

# NATURALEZA JURÍDICA DE LA UNIVERSIDAD PÚBLICA\*

Jorge FERNÁNDEZ RUIZ

SUMARIO: I. El servicio público. II. La universidad. III. Centralización y descentralización del Estado. IV. Formas públicas de gestión del servicio público de educación. V. Consideración final.

## I. EL SERVICIO PÚBLICO

Pese a la imprecisión del concepto del servicio público, esta idea entraña la aspiración solidaria, intrínseca de la administración pública, de poner al alcance de todo individuo, al menor costo posible y bajo condiciones que garanticen su seguridad, el aprovechamiento de cierta actividad técnica para satisfacer una necesidad de carácter general, suma de muchas necesidades individuales similares, en la que cada cual puede reconocer su propia necesidad particular.

### *1. Criterios para determinar el carácter público de un servicio*

El servicio público se explica de acuerdo con diversos criterios, entre los que destacan el orgánico, conforme al cual es el órgano a cuyo cargo queda su prestación lo que determina su carácter público, si el órgano es público, el servicio también lo será; en cambio, de acuerdo con el criterio funcional, si la actividad de que se trate, satisface una necesidad de carácter general, el servicio será público, sin importar quién la realice.

---

\* Ponencia presentada en el Primer Congreso Internacional y Segundo Mexicano de Derecho Administrativo celebrado del 24 al 27 de septiembre de 2008 en Veracruz.

## 2. *La división del servicio público*

La referida contraposición de criterios la resolvió el profesor italiano Arnaldo de Valles mediante la distinción de los servicios públicos propios y los servicios públicos impropios; los primeros son los creados por la ley y atribuidos al Estado; los impropios, son los impropios no están previstos en la ley y, por tanto, no están atribuidos al Estado; mas unos y otros, satisfacen una necesidad de carácter general y están sujetos a un régimen exorbitante del derecho ordinario.<sup>1</sup>

### A. *Servicio publico propio o propiamente dicho*

Puede explicarse el servicio público como una actividad técnica destinada a satisfacer una necesidad de carácter general, bajo un régimen jurídico especial, exorbitante del derecho privado. Si tal actividad la reconoce la ley como servicio público y la desempeña directamente la Administración pública o, indirectamente, por medio de particulares en quienes delega su ejecución, por ejemplo, bajo el régimen de concesión, estaremos frente a un servicio público en estricto sentido, o sea propiamente dicho.

### B. *Servicio publico impropio o virtual*

En cambio, si la actividad que satisface una necesidad de carácter general no está considerada por la ley como servicio público y, por tanto, puede ser desarrollada directamente por particulares, por no atribuirse a la Administración pública ni al Estado, estaremos entonces ante un servicio público impropio, y para el que la doctrina emplea diversas denominaciones, como servicio público impropio, servicio público virtual o servicio reglamentado.

Conviene, pues, tener presente que el servicio público impropio no es una creación de la ley, sino que deriva de un permiso, de una licencia o autorización de carácter administrativo que destraba el ejercicio de un derecho individual limitado, de realizar una actividad privada que, a diferencia de la actividad comercial ordinaria, obliga a su titular a prestar el servicio a quienquiera que lo requiera y en el orden en que se presente, con apego a una regulación jurídica exorbitante del derecho ordinario.

<sup>1</sup> Véase Valles, Arnaldo de, "I servizi pubblici", en Orlando, V. E. (dir.), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, Milán, Società Editrice Libreria, 1930, vol. 6, p. 396.

### 3. *Elementos indispensables del servicio público*

La instrumentación del servicio público se da a través de un conjunto de elementos indispensables, sin cualquiera de los cuales no es posible su integración y prestación, entre los que figuran: la necesidad a cuya satisfacción se destina el servicio, la actividad destinada a satisfacer dicha necesidad, el universo de usuarios potenciales del servicio público, la intervención estatal, el sujeto que desarrolla dicha actividad, los recursos empleados en la prestación del servicio y su régimen jurídico especial exorbitante del derecho ordinario.

