera. Las condiciones de las personas son distintas y, por eso, es el Estado quien debe tener la creatividad suficiente para satisfacer los derechos humanos en tanto principios, incluso en colaboración de los sectores privado y social, como lo dispone el Artículo 25 Constitucional, pero siempre teniendo presente que, a diferencia de lo que originariamente ocurre con esos sectores, para el Estado la satisfacción del interés general representa una obligación en la que se justifica su existencia misma. Siendo importante destacar que, si los derechos humanos son normas de principio, entonces “... son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son *mandatos de optimización*, que se caracterizan porque pueden cumplirse en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas”³⁰. De ahí que se trate de prerrogativas con contenido siempre inacabado, totalmente dependientes del contexto que provee cada caso concreto. Eso coincide con la perspectiva de Ronald Dworkin, en cuanto a la naturaleza de suspenso en que se ubican las soluciones jurídicas, a propósito del carácter inacabado del Derecho y de la necesidad de desarrollar el contenido de los principios:

²⁸ García Ramírez, Sergio. *op. cit.*, p. 32.

²⁹ Aunque no se encuentra explícitamente referido en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, fue reconocido como tal por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en la resolución A/RES/64/292 de 28 de julio de 2010.

³⁰ Alexy, Robert, *op. cit.*, p. 68.

En lo que yo insistía no era en que “el derecho” contiene un número fijo de estándares, de los cuales algunos son normas y otros principios. En realidad, lo que quiero es oponerme a la idea de que “el derecho” sea un conjunto fijo de estándares, de la clase que sean. Más bien insisto en que un resumen preciso de las consideraciones que deben tener en cuenta los abogados para decidir sobre un determinado problema de derechos y deberes jurídicos incluiría proposiciones que tuvieran la forma y la fuerza de principios, y en que los propios abogados y jueces, cuando justifican sus conclusiones, usan frecuentemente que han de ser entendidas de esa manera³¹.

Los derechos humanos son también prerrogativas que deben estudiarse desde una perspectiva teórica-conceptual, a efecto de aterrizar las aproximaciones a su contenido y facilitar su satisfacción práctica. La conceptualización básica de los derechos humanos lleva a entender que tienen *características*, generan a cargo de las autoridades *obligaciones* y, una vez vulnerados, producen *deberes* para el Estado; todo ello, que desde 2011 se menciona expresamente en el Artículo 1o. constitucional³². Las características son universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; las obligaciones son promover, proteger, respetar y garantizar; los deberes son prevenir, investigar, sancionar y reparar violaciones de derechos humanos.

De esta forma, precisamente las características, obligaciones y deberes de los derechos humanos constituyen principios que han de desarrollarse, si se quiere, desde una perspectiva general en el ámbito teórico o académico, pero con miras a que puedan en lo específico ser dotados de contenido con motivo del ejercicio del poder público. Lo anterior significa que las autoridades, cualquiera que sea su naturaleza formal y respecto de todas sus actividades en el punto de vista material, están obligadas a encontrar en cada situación específica el contenido más benéfico de dichos principios, ya que así es como se obtiene un desarrollo suficiente para que los derechos humanos puedan traducirse en la mejor argumentación posible, y de ahí seguir hacia convertirse en la más efectiva realidad que pueda obtenerse.

Así, una primera tarea para todas las autoridades es traducir la competencia que tienen normativamente establecida –independientemente de la jerarquía de los ordenamientos de donde derive– al entendimiento del derecho o derechos

³¹ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, trad. de Marta Guastavino, Barcelona, Ariel, 2015, p. 140.

³² Carbonell, Miguel, *El ABC de los derechos humanos y el control de convencionalidad*, 2ª. ed., México, Porrúa, 2015, pp. 13 a 17; 20, 21 y 31 a 37.

humanos que le corresponde tutelar, para poder establecer un parámetro básico que refleje cómo es que se actúa acorde con las características de los derechos humanos, cómo se materializan las obligaciones que se le imponen con motivo de aquéllos y, finalmente, idear las formas necesarias para evitar que se concrete su vulneración, que de no ser posible o de haberse consumado, pueda dar lugar a la medida idónea para el cumplimiento de sus deberes.

En el ámbito contencioso-administrativo, el tema adquiere una complejidad particular al ubicarse a los tribunales en dos planos: el de revisor y el de ejecutor en el cumplimiento de la tarea mencionada. *Revisor* porque su actividad consiste en verificar la conformidad de la actuación de las autoridades administrativas no solo con el derecho objetivo, sino también con el subjetivo³³, que es una calidad que tienen los derechos humanos, ya que, “si los textos que encierran catálogos de derechos humanos pretenden el imperio, éste sólo se asegurará a través de resoluciones jurisdiccionales que sean imperativas. De ahí que el cumplimiento de éstas resulte crucial para el derecho convencional en su conjunto: su prueba de fuego, tema común a las jurisdicciones existentes en el ámbito de los derechos humanos³⁴”. *Ejecutor*, porque el ejercicio de la función jurisdiccional también entraña la tutela de derechos humanos, en tanto se trata de los inherentes al proceso.

Pues bien, como se alcanzó a esbozar en el apartado anterior, la relación entre los sujetos en disputa en el Derecho Administrativo se encuentra caracterizada por la desigualdad, lo que definitivamente impacta en la conformación de la relación jurídico-procesal de naturaleza contencioso-administrativa. No puede jamás equipararse la condición de una autoridad administrativa, que cuenta con todo el soporte de la estructura estatal, con la posición jurídica en la que se ubican las personas particulares, quienes por definición se sitúan en el plano inferior de la relación de subordinación frente a aquéllas, dejando en claro que se trata de un vínculo dispar. Por ello es que, entendiendo el desequilibrio existente entre las partes, a efecto de garantizar la igualdad en el proceso, se “... demanda la supresión de todo privilegio formal injustificado que produzca asimetría entre los justiciables –administrados– y la Administración Pública”³⁵.

Esto implica que si acaso en los hechos una unidad administrativa es débil por falta de recursos –principalmente presupuestarios que repercuten en cual-

³³ Cfr. Alexy, Robert, *op. cit.*, capítulo cuarto.

³⁴ García Ramírez, Sergio. *op. cit.*, p. 173.

³⁵ Jinestal L., Ernesto, *op. cit.*, p. 132.

quier otro tipo de recursos—, esa no es una carga que deban resentir las y los administrados, debido a que “el juez administrativo debe tener los medios que requiere su misión de árbitro entre la administración y los administrados; cuando estos medios son insuficientes, siempre es en detrimento de los administrados”³⁶, lo que resulta a todas luces inadmisibles. No debe por ello confundirse beneficiar al particular frente a la Administración, con el establecimiento de medidas que busquen equilibrar la relación asimétrica para conseguir la igualdad en el proceso, pues mientras lo primero es inequitativo y por lo tanto incompatible con la función materialmente jurisdiccional, lo segundo es una solución razonable, que más que una opción se traduce en una obligación en la jurisdicción contenciosa. Explica la profesora Nettel Barrera:

El reconocimiento del sometimiento de las Administraciones Públicas al principio de legalidad no tendría, en el ámbito jurídico, razón de ser si de la misma ley no se desprenden los mecanismos necesarios para acceder a una vía jurisdiccional efectiva en caso de que sea necesario proteger los derechos subjetivos o intereses legítimos de los ciudadanos. No se trata de mermar ni obstaculizar la actividad de las administraciones públicas. Esta visión de la justicia administrativa se ve superada ya hace muchísimos años, cuando en el contexto de los Estados democráticos se tiene como objetivo alcanzar el Estado de derecho que asegurará no solo el apego al principio de legalidad de sus órganos administrativos, sino el ejercicio de las garantías de los derechos de los ciudadanos, y no únicamente desde una óptica individualista, sino también en su conjunto, como la eliminación de los obstáculos que suponen un incorrecto ejercicio de las funciones administrativas en coherencia con el principio de buena administración presente en algunos ordenamientos jurídicos de Europa³⁷.

En esa tesitura, fundamentalmente puede indicarse que “el administrado tiene derecho a: 1. El funcionamiento de la Administración y a las prestaciones de los servicios administrativos; 2. A la legalidad de los actos de la administración, y 3. A la reparación de los daños derivados del funcionamiento irregular de la administración”³⁸. Los primeros dos puntos dan entrada a lo que llamaremos el plano

³⁶ François Julien-Laferrière, *La evolución reciente de la justicia contenciosa administrativa francesa*, en Fernández Ruiz, Jorge, y Otero Salas, Filiberto (coords.), *op. cit.*, p. 180.

³⁷ Nettel Barrera, Alina del Carmen, *op. cit.*, p. 15.

³⁸ Márquez Gómez, Daniel, *Tutela del administrado y contencioso administrativo*, en Fernández Ruiz, Jorge, y Otero Salas, Filiberto (coords.), *op. cit.*, p. 68.

cotidiano de los derechos humanos, mientras que el tercero se vincula con lo que se denominará el plano de *equilibrio*. En el plano *cotidiano* se encuentra la actividad administrativa que busca satisfacer derechos humanos individuales y colectivos, pero también la aplicación de sus límites y/o restricciones. En ambos casos, puede darse pie a la necesidad de acudir al siguiente plano, ya que la Administración puede funcionar de forma deficiente, puede no satisfacer los derechos humanos que debería, o bien, afectarlos por acción u omisión. Así, el plano de *equilibrio*, que será en principio la sede jurisdiccional, se constituye con el propósito de verificar si los defectos que pueden acontecer en el plano cotidiano realmente se configuran y llevar a cabo su reparación, o bien, validar la actuación de las autoridades en ejercicio de la función administrativa, de ser el caso.

Como puede intuirse, el primer plano corresponde a las autoridades que materialmente ejercen la función administrativa, mientras que el segundo se refiere a la jurisdicción contencioso-administrativa. En ésta, como se indicó, se lleva a cabo un ejercicio de revisión y ejecución en la tutela de derechos humanos, lo que origina que siga teniendo plena vigencia el adagio que dice “Juzgar a la Administración también es administrar”³⁹, pero ya con un contenido notoriamente orientado hacia aquellos derechos.

Cabe señalar que no es que se desconozca la distribución de competencias entre los tribunales de lo contencioso-administrativo y la justicia de la Unión en un contexto jurídico como el mexicano; sin embargo, partiendo de la coexistencia entre los sistemas de control de regularidad constitucional difuso y concentrado, no es válido afirmar que en la primera de las sedes no puede llevarse a cabo un control constitucional y/o convencional en materia de derechos humanos, puesto que ello supone confundir el concepto de “justicia constitucional” con el de “jurisdicción constitucional”. Es así, porque:

... la “justicia constitucional” no es otra cosa que la aplicación judicial de la Constitución, por ello, en el ejercicio de esa justicia, participan tanto el Tribunal Constitucional como todos los demás jueces y tribunales. La “jurisdicción constitucional”, en cambio, es la atribuida a un órgano especial, el Tribunal Constitucional que sólo él la puede (sic) desempeñar, y que, respecto de ella, tiene el monopolio. En ese sentido no debe confundirse la justicia constitucional (el todo) con la jurisdicción constitucional (la parte)⁴⁰.

³⁹ Bandrés Sánchez-Cruzat, José Manuel, *op. cit.*, p. 73.

⁴⁰ Aragón Reyes, Manuel, *Conferencia Magistral: La Suprema Corte de Justicia de México como Tribunal Constitucional*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 24.

Alegar incompetencia para juzgar en materia de derechos humanos, en cualquier sede jurisdiccional, no es ya una opción.

De esta manera es como los derechos humanos transitan del plano abstracto al concreto, particularmente en el momento en el que, en sede jurisdiccional, se vuelve imprescindible que los tribunales les den contenido desde el punto de vista jurídico, como preámbulo de su materialización.

IV. EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE DERECHOS HUMANOS

Posiblemente un estudio exhaustivo del proceso contencioso-administrativo debe abarcar, cuando menos, los siguientes puntos: a) historia, objeto y modelos; b) perfil de las y los juzgadores; c) arquitectura procesal en un Estado en particular o comparación de sistemas; d) presupuestos procesales, y e) principios del proceso contencioso administrativo. No obstante, el presente trabajo dista mucho de pretender constituirse como un estudio exhaustivo, por lo que, como se ha hecho hasta ahora, únicamente se hará el análisis tangencial de lo que se entiende por el contencioso-administrativo de derechos humanos, dejando para otra ocasión el desarrollo de los temas en mención. Esto implica centrar los comentarios siguientes en el producto del estudio y la experiencia, que ha llevado a la posibilidad de identificar o sugerir, de forma humilde y cautelosa, algunos aspectos a tomar en cuenta para que en el contencioso-administrativo federal en México se efectúe, en los planos de revisión y ejecución que se han indicado, un proceso de derechos humanos.

Hasta ahora se ha expuesto que el Derecho Administrativo toma como premisa la existencia de una relación asimétrica entre la autoridad que ejerce la función materialmente administrativa y las personas particulares que resienten ese ejercicio, es decir, que versa sobre una acción y su reacción o contención. La principal reacción se centra en el goce y ejercicio de los derechos fundamentales. Para que ello suceda a nivel procesal, el contencioso-administrativo, según explica Luis Marín Rebollo, se justifica cuando logra lo siguiente: "El Profesor de la Universidad de Cantabria Luis Marín Rebollo ha destacado de forma ejemplar los fines y funciones que justifican la existencia de la justicia administrativa: a) proteger los derechos, intereses y pretensiones de los particulares, sin lo cual no hay propiamente Estado de Derecho; b) someter a la Administración al principio de legalidad y ayudar a depurar el ordenamiento; y c) coadyuvar al buen funcionamiento de la Administración⁴¹.

⁴¹ Referido por Bandrés Sánchez-Cruzat, José Manuel, *op. cit.*, p. 119.

El contencioso-administrativo, entonces, es un proceso de revisión y ejecución en materia de derechos humanos, en tanto para lo primero se verifica su tutela por parte de la administración, mientras que, para el segundo, se asume la responsabilidad, tarea y obligación de tutelar derechos inherentes al proceso.

Por lo que hace a la revisión, se exige que las y los juzgadores de lo contencioso-administrativo atiendan al Derecho Administrativo desde, cuando menos y por lo que aquí importa, tres dimensiones: la moral, cuya importancia radica en que, como refiere la profesora Darnacullea Gardella, "... en un Estado de Derecho, la protección de la ética pública coincide en gran medida con la debida tutela del legítimo ejercicio de los derechos fundamentales"⁴²; la técnica, que supone reconocer y tomar como premisa que la actividad administrativa muchas veces se basa en principios y leyes diferentes de lo jurídico, y la dimensión coactiva, que pone de relieve la asimetría en la relación con las personas administradas.

¿Qué caracteriza, entonces, el contencioso-administrativo de derechos humanos? Fundamentalmente, la calificación que se indica versa sobre la forma en que las y los juzgadores de lo contencioso-administrativo –y en consecuencia el personal a su cargo– abordan la tarea jurisdiccional que tienen encomendada, es decir, en cómo conducen jurídicamente la función que desempeñan. Y en esencia, puede afirmarse que hay dos formas de hacerlo: como siempre se ha hecho y como se exige en el Estado constitucional y social de Derecho. Esta moderna exigencia supone poner énfasis en el papel que desempeñan las Administraciones frente a las personas, es decir, la finalidad que persiguen, y tener por el otro lado a los derechos humanos no solo como límite del ejercicio del poder, sino como parámetro rector de la actuación de las autoridades. El contencioso-administrativo de derechos humanos lleva implícita la idea, antes comentada, de que a las y los juzgadores les corresponde revisar la actuación de las autoridades en ejercicio de la función administrativa, por un lado, así como desarrollar la tutela jurisdiccional efectiva en un ámbito de derechos humanos, lo que se refiere al plano que se ha denominado de ejecución.

En ambos escenarios, es decir, en el de revisión y el de ejecución, debe darse una atención en tres niveles: a) conciencia; b) diseño y c) construcción. El nivel de *conciencia* implica el reconocimiento de los derechos humanos como eje rector de la actividad administrativa y del proceso; el de *diseño* supone entender cuál es el parámetro del que parte la argumentación, y el de *construcción* se refiere a los

⁴² Darnacullea Gardella, María Mercè, *op. cit.*, p. 46.

escenarios y estrategias en los que se puede desarrollar el contencioso-administrativo de derechos humanos.

1. *Conciencia*

Los derechos humanos son inherentes a las personas y los sujetos de la jurisdicción son precisamente las personas. Entonces, no puede existir sustanciación ni emitirse juicios sin asimilar que los derechos humanos están presentes de forma incesante en todo proceso jurisdiccional. Adicionalmente, debe comprenderse que los derechos humanos no son producto de la ocurrencia, pero sí de la inventiva. De esa forma, es importante saber que muchos derechos humanos se encuentran plasmados en distintos ordenamientos, de variada jerarquía, por lo que otro paso esencial consiste en identificar cuáles son los derechos humanos. Claro está que los contenidos y desarrollados en instrumentos como la Constitución o los tratados internacionales constituyen importantes enunciaciones, pero no se limitan a describirlos todos ni en su totalidad. Como se dijo, la inventiva producto de la observación, razón y enunciación puede dar lugar al reconocimiento de la existencia de nuevos derechos humanos o de principios que los componen, por lo que nunca podrá considerarse que su materia termina en los que ya han sido sistematizados, dado que la humanidad debe tener derechos humanos que todavía no se han pensado, pero que están ahí en espera de ser traducidos en palabras y acciones.