### 4. *La clasificación del servicio público*

De acuerdo a diferentes criterios es clasificado el servicio público por la doctrina, entre los principales, podemos citar los relativos a las características de sus usuarios: en *uti singuli* y *uti universi*; por el ejercicio de autoridad: se agrupan en servicios públicos de gestión pública y de gestión privada; por su aprovechamiento, se distinguen los voluntarios de los obligatorios; por su importancia, se diferencian los indispensables, los secundarios y los superfluos; por el carácter de la necesidad, se clasifican en constantes, cotidianos, intermitentes y esporádicos; por razón de su cobro se pueden catalogar en gratuitos y onerosos; por su régimen jurídico: de régimen jurídico público y de régimen jurídico mixto; por razón de la competencia económica se habla de servicios públicos de régimen de monopolio, de régimen de oligopolio y de régimen de competencia abierta; por el prestador del servicio se hace distinción entre los de gestión pública y los de gestión privada; y por la titularidad o jurisdicción del servicio, los servicios públicos se pueden clasificar en generales, regionales, municipales, coincidentes y coexistentes.

#### A. *Servicios públicos generales*

Se consideran servicios públicos generales, también conocidos como nacionales —o, en el caso de México, federales—, aquellos cuya prestación, regulación y control está atribuida al gobierno general del país; en tales casos hablamos de un servicio público general, llamado federal cuando se trata de un régimen de este tipo, como es el caso de México, entre cuyos servicios públicos federales podemos citar, entre otros, el del suministro de energía eléctrica, el de correos y el de teléfonos.

### B. *Servicios públicos regionales*

Se consideran como servicios públicos regionales, los que se atribuyen al gobierno del departamento, región, provincia o entidad federativa a cuyo control se someten y no al del gobierno general del país; en México, para distinguirlos de los federales, se les denominan servicios públicos de las entidades federativas.

### C. *Servicios públicos municipales*

Lógicamente, los servicios públicos municipales son los atribuidos a la administración pública municipal; en México, por disposición contenida en la fracción III del artículo 115 constitucional, el municipio atiende los de suministro de agua potable, drenaje, alumbrado público; limpia y recolección de residuos sólidos; mercados y centrales de abasto; panteones, y rastro.

### D. *Servicios públicos coincidentes y coexistentes*

En razón de la autoridad a quien compete el control de su prestación, en los servicios públicos se pueden distinguir, como queda dicho, los de la federación, los de las entidades federativas y los de los municipios; además, algunos son atendidos simultáneamente por la federación, las entidades federativas y los municipios, los cuales, a la luz de la explicación hecha por el doctor Jorge Carpizo, acerca de la división de competencias, los podemos a su vez clasificar en coincidentes y coexistentes.

Estaremos frente a un servicio público coincidente cuando su control se atribuye a dos o a las tres instancias de gobierno —federación, entidades federativas, municipios—, mas sólo a una de ellas se confiere establecer los criterios para distribuir su prestación y control; así ocurre, por ejemplo, con el servicio público de educación, atribuido por el artículo 3º constitucional a la Federación, los Estados y los municipios, ya que en su fracción VIII confiere al Congreso de la Unión la expedición de las leyes destinadas a distribuir entre ellos la prestación de dicho servicio.<sup>2</sup>

Consideramos servicios públicos coexistentes, los que en parte se asignan a la Federación, en parte a las entidades federativas, y en parte a los

<sup>2</sup> Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, 2a. ed., México, UNAM-La Gran Enciclopedia Mexicana, 1983, p. 101.

municipios, los servicios públicos de transporte colectivo de pasajeros, son ejemplos de esta clasificación.

### *5. El servicio público de educación*

Se trata de un servicio público propio o propiamente dicho, previsto por el artículo 3o. constitucional, que se puede entender como la actividad técnica destinada a satisfacer la necesidad de carácter general de desarrollar o perfeccionar las propias facultades individuales, intelectuales y morales, con sujeción a un régimen jurídico exorbitante del derecho privado, prestado directamente por el Estado, o indirectamente mediante particulares facultados para ello por autoridad competente, en beneficio indiscriminado de toda persona.