Ahora, los derechos humanos no deben constituir idealizaciones abstractas que operativamente resulten inútiles, siendo en consecuencia que no basta con contemplarlos en catálogos normativos de cualquier jerarquía, principalmente constitucional o convencional, sino que es indispensable traducirlos al ámbito pragmático representado por la realidad. Para eso, resulta insoslayable entender que las características, obligaciones y deberes que emanan de los derechos humanos, realmente se encuentran revestidas de una naturaleza práctica que obliga a quienes operan el derecho no solo a conocer su contenido teórico, sino a desarrollar su aplicación práctica. Pero ello constituye la encomienda de un diverso nivel, al que previamente se accede contando con una conciencia razonablemente despierta acerca de tales elementos.

La forma más simple de acceder al nivel de conciencia radica en comprender que el contenido del Artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no tiene un contenido enunciativo, sino un rico contenido para efectos técnico-jurídicos. En este sentido:

El gran reto que ahora se presenta es aplicativo: los abogados mexicanos deben capacitarse a fin de conocer debidamente el contenido del Artículo 1o. (y de los demás preceptos que contienen derechos humanos, como es obvio). A partir de dicho conocimiento debemos esperar que se enriquezcan los argumentos que formulan los abogados en sus demandas, los jueces en sus sentencias, las comisiones de derechos humanos en sus recomendaciones e incluso los académicos en sus libros y Artículos⁴³.

Efectivamente, el Artículo 1o. Constitucional menciona las características, obligaciones y deberes inherentes a los derechos humanos, con el propósito de hacer una referencia a principios que, en tanto normas, exigen su optimización. Comprender que tales nociones tienen la naturaleza jurídico-normativa de principios, y que ello conlleva la obligación de su optimización, es el primer eslabón para la impartición de justicia contencioso-administrativa de derechos humanos.

Sobre las características de los derechos humanos –universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad–, para las y los juzgadores de lo contencioso-administrativo debe ser meridiano que todas las personas son sujetas de derechos humanos; que además de que todos se encuentran relacionados, hay algunos que son imprescindibles para el acceso a otros (conocidos como derechos “llave”); que todos los derechos humanos tienen el mismo nivel⁴⁴, y que existen estándares mínimos, con especial relevancia para los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, que no pueden ser desconocidos una vez que se han alcanzado. Por ejemplo, aludiendo a uno de los temas de mayor recurrencia en el contencioso-administrativo federal, que es el de los correspondientes a las pensiones civiles a cargo del Estado, queda claro que todas las personas que acuden gozan del derecho a la seguridad social –derecho llave– o buscan su pleno goce (universalidad); el derecho a una pensión, cuando como en muchos casos constituye el único ingreso, abre la puerta a otros derechos como la salud, vivienda, alimentación (interdependencia); que la afectación del derecho a la seguridad social repercute en los demás mencionados (indivisibilidad), y que existen, por ejemplo, estándares mínimos reconocidos internacionalmente⁴⁵, a los cuales debe ajustarse, en su perspectiva más minúscula, cualquier decisión jurisdiccional, pero

⁴³ Carbonell, Miguel, *op. cit.* p. 129.

⁴⁴ Sobre este aspecto, señala Felipe González Morales que: “... el catálogo de derechos no contiene un orden conforme al cual unos queden subordinados a otros”. González Morales, Felipe, *op. cit.*, p. 313.

⁴⁵ Al que se alude es al Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo.

siempre tratando de encontrar la disposición que permita su goce en la mayor extensión y su limitación en la menor medida. En este caso, el tribunal está constreñido a verificar la actuación de la autoridad –acto administrativo impugnado bajo el modelo objetivo y de jurisdicción restringida que opera en México a nivel federal–⁴⁶ en función de las obligaciones constitucionales en materia de derechos humanos, por ejemplo, analizando si la autoridad asimiló su contenido al tenor de las distintas fuentes y dio a conocer de manera extensa su política pensionaria (promover); si la pensión se entrega conforme a su máxima posibilidad de goce al tratarse de prestaciones que el Estado debe otorgar y reduciendo sus limitaciones tanto como sea posible (respetar); que el otorgamiento y goce de la pensión se dé en condiciones plenas no afectadas por el Estado o terceros (proteger) y que, reconociendo la vulnerabilidad en que posiblemente se ubican las personas pensionadas, les haya permitido el goce de la pensión.

Otra medida importante para poblar la conciencia de las y los juzgadores de lo contencioso-administrativo, que también se desprende del Artículo 1o. constitucional, se centra en reconocer que hay personas destinatarias de la actividad administrativa y que acuden paralela o posteriormente a la jurisdicción, que se encuentran en condiciones particulares que vuelven más difícil su acceso al goce y ejercicio de los derechos humanos. Imaginemos que una persona golpea el rostro de otra; una escena sencilla de vivificar en un país tristemente violento. La víctima es un hombre. De economía sólida. Su agresor actúa en respuesta a una agresión previa. Luego simplemente inicia el ataque por un sobresalto iracundo. Ahora la víctima es un adulto mayor. Indígena. También es afrodescendiente. No habla español. De repente es un niño. Sin solidez económica. Con discapacidad visual. En situación de calle. Ya es una mujer. La agresora es otra mujer. Súbitamente quien la agrede es un hombre. Ahora es una niña y es migrante. El agresor es una autoridad del Estado. Uniformado. Armado. La misma acción –golpe en el rostro– debe juzgarse de distinta manera en cada uno de esos escenarios.

Piénsese ahora que ya no es una escenificación tan drástica; ya no es una persona golpeando a otra. Ahora es una autoridad administrativa, en ejercicio de su competencia y mediante un acto administrativo. Lo que vuelve a ser variable son las características de a quien se dirige el acto. Desde esa perspectiva, juzgar

⁴⁶ En oposición a dicho modelo, se considera que debe transitarse hacia un modelo mixto (contencioso objetivo y subjetivo), que cuente con una cláusula general de competencia, ya que ello privilegia la justicia de la actividad administrativa.

en igualdad significa reconocer que hay personas más iguales que otras y unas cuantas más desiguales que otras, pero todas ellas iguales en cierta medida. La igualdad formal –la medida– supone que todas las personas tienen el mismo valor frente al Derecho, mientras que la igualdad material reconoce que en la realidad debe establecerse un equilibrio para que las personas en condiciones particulares puedan realmente tener acceso al goce y ejercicio de los derechos humanos.

Otra manera de aludir a esos espectros de igualdad es, como lo hace Miguel Carbonell, distinguiendo entre igualdad *ante* la ley e igualdad *en* la ley, donde “el primero consiste en el mandato de trato igual para las autoridades encargadas de aplicar la ley, es decir, este mandato se dirige de manera fundamental a los poderes Ejecutivo y Judicial”⁴⁷, mientras que el segundo “... es un mandato dirigido al legislador para que no establezca en los textos legales diferencias no razonables o no justificadas para personas que se encuentran en la misma situación, o para que no regule de la misma manera y de forma injustificada a personas que se encuentran en circunstancias desiguales”⁴⁸.

El principal criterio para identificar esas posiciones tradicionalmente catalogadas en abstracto como vulnerables, por haber sido históricamente objeto de discriminación, son las categorías sospechosas. ¿Y qué son las categorías sospechosas? Pues son condiciones de las personas que enunciativa y no limitativamente se ubican en alguno de los supuestos previstos en el último párrafo del Artículo 1o. constitucional, es decir, la población originaria, extranjera, las mujeres, los hombres y sus masculinidades, las comunidades LGBTTTIQ+, las personas menores de edad, las personas adultas mayores, las personas con discapacidad, las personas en situación de pobreza, las enfermas, las de una u otra religión, periodistas, personas solteras, viudas o divorciadas, etcétera. Sin embargo, no debe olvidarse que, en materia contencioso-administrativa, todas las personas que acuden a demandar a las autoridades lo hacen bajo una categoría sospechosa particular, que es la de ser personas administradas, ya que, como se ha reiterado, ello implica que se encuentran en el lado débil y permanentemente vulnerable de la relación con el Estado. De ahí que en esta materia siempre debe tenerse no una preferencia, por supuesto, sino un especial cuidado en la atención de los casos, ya que esa peculiar perspectiva representa una deferencia que busca, en el proceso, equilibrar a las partes para que verdaderamente exista igualdad.

⁴⁷ Miguel Carbonell. *op. cit.* p. 57.

⁴⁸ *Idem.*

Así, retomando el ejemplo de las pensiones, siempre debe tenerse especial cautela y énfasis ya que las personas que acuden por lo general son mayores de edad o personas con alguna discapacidad; puede ocurrir a la vez que se trate de mujeres o personas de la comunidad LGTBTTIQ+, de una nacionalidad diversa a la mexicana o de algún grupo originario. Todo ello ocasionaría que las medidas de juzgamiento tuvieran que elaborarse, por ejemplo, con un escrutinio estricto.

El último factor de conciencia que se advierte tiene relación con la finalidad de la actividad administrativa. Se ha dicho que esa finalidad es la satisfacción del interés general. No obstante, debe recordarse que el *interés general* es un concepto jurídico indeterminado y, como tal, es imperioso dotarlo de contenido en el caso concreto. Ello se hace comprendiendo, por un lado, la finalidad que el ordenamiento administrativo prevé para un determinado acto, y por el otro, identificando su cumplimiento precisamente en los términos del acto administrativo de que se trate⁴⁹.

El objetivo de dotar de contenido al interés general en el caso concreto radica en la inviabilidad de tomar decisiones jurisdiccionales bajo cláusulas abstractas como el propio interés general, bien común, orden público, porque ello se traduce en incertidumbre y en una salida fácil a problemas jurídicos que no resulta permisible.

Esto significa que, frente a un derecho humano, no pueden oponerse conceptos como el de “bien común”, “seguridad nacional”, “interés público”, “moral ciudadana”, etcétera. Ninguno de esos conceptos tiene la entidad suficiente para derrotar argumentativamente a un derecho humano. Como regla general, en todas las situaciones en las que se pretenda enfrentar a un derecho humano con alguno de ellos el derecho tiene inexorablemente que vencer, si en verdad se trata de un derecho humano⁵⁰.

En esa medida, aun cuando es cierto que las autoridades que ejercen materialmente la función administrativa actúan en tutela del interés general –y por eso mismo no actúan con imparcialidad sino de forma parcial a favor de aquél, como indica Ramón Martín Mateo⁵¹–, no menos cierto es que sus actuaciones eventualmente se concretan y, por consiguiente, adquieren un contenido específico que constituye el interés general en el caso concreto, aliviándose de la abstracción que, de aplicarse de esa forma, sólo genera inseguridad jurídica. Es muy ilustrativo lo que al respecto menciona Felipe González Morales:

⁴⁹ Béjar Rivera, Luis José, *op. cit.*, p. 55.

⁵⁰ Carbonell, Miguel, *op. cit.* p. 10.

⁵¹ Citado por Béjar Rivera, Luis José, *op. cit.*, p. 65.

Lo que sucede, en cambio, con cláusulas generales del tipo “protección del sistema democrático” es que se produce una aparente paradoja, puesto que se presenta como una limitación a derechos específicos de las personas, al tiempo que su objetivo es asegurar la estabilidad para el ejercicio adecuado de tales derechos.

El punto es que, sin perjuicio de que exista un entramado indisoluble entre sistema democrático y derechos humanos, cuando aquel opera como cláusula general limitativa de uno a más derechos en el marco de un Estado de Derecho y de la normativa internacional de derechos humanos, procede interpretarlo restrictivamente. En efecto, si bien el sistema democrático está destinado a proteger los derechos de las personas, el mismo está regulado a la vez como una limitación a tales derechos en los instrumentos internacionales, las constituciones políticas y los códigos nacionales. Por lo mismo, es necesario distinguir entre el tipo de tensión que se produce entre una cláusula general limitativa de derechos y determinados derechos humanos de aquella otra que se produce cuando son dos derechos humanos específicos los que entran en colisión.

Cuando se trata de dos derechos humanos que entran en tensión entre sí, como ya hemos anotado anteriormente, no es posible construir una jerarquía absoluta de tales derechos, ya que ellos se limitan recíprocamente, debiendo ponderárselos en el caso concreto. En cambio, la tensión entre una cláusula general limitativa de derechos y determinados derechos humanos consiste no ya en una tensión en un plano de igualdad, sino en una situación en que dicha cláusula queda subordinada a los derechos humanos⁵².

Esas circunstancias, trasladadas al plano de ejecución que se ha aludido, imponen a las y los juzgadores la obligación de proporcionar una tutela jurisdiccional efectiva verdaderamente protectora, que se traduce en el empleo de visiones analíticas que adviertan que el acceso a la justicia, las providencias del proceso, el dictado de las sentencias y su cumplimiento, constituyen escenarios en los que se debe tener presente cuáles son los derechos humanos y qué debe hacerse en relación con ellos.

Tomando todo lo anterior como los primeros elementos que caracterizan la justicia contencioso-administrativa de derechos humanos, es posible generar en las y los operadores jurisdiccionales la conciencia necesaria para advertir que ese tipo de juzgamiento representa una obligación, y que la mejor forma de cumplirla

⁵² González Morales, Felipe. *op. cit.*, pp. 315 y 316.

es entendiendo a los derechos humanos como principios vivos en el Derecho y con operatividad práctica para la resolución de controversias.

2. *Diseño*

Una vez teniendo en mente que siempre debe juzgarse en materia de derechos humanos; cuáles son; cuáles son sus características; qué obligaciones tienen al respecto las autoridades; cuáles deberes existen cuando se transgreden; quiénes son potencialmente más vulnerables, y cómo es que siempre debe hacerse una confronta entre derechos en concreto identificando en qué consiste en cada caso el interés general, deben identificarse las herramientas que permitan elaborar el diseño de la solución de los casos. Esas herramientas no son otra cosa que las fuentes del Derecho en general y del Derecho Administrativo en particular.

Se estima que las principales fuentes del Derecho Administrativo son las fuentes reales, entendidas como las condiciones de la realidad en un determinado tiempo, modo y lugar que dan origen a situaciones jurídicas. Esto exige, como se había comentado, que en las y los juzgadores exista inventiva, no partiendo de opiniones, sino de interpretaciones e integraciones razonadas y con sustento argumentativo sólido. Enseguida aparecen las fuentes formales del Derecho Administrativo, inmediatas o mediatas, pero fuentes a final de cuentas. Sobre ellas, es indispensable atender a tres contextos: nacional, internacional y comparado. La diferencia entre uno y otro radica en el grado de exigibilidad formal, que en términos reales se vuelve un aspecto relativo.

Supongamos que, en un determinado caso, se tiene que desarrollar el contenido de un derecho humano sobre el que no se ha ocupado el Poder Judicial de la Federación ni la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Las y los juzgadores del Tribunal Federal de Justicia Administrativa se encuentran, realmente, frente a una disyuntiva: establecer que el contenido del derecho humano correspondiente se constriñe a aquellos aspectos nimios que sí se hayan esbozado, o bien, acudir a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, quizá a lo que hubiese expuesto al respecto la Corte Constitucional de Colombia, la Suprema Corte de Argentina o el Consejo de Estado Francés.

Nada de lo que hayan resuelto estos tres tribunales resulta obligatorio desde el punto de vista formal para quienes juzgan en el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, pero ¿qué no lo verdaderamente importante es dotar a los derechos humanos del contenido más protector posible y reducir sus restricciones en la mayor medida viable? Es cuestionable negarse a desarrollar un derecho humano

bajo el pretexto de que alguien más, concretamente un órgano de jerarquía superior, no lo ha hecho. Cuando se va a definir el contenido de un derecho humano, las y los juzgadores deben allegarse de los mejores elementos que estén disponibles para delinear aquel aspecto, ya que solo de esa forma se justifica la completitud en la impartición de justicia, dado que “[l]a idea de completitud (sic) de la tutela jurisdiccional alude a que los Tribunales Contencioso-Administrativos no pueden restringir injustificada o arbitrariamente la protección jurídica que los ciudadanos reclaman frente a las violaciones de los derechos imputables a los poderes públicos administrativos, porque el Estado constitucional proscribe la denegación de justicia”⁵³. Y sería arbitrario referir que, como un determinado desarrollo de derecho humano no corresponde al sistema al que pertenece el Estado, entonces debe pasarse por alto. Sobra decir, claro está, que la forma de asimilar dichas fuentes no formalmente aplicables exige razonabilidad, dado que tampoco sería adecuado emitir juicios que no respondan a la realidad que se está juzgando.

Entonces, independientemente de donde provenga la fuente y cuál sea ésta, el objetivo es buscar la mejor materialización y consecuente salvaguarda de los derechos humanos. ¿Qué sucederá con la jerarquía normativa? La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el fondo del Caso “La última tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile en un tema sobre censura previa, estableció a cargo del Estado, como medida de reparación, la obligación de modificar su ordenamiento jurídico interno, en un plazo razonable, con el fin de suprimir la censura previa para permitir la exhibición de la película “La última tentación de Cristo”⁵⁴.

La disposición que se ordenaba modificar era nada menos que la Constitución chilena. Derivado de ello, cuando se trata de derechos humanos no es válido para los Estados alegar disposiciones internas para extraerse de las obligaciones asumidas con la comunidad internacional, tal como lo establece el Artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, lo que evidencia que, contrario a lo que ha resuelto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al final en el Sistema Interamericano, por ejemplo, podría estimarse que una disposición constitucional que establezca restricciones a los derechos humanos es violatoria

⁵³ Bandrés Sánchez-Cruzat, José Manuel, *op. cit.*, p. 76 y 77.