## **II. LA UNIVERSIDAD**

Desde las más antiguas civilizaciones se detecta la existencia de escuelas de estudios avanzados, como las escuelas hieráticas egipcias, hindúes y hebreas; o como la instalada en Atenas en los jardines del héroe Academo; o, en fin, la de Alejandría que llegó a ser considerada la fuente de la ciencia. En Roma, al impulso de los emperadores Vespasiano, Antonio y Adriano, florecieron las escuelas públicas de altos estudios, como las llamadas escuelas imperiales y el Atheneum.

A la caída del Imperio romano desaparecieron durante largo tiempo aquellas escuelas, que más tarde, en la Edad Media, reaparecerían bajo la forma de las universidades, como la de París, en la que, desde el siglo XII se enseñaba filosofía, retórica y teología; o como la de Bolonia, en la que se impartía derecho romano, a la que un decreto expedido en 1158 por el emperador Federico I, le confirió autonomía.

En sus inicios, la Universidad fue una agrupación espontánea de profesores y de alumnos, formada a imagen y semejanza de los gremios que llegaron a caracterizar la economía medieval urbana de Europa. Así, las universidades protegían a sus miembros, en gran parte extranjeros, y en consecuencia, carentes de derechos ciudadanos.

En su etapa medieval, merced al gran prestigio adquirido, las universidades fueron órganos de consulta y objeto de privilegios y ayudas materiales de los papas y emperadores. En cambio, en los principios de la Edad Moderna perdieron prestigio y autonomía, al dejar de ser agrupaciones espontáneas

de maestros y estudiantes y transformarse en órganos estatales o eclesiásticos, adjetivadas como reales y pontificias.

No fue sino hasta el siglo XIX cuando se inicia la reivindicación de la Universidad como centro de investigación científica, de docencia, de difusión de la cultura y de crítica.

### III. CENTRALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN DEL ESTADO

La palabra centralizar proviene del latín *centrum*, que a su vez deriva del griego *kentron*, traducible como aguijón, que en el compás representa el centro de la circunferencia.

La centralización es una forma organizacional que se emplea tanto en el ámbito político como en la esfera administrativa del Estado, consistente en reunir en un punto de convergencia, configurado como un ente central, la toma de decisiones del poder público. La centralización puede ser de diverso tipo, por ejemplo: política, administrativa. o económica.

En una primera aproximación a la descentralización, diré que ésta propende a transferir de un determinado centro de toma de decisiones, un conjunto de atribuciones, funciones, facultades, actividades y recursos, en favor de entes, órganos, instituciones o regiones que se hallan, respecto del centro, en una situación de cierta subordinación, mas no en una relación de jerarquía.

En todos los sistemas políticos y administrativos del siglo XXI de nuestro planeta se advierte la presencia de la centralización y de la descentralización, como principios o tendencias de organización co-existentes, pese a su contraposición, como dos valores opuestos que, paradójicamente, lejos de excluirse se complementan,

En opinión del profesor de la Universidad de Bolonia, Favio Roversi-Mónaco, “no existe un sistema político-administrativo que esté exclusivamente orientado hacia la optimización del uno o del otro. Por tanto, como consecuencia de la combinación de los dos principios, muy difícilmente, aun para sectores limitados de la organización de un estado, descentralización y centralización están en estado puro, sino que aparecen como centralización y descentralización imperfectos.”<sup>3</sup>

<sup>3</sup> Roversi-Mónaco, Favio, *Diccionario de política*, trad. Raúl Crisafio *et al.*, dirigido por Norberto Bobbio y Nicola Materucci, México, Siglo XXI, 1981, t. I, p. 527.

### *1. Clasificación de la centralización y de la descentralización*

Consideradas como tendencias o principios de organización, la centralización, al igual que la descentralización, pueden darse en diferentes ámbitos, tales como el político, el administrativo o el económico; lo que da lugar a la centralización política, administrativa y económica, los mismo que a la descentralización política, administrativa y económica, respectivamente.

Atañe la descentralización política lo mismo a la forma de Estado que a la forma de Gobierno; así, el federalismo es, por ejemplo, una de sus manifestaciones, como la multiplicación de polos de desarrollo lo es de la descentralización económica.