⁵⁴ Corte IDH, Caso “La última tentación de Cristo”, (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile, sentencia de 5 de febrero de 2001, párrafo 103, numeral 4.

de estos, poniendo fin al criterio de supremacía constitucional en los términos usuales⁵⁵.

Lo importante no es entonces cuál es la jerarquía de las disposiciones que prevén los derechos humanos, sino que lo relevante es el máximo goce y ejercicio de estos por parte de las personas, dado que, “en suma, del Derecho Administrativo dependen, en concreto, derechos y deberes, por lo que una circular administrativa puede resultar más importante que una solemne declaración constitucional”⁵⁶. Además, no debe soslayarse que el análisis de preceptos también conlleva la necesidad de argumentar en favor de la presunción de constitucionalidad y/o convencionalidad de los Artículos que se sometan a control, con miras a salvarlos a la par, por lo que esa es una exigencia adicional en el contencioso-administrativo de derechos humanos.

Partiendo de ese punto, sin distinguir si se trata de *hard* o de *soft law*, son fuentes la Constitución, las leyes, los reglamentos y disposiciones administrativas de carácter general, así como los tratados internacionales celebrados por México. También tienen esa calidad la jurisprudencia –entendida como resoluciones jurisdiccionales y no solo como criterios formales de los tribunales legitimados– nacional y la de los Sistemas Universal e Interamericano. Son igualmente fuentes las opiniones consultivas, recomendaciones, informes de los organismos internacionales y nacionales. Igualmente, lo resuelto por tribunales de otras latitudes, nacionales o internacionales, constituye un parámetro a considerar al momento de definir el contenido de los derechos humanos con motivo de resoluciones jurisdiccionales. También lo es la doctrina, los protocolos de actuación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estos de particular importancia cuando se ven involucradas categorías sospechosas. Todas esas fuentes, de forma simultánea o subsidiaria, pueden representar lo que conlleva el entendimiento y comprensión de un derecho humano, a efecto de poder tutelarlos debidamente en un caso concreto.

Por supuesto que las anteriores constituyen las fuentes que, desde el punto de vista jurídico, soportan la argumentación en materia de derechos humanos; sin embargo, es indispensable tener en cuenta también que, como se ha dicho, el Derecho Administrativo y los problemas que presenta tienen, en muchas ocasiones, un contenido técnico de ciencias y disciplinas que van más allá de lo jurídico.

⁵⁵ Tesis P/J. 20/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2014, p. 202.

⁵⁶ Cassese, Sabino, *Derecho Administrativo: Historia y futuro*, Sevilla, Global Law Press-Editorial Derecho Global e Instituto Nacional de Administración Pública, 2014, p. 25.

El Derecho, como un fenómeno cultural, está altamente caracterizado por las circunstancias contextuales que no responden solo a fuentes de naturaleza jurídica, sino que es a la vez imprescindible entender que en textos de otras ciencias o técnicas, ya sean tratados académicos, Artículos, encuestas, informes, noticias, peritajes, etcétera, tienen un impacto esencial, por lo que su desdén se encuentra fuera de lugar y, por el contrario, cuando el problema a resolver es de carácter técnico, esas fuentes deben tener un lugar preeminente en la solución.

El nivel de diseño, por consecuencia, conlleva el replanteamiento de cuáles son las fuentes de información que traen aparejada la solución que mayormente responda a los problemas que presenta el Derecho Administrativo, sobre todo cuando de forma predominante logra advertirse que hay de por medio un problema en materia de derechos humanos. La identificación de las diversas fuentes, adicionales en enorme medida a las que convencionalmente se utilizan, lleva implícita la idea de que los problemas en el Derecho Administrativo son en muchas ocasiones más complejos de lo que parecen, debido a que vuelven transparente el hecho de que las fuentes usualmente empleadas son insuficientes para su resolución. En otros términos, muestran que donde en apariencia existe un caso fácil, es razonable pensar que se está en presencia de uno difícil derivado del contenido de derechos humanos. El diseño supone saber que hay más fuentes del Derecho Administrativo susceptibles de soportar una decisión justa, que solamente los fundamentos del acto administrativo que se somete a control y que son a los que usualmente se constriñen el escrutinio jurisdiccional.

De esta forma, una vez que se tiene conciencia acerca del significado de los derechos humanos, de su natural presencia en absolutamente todos los casos, pero de su necesidad de tutela en un grado más estricto en unos casos que en otros derivado de los derechos involucrados y del particular contexto en el que se encuentran las personas destinatarias de cada acto administrativo, será posible enfrentar los casos conforme a las verdaderas necesidades de la tutela jurisdiccional efectiva y la completitud en la impartición de justicia, al permitirse distinguir los casos de derechos humanos en mayor medida de los que tienen menor impacto, para resolverlos, en ambos escenarios, conforme a las fuentes que mayormente permiten una argumentación satisfactoria. Porque a final de cuentas, en una disciplina aporética como el Derecho, la solución correcta es la que está mejor razonada, siempre que, claro está, la argumentación que la soporta tenga como base la virtud construida alrededor de la dignidad de las personas, es decir, la promoción, protección, respeto y garantía de los derechos humanos.

3. *Construcción*

Teniendo conciencia del significado, contenidos y alcances de los derechos humanos, habiendo ubicado los elementos de soporte jurídico y técnico que se vinculan con el contexto creado alrededor de un problema particular y permiten el diseño de la solución, en el nivel de construcción precisamente hay que elaborar la respuesta del caso concreto, en el cual se pueden presentar más de un conflicto que involucre derechos humanos.

En primer lugar, la construcción de la solución debe tener como premisa que no existe una sola forma correcta de hacer las cosas y tomar las decisiones. Los formatos que antes han servido para resolver representan un auxilio para lo que se hará después, pero de ninguna forma deben constituir un yugo del que no se puede escapar. De ahí que, si se va a partir de lo ya hecho, trabajado o resuelto, es únicamente para tener una referencia, pues por más similares que sean los casos, las partes en el juicio responden siempre a contextos diferentes.

Teniendo como premisa la igualdad formal, sí es lo mismo juzgar, por ejemplo, a una microempresa que a una transnacional en materia de aportaciones de seguridad social; sin embargo, ello no ocurre en el plano de igualdad material, puesto que el contexto es distinto. Lo anterior revela, con mayor claridad, que desde la perspectiva formal es lo mismo juzgar a cualquier persona, sea hombre o mujer, menor de edad o adulta mayor, con o sin discapacidad. No obstante, la justicia del caso concreto no atiende a un criterio de igualdad formal, ya que cada persona, primero, resiente la asimetría con la autoridad administrativa de forma distinta, y segundo, tiene condiciones que exigen justicia individualizada, pues es ésta la justicia del caso concreto a la que debe aspirarse para satisfacer la finalidad de su impartición. Por eso es que, si las características y elementos circundantes de cada caso son diferentes, entonces la manera de abordarlos debe ser distinta. Sin que ello implique, evidentemente, que todas las soluciones son diferentes, pues lo importante no es qué tanto se parece una respuesta a otra al final, sobre todo en casos similares, sino que en cada uno se tome en cuenta y se preste la atención suficiente a efecto de verificar si el asunto debe abordarse conforme a fuentes no usualmente empleadas –aunque su uso debe ser cada vez ser más común– o si se trata de un caso fácil que puede resolverse como se ha hecho en ocasiones anteriores.

Entonces, es válido resolver de forma similar problemas jurídicos altamente parecidos; lo que no es aceptable es hacer pasar casos difíciles por fáciles por no

identificar la verdadera problemática, ni tampoco resolver casos diferentes, aun en pequeña medida, de forma idéntica.

En segundo lugar y ya tomando como premisa que siempre debe resolverse de forma distinta e individualizada –aunque sea razonable resolver casos similares de manera parecida retomando experiencias de juzgamiento anteriores–, la construcción de las soluciones se basa en una correcta selección de las herramientas argumentativas que respondan en la mejor medida a la problemática que se presenta. Esto también implica identificar con precisión clínica dónde está ubicado el problema, dado que no siempre los problemas jurídicos se sitúan en el mismo sitio. Habrá ocasiones en que se está frente a una problemática en la comprensión de los hechos; a veces el problema radicará en la aplicación de las fuentes; otras más se verá en la selección de las fuentes; quizá en el sentido de las disposiciones aplicables o en su validez constitucional y/o convencional; a veces se ubicará en la valoración de las pruebas, ocasionalmente se encontrará en el contexto.

Cuando el problema jurídico a resolver se ubica en la interpretación de las disposiciones aplicables, la problemática puede estar vinculada con su regularidad constitucional en materia de derechos humanos. Es decir, en verificar si el articulado es conteste con los derechos humanos a la luz del bloque de constitucionalidad. En esos casos, la obligación consiste en efectuar un control difuso de constitucionalidad y/o convencionalidad de las disposiciones cuestionadas. Acerca de dicho control y más allá de lo que jurisprudencial y doctrinalmente se ha dicho, con base en la experiencia procesal se estima importante señalar lo siguiente:

Se trata de un control que se debe hacer en todos los casos al constituir una obligación, tal como se estableció en la emblemática sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para el Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos⁵⁷, ya que la expresión *ex officio* significa que debe hacerse con motivo de la naturaleza de la función jurisdiccional. Por ello, es inadmisibles referir incompetencia del tribunal de lo contencioso-administrativo para hacer un análisis de esta naturaleza.

El control difuso no se traduce en la inevitable inaplicación de la disposición, ya que esa es la consecuencia solo para el caso de que aquélla sea insalvable, es decir, que bajo ninguna interpretación permita considerarla conteste con el parámetro de regularidad constitucional. No debe perderse de vista que el objetivo del

⁵⁷ Corte IDH, Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, sentencia de 23 de noviembre de 2009, párrafo 339.

control es salvaguardar en primer lugar los derechos humanos, y en segundo, la permanencia de la disposición, en tutela de la presunción de constitucionalidad que la reviste y del principio de separación de poderes.

Por lo tanto, siempre debe ejercerse el control difuso, lo cual habrá de hacerse:

- De forma expresa si se concluye que la disposición analizada es violatoria de derechos humanos, aunque la parte actora no lo plantee;
- De forma implícita en caso de que las disposiciones aplicadas no sean violatorias de derechos humanos;
- Cuando la parte demandante plantea que las disposiciones aplicadas violan derechos humanos, en tutela del principio de exhaustividad debe emprenderse el estudio de forma expresa cuando el planteamiento es razonable;
- Si el planteamiento no es razonable, debe explicarse por qué no lo es, bastando entonces la realización de un control implícito.

Por otro lado, es posible que el problema se ubique en un nivel normativo, pero no porque las disposiciones aplicables son en apariencia contrarias al bloque de constitucionalidad –supuesto en el que lo que se requiere es un control difuso–, sino por el sentido que debe darse a su interpretación. En estos supuestos, la solución se ubica en el segundo párrafo del Artículo 1o. constitucional y se refiere al principio *pro persona*. Como es de explorado derecho, “el principio *pro personae* supone que, cuando existan distintas interpretaciones posibles de una norma jurídica, se deberá elegir aquella que más proteja al titular de un derecho humano.

Y también significa que, cuando en un caso concreto se puedan aplicar dos o más normas jurídicas, el intérprete debe elegir aquella que (igualmente) proteja de mejor manera a los titulares de un derecho humano”⁵⁸.

El principio *pro persona* es un criterio de interpretación en materia de derechos humanos que tiene las dos vertientes descritas: de preferencia de interpretación –interpretar de forma que amplíe libertades y comprima restricciones– y de preferencia de normas –elegir la más benéfica entre dos o más alternativas de interpretación–.

Para efectos ilustrativos, se tiene que un ejemplo de la vertiente de preferencia de interpretación del principio *pro persona* está en la causal de improce-

⁵⁸ Carbonell, Miguel, *op. cit.* p. 97.

dencia prevista en el Artículo 8o., fracción III, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, conforme a la cual el proceso es improcedente cuando el acto impugnado haya sido materia de sentencia pronunciada por el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, siempre que hubiera identidad de partes y se trate del mismo acto impugnado, aunque las violaciones alegadas sean diversas, es decir, cuando exista cosa juzgada. No es raro que, con fundamento en dicha causal de improcedencia, se sobresea un juicio posterior debido a que uno anterior fue sobreseído, este último, por cualquier causa y habiendo causado estado. ¿Es esa realmente la solución jurídica correcta? Quizá sea la más práctica, pero no resulta ser la correspondiente con la vertiente de preferencia de interpretación. Las causales de improcedencia se erigen como restricciones o limitaciones al derecho humano a la tutela jurisdiccional efectiva; al serlo, su interpretación debe hacerse de la forma más restringida posible, a efecto de minimizar su impacto en el derecho humano comentado.

En ese contexto, el texto legal de la causal de improcedencia contiene la expresión –ajustada a esta redacción– “que el acto impugnado haya sido materia de sentencia del propio tribunal”. Así, sobreseer en los términos planteados implica entender que el sobreseimiento previamente decretado y firme en un juicio diverso es una sentencia. Conclusión que, contrario a lo esperado conforme al principio *pro persona*, supone que la limitación al derecho humano a la tutela jurisdiccional efectiva se está interpretando de manera amplia en vez de restringida. Por eso, si el precepto en comento refiere “que el acto impugnado haya sido materia de sentencia del propio tribunal”, entonces el término “sentencia” debe interpretarse de forma estricta y entenderse a la sentencia como la determinación jurisdiccional que resuelve el fondo del asunto, tal como lo dispone el Artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Civiles, lo cual claramente no se hace con un sobreseimiento, pues éste constituye una forma anormal de terminación del proceso, teniendo como principal característica que a través de esas resoluciones precisamente se impide esa resolución de fondo. Lo anterior, con independencia de los impactos jurídicos que el sobreseimiento previo pueda tener en el nuevo proceso, destacándose únicamente que, en el ejemplo tratado, lo que se busca es referir cómo, bajo una interpretación *pro persona*, no se configura una causal de improcedencia usualmente empleada.

En otro sentido, la vertiente de preferencia de normas del principio *pro persona* puede verse, por ejemplo, entre los Artículos 3o., fracción VIII y 35, fraccio-

nes I y II, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, que se refieren a la impugnación de actos materia de contrataciones públicas. El primero de los preceptos prevé la competencia para conocer de controversias contra actos y/o resoluciones que se originen por fallos en licitaciones públicas y la interpretación y cumplimiento de contratos públicos, de obra pública, adquisiciones, arrendamientos y servicios, mientras que el segundo se refiere a la impugnación de las resoluciones definitivas relacionadas con la interpretación y cumplimiento de contratos públicos, obra pública, adquisiciones, arrendamientos y servicios, así como las dictadas por autoridades administrativas en materia de licitaciones públicas. Aun cuando parecieran de similar contenido, el primer Artículo solo alude a los actos o resoluciones “que se originen por fallos en licitaciones públicas”, limitándose a la impugnación de la resolución que pone fin al procedimiento de contratación –el fallo–; el segundo, por el contrario, además de esa referencia, en la fracción II contempla “las dictadas por autoridades administrativas en materia de licitaciones públicas”, poniendo de relieve que no se refiere exclusivamente al fallo de las licitaciones, sino a cualquiera dentro de dichos procedimientos, siempre que sea de carácter definitivo, como ocurriría con la convocatoria o las juntas de aclaraciones. La preferencia de normas, al momento de definir la procedencia del juicio, indudablemente evaluará el acto a la luz del segundo precepto, por ser más favorecedor del acceso a la justicia.

Ambos ejemplos se ubican en el plano de ejecución referido en el apartado anterior, que versa sobre la tutela de derechos humanos por parte del tribunal de lo contencioso-administrativo dentro del proceso, pero nada priva que, al momento de juzgar a la administración, las disposiciones aplicadas en esta sede tengan que someterse a un ejercicio similar y, por ende, la tarea jurisdiccional consistirá en verificar si la interpretación se hizo en la forma más favorable. Lo que se interpreta bajo el principio *pro persona*, entonces, son las disposiciones contenidas en los ordenamientos jurídicos. Este criterio interpretativo, que puede tener como especies principios tales como *pro reo*, *pro operario*, *pro civem*, *pro libertate*, *pro actione* –todas ellas, como se ve, posiciones jurídicas–, etcétera, busca siempre favorecer a las personas cuando se ubican en condiciones de vulnerabilidad. La vulnerabilidad que en que se ubican todas las personas, que justifica la aplicación del principio *pro persona*, es aquélla existente frente al ejercicio del poder por parte de los órganos del Estado. Por ese motivo, a diferencia del control difuso que está encomendado a los tribunales *ex officio*, la interpretación *pro persona* corresponde

a todas las autoridades –es decir, a las que desarrollan funciones materialmente legislativas, administrativas, jurisdiccionales y gubernativas– y no solo a las y los juzgadores, ya que cualquier manifestación del ejercicio del poder público, para ser legítima, tiene que ser acorde con los derechos humanos y las inherentes obligaciones de promover, proteger, respetar y garantizar su goce y ejercicio.