### *2. Centralización y descentralización políticas*

Centralización y descentralización son las correspondientes acciones y efectos de centralizar y descentralizar, respectivamente; la centralización es una manifestación de la fuerza centrípeta: y la descentralización es un caso de fuerza centrífuga, ambas forman parte de un binomio integrado por dos tendencias organizacionales que, aun cuando contrapuestas, pueden coexistir e, incluso, complementarse entre sí.

El estadio de la centralización y la descentralización políticas es el Estado, por ser éste el que, en el primer caso, reúne en su centro la toma de decisiones en ejercicio de las atribuciones del poder público, propicia la unidad del Derecho, de la norma jurídica, y sirve para estructurar al Estado unitario o centralista; en el segundo caso, es también el ente estatal quien crea otras personas jurídicas para encargarles el ejercicio de parte de sus atribuciones —como, la creación y aplicación de normas jurídicas en el campo de su competencia—, y se utiliza para estructurar al Estado bajo la forma federal, en ambos casos bajo la égida del derecho constitucional.

### *3. Modalidades de la descentralización política*

La descentralización política no siempre es del mismo tipo, pues admite diversas modalidades: territorial, funcional y por servicio, las cuales conllevan descentralización administrativa, puesto que el ente políticamente descentralizado se hace cargo de su propia administración.

### *A. Descentralización política territorial*

Estaremos frente a descentralización política territorial, siempre que ciertos aspectos del ejercicio de las funciones del poder público se asignen a demarcaciones territoriales específicas del Estado dotadas de personalidad jurídica propia, como es el caso de las entidades federativas, las comunidades, las regiones, las provincias y los municipios. En México, son entes territoriales políticamente descentralizados dotados de personalidad jurídica propia: los Estados de la República, el Distrito Federal y los municipios.

#### *a. La descentralización política territorial de los Estados de la República*

En el orden jurídico mexicano, merced a la descentralización política territorial, los Estados de la República tienen personalidad jurídica propia, eligen a los titulares de los órganos depositarios de su respectivo poder público local, se otorgan y reforman su propia Constitución, vamos, se dan sus propias normativas jurídicas y las aplican por sí mismos; en suma, se caracterizan por:

- Tener personalidad jurídica y patrimonio propios;
- Tener sus propios órganos depositarios de su poder público interno: Poder legislativo, Poder Ejecutivo, Poder Judicial y Órganos Constitucionales autónomos;
- Elegir a los titulares de los órganos depositarios de su poder público;
- Generar su propia normativa jurídica interna: Constitución, leyes, reglamentos; y,
- Tener potestad impositiva para establecer y recaudar sus impuestos y contribuciones.

#### *b. La descentralización política territorial del Distrito Federal*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 constitucional, la Ciudad de México es el Distrito Federal, sede de los poderes de la Unión y Capital de los Estados Unidos Mexicanos, cuya estructura y organización son producto de la descentralización política territorial, derivada de las reformas constitucionales efectuadas en última década del siglo XX, en virtud de las cuales el Distrito Federal dejó de ser un departamento administrativo, para quedar estructurado y organizado como entidad federativa, es decir, como parte integrante de la Federación, y por tanto, en un esquema de descentralización



política territorial que incluye descentralización administrativa, de acuerdo a lo preceptuado en el texto vigente de los artículos 43 y 122 constitucionales.

La relevancia de las reformas de la última década del pasado siglo al Distrito Federal estriba en la transformación de su naturaleza, en virtud de la cual deja de ser formalmente un departamento administrativo para convertirse formalmente en una entidad federativa.

### c. La descentralización política territorial del municipio

En el esquema municipal diseñado en el artículo 115 constitucional, el municipio mexicano concuerda con la definición del ente municipal dada por el jurista uruguayo Daniel Hugo Martins: “institución político-administrativa-territorial, basada en la vecindad, organizada jurídicamente dentro del Estado, para satisfacer las necesidades de vida de la comunidad local, en coordinación con otros entes territoriales y servicios estatales.”<sup>4</sup>

El artículo 115 constitucional establece implícitamente la descentralización política territorial en la conformación del municipio, en razón de la potestad derivada de su organización político-administrativa, que incluye su descentralización administrativa, por erigir al ente municipal como base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados de la República, en cuya virtud, el municipio se autogobierna mediante un ayuntamiento, está investido de personalidad jurídica; emite los bandos de policía y gobierno, los reglamentos, circulares y disposiciones administrativas de observancia general dentro de su jurisdicción, destinados a organizar la administración pública municipal, regular las materias, procedimientos, funciones y servicios públicos de su competencia y asegurar la participación ciudadana.

Además, el municipio maneja su patrimonio, administra libremente su hacienda, ejerce funciones públicas específicas, tiene a su cargo la prestación de determinados servicios públicos, ejecuta ciertas obras públicas y realiza un conjunto de actividades de interés público de su competencia. En resumen, el municipio se caracteriza por:

- Tener personalidad jurídica y patrimonio propios;
- Tener sus propios órganos depositarios de su poder público interno: Presidente Municipal y Ayuntamiento;
- Elegir a los titulares de los órganos depositarios de su poder público;

<sup>4</sup> Martins, Daniel Hugo, *El municipio contemporáneo*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1978, p. 56.

- Generar su propia normativa jurídica interna: bandos, ordenanzas y reglamentos; y,
- Recaudar los impuestos y contribuciones que le apruebe el Poder Legislativo del Estado.

### *B. Descentralización política funcional*

A diferencia de las funciones públicas primarias —legislativa, administrativa y jurisdiccional— que los tradicionales órganos del poder público desempeñan de manera centralizada, las funciones públicas emergentes suelen descentralizarse del Estado y encomendarse su ejercicio a órganos —distintos de los tradicionales depositarios de las funciones del poder público— identificados en la doctrina como órganos constitucionales autónomos, los que, en la materia de su competencia, son la máxima autoridad, cual es el caso del Banco de México respecto de la función pública monetaria, y del Instituto Federal Electoral en lo que atañe a la función pública electoral.

Las principales características del órgano constitucional autónomo en México, se mencionan a continuación:

- Tiene personalidad jurídica y patrimonio propios;
- No está adscrito a ninguno de los tres poderes tradicionales;
- En la designación de sus órganos de gobierno participan los poderes Ejecutivo y Legislativo;
- Es un órgano técnico de control que no debe guiarse por intereses partidistas;
- Es autónomo respecto de todo poder, partido político y grupo o factor de poder;
- No está sujeto a instrucciones ni órdenes de ninguna autoridad o persona ajena a él; y,
- En lo relativo a su función principal es la máxima autoridad del Estado.

La asignación del desempeño de una función pública emergente a un órgano de nueva creación, dotado de personalidad jurídica y patrimonio, distinto e independiente de los tradicionales órganos depositarios del poder público, no sólo personifica el ejercicio de dicha función sino que entraña una clara descentralización política funcional, que permite al nuevo órgano ejercer su función, con el empleo de la potestad, el imperio y la autoridad del Estado, en todo el país, pues no se trata de una descentralización política territorial,

como acontece en el caso de la entidad federativa o del municipio, sino de la descentralización de una función.

*a. La descentralización política funcional del Banco de México*

El Banco de México es un caso singular de evolución de descentralización administrativa por servicio a descentralización política funcional, habida cuenta su transformación de organismo descentralizado de la administración pública a órgano constitucional autónomo, erigido en la máxima autoridad del país en materia monetaria, según previene el artículo 28 constitucional a raíz de su reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 1993, al disponer:

El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado, Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento.

No constituyen monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva a través del banco central en las áreas estratégicas de acuñación de moneda y emisión de billetes, El banco central, en los términos que establezcan las leyes y con la intervención que corresponda a las autoridades competentes, regulará los cambios, así como intermediación y los servicios financieros, contando con las atribuciones de autoridad necesarias para llevar a cabo dicha regulación y proveer a su observancia.