En otro contexto, es posible que el problema jurídico se encuentre profundamente oculto en los hechos del caso. Al resolver el expediente 30262/15-17-09-5⁵⁹, la Magistrada Instructora de la Segunda Ponencia de la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, basándose en los hechos desprendidos de las constancias de autos, advirtió que la parte actora era una persona adulta mayor y, por ende, existía una categoría sospechosa. Alrededor de dicha categoría, construyó argumentación justificando por qué ese era un aspecto que también debió notar la autoridad administrativa y planteó un contexto de actuación que debió seguirse dentro del procedimiento, que al caso no fue considerado y que, en esencia, resultaba suficiente para declarar la ilegalidad del acto controvertido. Es un caso donde la autoridad administrativa desarrolló una actuación genérica, frente a circunstancias en suma específicas que ameritaban un tratamiento diferenciado a efecto de evitar prácticas discriminatorias, sin que fuera relevante que entre los argumentos de la demanda se indicara que la parte actora era adulta mayor o no, pues precisamente advertir esa cuestión es lo que se exige de los tribunales de lo contencioso-administrativo para juzgar en derechos humanos.

Cuando se advierte una categoría sospechosa, al identificar las fuentes idóneas para el diseño de la solución previo a construirla, puede acudir a herramientas como los protocolos de actuación que ha diseñado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conforme a los cuales la metodología para la construcción de la solución encuentra puntos esenciales que deben atenderse para que exista una verdadera tutela del principio de igualdad y, con ello, de los derechos humanos. Un interesante ejemplo del empleo de esos instrumentos es la sentencia del caso 4198/15-17-09-5⁶⁰, de la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, donde las Magistradas, a propósito de un asunto sobre responsabilidad patrimonial del Estado, estructuraron la sentencia conforme a los lineamientos comprendidos en el Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género

⁵⁹ Caso 30262/15-17-09-5, sentencia de 8 de junio de 2016, Segunda Ponencia de la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

⁶⁰ Caso 4198/15-17-09-5, sentencia de 3 de noviembre de 2016, Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atendiendo igualmente los principios que atañen a ese tipo de juzgamiento. En ese asunto, la perspectiva de género permeó no sólo en la metodología de estudio, sino también en la valoración de las pruebas y al momento de centrar la *litis* e identificar el problema jurídico, haciendo énfasis en cómo la situación particular de la persona que acudió en busca de justicia hacía necesario crear un enfoque en donde se privilegiara la protección sobre la desprotección, contextualizando cuáles fueron los derechos humanos en juego y concluyendo finalmente la forma en la que se dio su afectación.

Otra forma de juzgar en el contencioso-administrativo de derechos humanos es atendiendo al sistema mixto de valoración de pruebas, conforme al cual las y los juzgadores, al menos en el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, tienen plena libertad para asignar el valor probatorio. Si bien se trata de un sistema que en principio pareciera ser tasado, lo cierto es que el último párrafo del Artículo 46 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo contempla un sistema de valoración libre, siendo entonces que, al conjugarse ambos sistemas, se está en presencia de uno mixto. La posibilidad de atender la vertiente libre en la valoración de pruebas da pie a que se dejen de lado fórmulas convencionales de análisis de los casos y se atiendan verdaderamente las circunstancias específicas del asunto.

Una herramienta adicional para que el contencioso-administrativo sea de derechos humanos, se encuentra en hacer una liga entre el nivel de conciencia y el de construcción, ya que teniendo conocimiento de cuáles son los derechos humanos, así como una noción básica de sus implicaciones y alcances, es posible el hallazgo de prerrogativas de esta naturaleza que se encuentran ocultas en los casos. Por ejemplo, en la sentencia del caso 19280/15-17-09-5⁶¹, la Novena Sala Regional Metropolitana resolvió que, bajo un análisis convencional de los planteamientos de la parte actora, el acto administrativo impugnado se encontraba ajustado a derecho. Pero que, adentrándose un poco más en la causa de pedir, realmente lo que se alegaba era una violación al derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas. Partiendo de ahí, se elaboró argumentación para definir los alcances del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas –incluso en el uso de un correo electrónico y un equipo de cómputo del Estado patrón– y, tomando como parámetro jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se desarrolló el

⁶¹ Caso 19280/15-17-09-5, sentencia de 29 de agosto de 2016, Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

principio de expectativa de privacidad y las condiciones para que el Estado pudiera, de forma legítima, tener acceso a comunicaciones privadas.

Una forma final de juzgar lo contencioso-administrativo de derechos humanos radica en hacerlo desde los principios, lo cual implica identificar, en la mayor medida posible, cuáles son los que se encuentran presentes en un caso determinado. Como ejemplo se refiere la sentencia definitiva del juicio 9229/16-17-09-5/ac⁶², en la que la Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, a propósito de un tema de responsabilidad patrimonial del Estado y basándose en los protocolos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de menores de edad y personas con discapacidad –además de justificar brevemente por qué no se hacía conforme al de perspectiva de género–, identificó los principios circundantes de cada una de las categorías sospechosas mencionadas y, a partir de ahí, emitió el juicio. Es decir, que, de la condición de menor de edad de una de las personas involucradas en el caso, derivó los principios de suplencia de la queja, reparación del daño de manera oficiosa, reparación integral, escrutinio estricto, características propias de las y los menores de edad, consideraciones plus fácticas y lógica pro niñez, explicando su contenido y aplicación al caso. Igualmente, de la calidad de persona con discapacidad, abordó el caso desde el principio de constatación de la adversidad producto de las barreras del entorno.

Juzgar lo contencioso-administrativo de derechos humanos implica, en suma, desarrollar la labor jurisdiccional bajo la comprensión de lo que se espera de los órganos jurisdiccionales en el Estado constitucional y social de Derecho, que es dejar atrás de una vez y por todas, la concepción mecánica de las y los juzgadores, para verdaderamente acercarse a quienes claman justicia, a la justicia material. Cabe señalar que juzgar en materia de derechos humanos no implica dar siempre la razón a las personas frente a la administración, ya que no debe perderse de vista que ésta también actúa en representación de las personas, concretamente de todas las demás que no acuden al juicio, al buscar satisfacer su interés general. De ahí la importancia de identificar en cada caso cuál es el interés general perseguido por la autoridad administrativa con la emisión del acto administrativo que se controvierte, a efecto de concretizar ese interés y entonces que sea posible, si así lo requieren las circunstancias del caso, someter los derechos humanos de uno y otro lado a

⁶² Caso 9229/16-17-09-5/AC1, sentencia de 17 de noviembre de 2017, Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

la ley de la colisión, cuyo objetivo es ponderar los derechos para “establecer cuál de los intereses, que tienen el mismo rango en abstracto, posee mayor peso en el caso concreto”⁶³.

Según se aprecia, el juzgamiento de derechos humanos en materia contencioso-administrativa se puede ubicar en los niveles de revisión y de ejecución que se han explicado. Asimismo, se ve que existen distintas herramientas, técnicas y posibilidades para resolver los casos atendiendo a las obligaciones constitucionales en materia de derechos humanos. Por consiguiente, es posible constatar que el juzgamiento de derechos humanos no solamente se encontrará presente al momento de dictar las sentencias o resoluciones con las que culminan los procesos, sino que es posible y necesario ubicar, en todo tiempo y durante todo el proceso, el sitio en el que se encuentran en juego derechos humanos, así como cuándo tienen mayor impacto, como ocurrió en el tratamiento que dio la Segunda Ponencia de la ahora Segunda Sala Regional Norte-Este del Estado de México al expediente 5341/14-11-02-5-OT⁶⁴, en relación con la práctica de pruebas periciales a una mujer menor de edad.

Claramente, las técnicas propuestas constituyen únicamente ejemplos de cómo puede aproximarse el juzgamiento de derechos humanos en el contencioso administrativo federal, sin que se trate de las únicas o las mejores maneras de hacerlo. En esa medida, “[e]l activismo de los Tribunales Contencioso-Administrativos favorece la formulación de criterios interpretativos como el principio *pro civem*, el principio *pro libertate*, que acentúan la intensidad del control del sometimiento al principio de juridicidad de la Administración Pública⁶⁵”. Lo que sí se puede garantizar es que, cuando se ejerce la función jurisdiccional conforme a los principios éticos y jurídicos que la rigen, se siente y se sabe cuándo se alcanzó la justicia material.

Derivado de lo anterior, ¿cómo dar vida al contencioso-administrativo de derechos humanos? Según se indicó, se trata de un esquema de conciencia que requiere estudio sustantivo sobre los derechos humanos; estudio sobre las distintas fuentes del derecho, de carácter jurídico e interdisciplinario, que representan un valioso apoyo para el diseño de soluciones justas, y estudio, sobre los casos concretos,

⁶³ Alexy, Robert, *op. cit.*, p. 72.

⁶⁴ Se trató de medidas que obtuvieron el primer lugar en el concurso denominado “Reconocimientos a las Sentencias o Medidas Dictadas con Perspectiva de Género en Materia Fiscal y Administrativa”, correspondiente al año 2016, consultables en http://www.tfjfa.gob.mx/igualdad_genero/ig_capacitacion_eventos/.

⁶⁵ Bandrés Sánchez-Cruzat, José Manuel, *op. cit.*, p. 82.

para identificar cuáles son las necesidades de cada uno. Estudio, estudio y estudio. Estudio y capacitación que resulta indispensable, ya que “Las reglas del juego cambiaron: los estándares de nuestros razonamientos serán distintos en el futuro, los actores responsables de garantizar los derechos humanos se ampliaron de forma importante, las técnicas de interpretación de los derechos variaron, etcétera”⁶⁶.

V. CONCLUSIONES

El Derecho Administrativo se caracteriza por una profunda asimetría no porque se viva en un régimen de constante opresión, sino porque así le es connatural ya que las administraciones públicas, materialmente hablando, tienen la obligación de satisfacer el interés general y para ello deben contar con herramientas idóneas. Esa cuestión justifica el uso legítimo del poder público, pero en los Estados que se precien de ser democráticos y que, por ende, se identifiquen como constitucionales y sociales de Derecho, también representa la inconmensurable fuerza que tienen y deben tener los derechos humanos no sólo desde la abstracción que disponen los ordenamientos generales ni tampoco en valiosos tratados doctrinarios que no abandonen la academia, sino desde la ejecución en la vertiente administrativa y la jurisdicción como mecanismo de garantía.

Desde la primera sentencia de fondo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, se estableció que los Estados tienen la obligación de respetar los derechos y las libertades, ya que los derechos humanos constituyen el límite de su actuación y son superiores a su poder, al derivar de la dignidad de las personas. También determinó que los Estados tienen la obligación de garantizar el ejercicio de los derechos a través de la debida organización de todo el aparato gubernamental⁶⁷. Como informa Ernesto Jinstal:

De ahí que la cláusula democrática, para traducirse en una realidad, trae aparejada una exigencia de actitud proactiva por parte de las y los juzgadores en materia administrativa, dejando atrás la noción mecánica del juicio demanda-anulación o demanda-validez, para traducir su actividad en una verdadera fuente de efectividad de los derechos humanos, en donde se logre modificar la realidad de las personas que demandan justicia –por un lado– y el perfeccionamiento de los procesos y resultados de la función administrativa –por el otro–, con lo cual se obtendrá el balance deseado para

⁶⁶ *Ibidem*, 173.

⁶⁷ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, sentencia de 29 de julio de 1998, párrafos 165 y 166.

acercar la función de los contenciosos administrativos a una actividad transformadora y legitimadora del ejercicio del poder público⁶⁸.

Entonces, la actitud que desplieguen las y los juzgadores de lo contencioso-administrativo, así como todo el personal de los tribunales de la materia, debe tener un efecto ejemplificador de cómo el Estado asume su responsabilidad de tutela de los derechos humanos, pues no debe pasar inadvertido que la tutela jurisdiccional efectiva también requiere de un comportamiento idóneo, probo y comprometido de las partes justiciables.

Cuando el tribunal asume la carga que representa el desempeño de su función conforme a los principios que lo rigen como institución y los que orientan al personal en lo individual y en equipo, se hace más sólida la convicción de que en esa sede se cumple con el mandato deseado en un Estado Constitucional y Social de Derecho. Entonces, la sede jurisdiccional dejará de ser un sitio en el que el proceso se ve reducido, para el tribunal, a inventarios, o para las partes, en ganar o perder un juicio a cualquier costa, evidenciando un escenario en el que las y los particulares promueven juicios abusando en el ejercicio de sus derechos u omitiendo desistirse cuando es notoria la improcedencia –si existe cosa juzgada, por ejemplo, y se promueven juicios indiscriminadamente para evitar la ejecución de un acto administrativo o sus consecuencias–, o donde las autoridades omiten allanarse siendo clara la ilegalidad del acto, por ejemplo.

Hay, sin duda, algunas modificaciones de la arquitectura procesal que podrán facilitar la impartición de justicia de derechos humanos en sede contencioso-administrativa, como el establecimiento de medidas preparatorias de juicio; medidas cautelares oficiosas; la transición de la jurisdicción restringida hacia una cláusula general de competencia; la posibilidad de control de hechos administrativos; el fortalecimiento de la oficiosidad; la supresión del estricto derecho y la suplencia tratándose de actos notoriamente ilegales, etcétera. Sin embargo, lo que aquí se buscó enfatizar es que, con el actual diseño del proceso, una evolución de la actitud y una asimilación de las amplísimas posibilidades que se tienen para cumplir con las muy puntuales obligaciones, es factible que los casos se aborden desde la conciencia, el diseño y la construcción de soluciones que respondan a la tutela de los derechos humanos.

Paradójicamente, transitar hacia la conversión de los tribunales en sedes de lo contencioso-administrativo de derechos humanos no constituye una obviedad, pero sí una aspiración que hará que, en la impartición de justicia, se imparta justicia.

⁶⁸ Jinestal L., Ernesto, *op. cit.*, p. 131.

VI. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Bibliografía

- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª. ed., trad. de Carlos Bernal Pulido, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.
- ARAGÓN REYES, Manuel, *Conferencia Magistral: La Suprema Corte de Justicia en México como Tribunal Constitucional*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006.
- BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT, José Manuel, *Los desafíos de la justicia contencioso-administrativa del siglo XXI*, México, Tirant lo Blanch, 2013.
- BÉJAR RIVERA, Luis José, *El acto administrativo y su finalidad*, México, Porrúa, 2011.
- CARBONELL, Miguel, *El ABC de los derechos humanos y del control de convencionalidad*. México, Porrúa, 2015.
- CARNELUTTI, Francesco, *Cómo se hace un proceso*, México, Colofón, 2013.
- CASSAGNE, Juan Carlos, *El acto administrativo. Teoría y régimen jurídico*, México, Porrúa, 2014.
- CASSESE, Sabino, *Derecho Administrativo: Historia y Futuro*, Sevilla, Global Law Press-Editorial Derecho Global e Instituto Nacional de Administración Pública, 2014.
- COSSÍO DÍAZ, José Ramón, y PÉREZ DE ACHA, Luis Manuel (comps.), *La defensa de la Constitución*, México, Fontamara, 2006.
- DARNACULLETA GARDELLA, María Mercè, "Ética pública y Derecho Administrativo en la era de la posverdad", *Revista de Derecho Público: Teoría y método*, Madrid, vol. 1, enero de 2020, pp. 41-74, <http://revistasmarcialpons.es/revistaderechopublico/article/view/23/31>.
- DROMI, José Roberto. *Introducción al Derecho Administrativo*. Madrid, Grouz, 1986.
- DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, trad. de Marta Guastavino, Barcelona, Ariel, 2015.
- FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, y OTERO SALAS, Filiberto (coords.), *Justicia contenciosa administrativa, Congreso Internacional*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2013.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*, México, Porrúa, 2018.
- GARCÍADIEGO RUIZ, Emilio, *Sócrates ante la ley*, México, Porrúa, 2015.

GONZÁLEZ MORALES, Felipe, *Sistema Interamericano de derechos humanos: transformaciones y desafíos*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013.

GORDILLO, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, 9ª. ed., México, Porrúa, 2004, t. I.

MARTÍNEZ MUÑOZ, Juan Antonio (coord.), *Multiculturalismo y derechos humanos*, México, Porrúa, 2015.

2. Legislativas

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Convenio sobre la Seguridad Social, C102 de la Organización Mundial del Trabajo.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

3. Otros

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile, sentencia de 5 de febrero de 2001 (Fondo, reparaciones y costas), CIDH, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, sentencia de 23 de noviembre de 2009 (Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), Corte Interamericana de Derechos Humanos, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, sentencia de 29 de julio de 1998 (Fondo), Corte Interamericana de Derechos Humanos, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 64/292, El derecho humano al agua y el saneamiento, 28 de julio de 2010, https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/292&Lang=S.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Tesis P./J. 20/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2014, p. 202.

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA, Caso 19280/15-17-09-5, sentencia de 29 de agosto de 2016, Novena Sala Regional Metropolitana, http://www.tfjfa.gob.mx/servicios/consulta_sentencia/.

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA, Caso 30262/15-17-09-5, sentencia de 8 de junio de 2016, Segunda Ponencia de la Novena Sala Regional Metropolitana, http://www.tfjfa.gob.mx/servicios/consulta_sentencia/.

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA, Caso 4198/15-17-09-5, sentencia de 3 de noviembre de 2016, Novena Sala Regional Metropolitana, http://www.tfjfa.gob.mx/servicios/consulta_sentencia/.

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA, Caso 9229/16-17-09-5/AC1, sentencia de 17 de noviembre de 2017, Novena Sala Regional Metropolitana, http://www.tfjfa.gob.mx/servicios/consulta_sentencia/.

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA, Expediente 5341/14-11-02-5, Segunda Ponencia de la Segunda Sala Regional Norte-Este del Estado de México, http://www.tfjfa.gob.mx/igualdad_genero/ig_capacitacion_eventos/,