*b. La descentralización política funcional del Instituto Federal Electoral*

En los términos de la fracción III del artículo 41 constitucional la organización de las elecciones es una función pública que el Estado mexicano encomienda a un organismo público autónomo denominado Instituto Federal Electoral, al que dota de personalidad jurídica y patrimonio propios. El ejercicio de la función pública electoral tendrá por principios rectores la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad. De igual manera, el referido precepto constitucional erige al Instituto Federal Electoral como la máxima autoridad en la materia electoral, independiente en sus decisiones y funcionamiento, y profesional en su desempeño.

### c. Descentralización política funcional de la Comisión Nacional de Derechos Humanos

La evolución organizacional de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, constituye un caso sui generis, dada su creación, mediante desconcentración administrativa, como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Administración, convertida después, mediante descentralización administrativa, en organismo descentralizado de la administración pública, al que se excluyó de la observancia de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, para convertirse finalmente, mediante acción de descentralización política, en órgano autónomo, merced a la última reforma del apartado B del artículo 102 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 13 de septiembre de 1999.

De esta suerte, a la Comisión Nacional de Derechos Humanos se le asigna el ejercicio de la función pública de protección de los derechos humanos, como resultado de una descentralización política consistente en transferir de un organismo descentralizado de la administración pública —originalmente creado como órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación—, el ejercicio de la función pública emergente de defensa y protección de los derechos humanos, lo que implica una evidente acción de descentralización política.

### C. Descentralización política por servicio

Existe otra modalidad de descentralización política, la cual se realiza con el objeto de prestar un servicio público, a cuyo efecto se crea una persona jurídica de derecho público a la que se encarga la prestación del servicio público correspondiente, en un esquema de autonomía tan amplia que le permite, incluso, darse su propio órgano de gobierno y, en gran medida, conferirse su propia normativa jurídica.

Implícitamente prevista en la fracción VII del artículo 3° constitucional, la descentralización política por servicio se ha utilizado para conformar las Universidades a las que la ley confiere autonomía, como es el caso de la Universidad Nacional Autónoma de México, la Universidad Autónoma Metropolitana y la Universidad Autónoma de Chapingo, bajo el molde del organismo descentralizado del Estado.

El molde del organismo descentralizado del Estado es distinto al del organismo descentralizado de la administración pública, habida cuenta que el primero es producto de la descentralización política y el segundo es resulta-

do de la descentralización administrativa. En consecuencia, la universidad autónoma, configurada como organismo descentralizado del Estado, se da sus propios órganos de gobierno y, en gran parte, su propia normativa, sin injerencia, en su conducción, manejo y actuación, de los tradicionales órganos depositarios del poder público, lo que, no obsta para que el órgano de fiscalización superior dependiente de la Cámara de Diputados, pueda auditar el ejercicio de su gasto.

#### 4. *Centralización y descentralización administrativas*

El ámbito donde tienen lugar las acciones de centralización y descentralización administrativas es el de la administración pública, encaminadas a centralizar o descentralizar la toma de decisiones en ejercicio de las atribuciones de la administración pública, conforme a la regulación del derecho administrativo

La descentralización administrativa es una tendencia organizativa de la administración pública, en cuya virtud se confiere personalidad jurídica propia a ciertos entes a los que se les otorga relativa autonomía orgánica respecto del órgano central, para encargarles la realización de actividades administrativas.

Se instrumenta la descentralización administrativa a través de la creación de personas jurídicas de derecho público, distintas al Estado, bajo diversas modalidades. León Duguit contempla la descentralización administrativa regional, la funcionalista, la patrimonial y la concesionada; Serra Rojas, al igual que André Buttgenbach,<sup>5</sup> admite dos formas: la territorial o regional y la descentralización por servicio; Fraga distingue la descentralización por región, por servicio, y por colaboración.

##### A. *Descentralización administrativa por servicio*

La descentralización administrativa por servicio representó inicialmente una forma de delegación de funciones o facultades de la administración pública centralizada a favor de un ente al que se encomendaba la prestación de un servicio público; en opinión del profesor Carlos García Oviedo, la descentralización por servicio entraña la creación de una nueva persona jurídica con una esfera de competencia, órganos propios y poder de decisión, sin perjuicio de

<sup>5</sup> Véase Buttgenbach, André, *Manual de droit administrative*, Bruselas, Jarcie, 1966, p. 103.

que las personas morales territoriales —Estado, provincia, municipio— conserven determinadas facultades de intervención.<sup>6</sup>

La personificación de los servicios públicos dio origen en Francia a la descentralización administrativa por servicio, lo cual significa que la prestación de algunos servicios públicos se llevó a cabo mediante la creación del *establecimiento público*, persona jurídica de derecho público —que en el derecho positivo de diversos países fue imitado bajo diferentes denominaciones: ente autónomo, establecimiento público, ente autárquico u organismo descentralizado, entre otras—, caracterizado por tener autonomía jurídica, financiera, técnica y de gestión.

En razón de la autonomía jurídica que entraña la descentralización administrativa por servicio, el organismo descentralizado mexicano tiene personalidad jurídica propia; en virtud de su autonomía financiera, cuenta con patrimonio propio; dada su autonomía técnica, se sujeta a una reglamentación propia y específica; y merced a su autonomía de gestión, realiza por sí mismo los trámites necesarios para el desarrollo de sus actividades.

Las características más importantes del organismo público descentralizado mexicano, producto de la descentralización administrativa por servicio en México, son las siguientes:

- Su establecimiento mediante ley o decreto;
- Personalidad jurídica propia;
- Patrimonio propio;
- Estatuto y regulación específicos;
- Realización de una actividad técnica; y,
- Tutela y vigilancia por parte de la administración central.

#### B. *Descentralización administrativa por colaboración*

Con frecuencia, la administración pública adolece de insuficiencia financiera, técnica u organizacional que le impiden la realización de algunas de las actividades que tiene atribuidas, como son la prestación de ciertos servicios públicos, por cuya razón recurre a la descentralización administrativa por colaboración, en cuya virtud transfiere la facultad de su prestación a los particulares, mediante diferentes mecanismos, como la concesión, la subrogación, la locación, el concierto y la gestión interesada.

<sup>6</sup> García Oviedo, Carlos y Martínez Useros, Enrique, *Derecho administrativo*, 9a. ed., Madrid, Editorial EISA, 1968, t. II, pp. 57 y 58.

La diferencia fundamental de la descentralización por colaboración respecto de las otras dos formas de descentralización administrativa estriba en quedar su gestión a cargo de particulares que al realizar tareas originalmente asignadas a la Administración pública se colocan, como hace notar Bernard Geny, en los linderos del derecho público y del derecho privado, y desembarazan a la Administración de tales tareas sin disminuir por ello, de manera importante, su energía y su autoridad sobre los gobernados.<sup>7</sup>

En el orden jurídico mexicano, la concesión está concebida como un mecanismo jurídico por medio del cual, quien tiene la titularidad de determinadas atribuciones o facultades, o de ciertos bienes o derechos, delega su ejercicio o aprovechamiento a favor de un tercero, y está prevista, tanto en el derecho privado, a través de la concesión mercantil, también llamada franquicia, como en el derecho público, mediante la concesión administrativa, la cual puede ser de tres clases: la demanial, o de explotación, uso y aprovechamiento de bienes del Estado; la de obra pública y la concesión de servicio público; esta última es producto de la descentralización administrativa por colaboración. El artículo 28 constitucional, en su penúltimo párrafo, previene:

El Estado, sujetándose a las leyes, podrá en caso de interés general, concesionar la prestación de servicios públicos, o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la Federación, salvo las excepciones que las mismas prevengan. Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, y evitarán fenómenos de concentración que contraríen el interés público.

Tanto las personas físicas como las jurídicas pueden ser concesionarios servicios públicos, obras públicas y bienes del dominio de la federación, y en el caso de personas jurídicas, su creación puede realizarse tanto en los moldes del derecho privado como en los del derecho social: hablamos pues de asociaciones y sociedades civiles, mercantiles, cooperativas y rurales.

Sin duda, los instrumentos empleados con mayor frecuencia para poner en práctica la descentralización por colaboración son la concesión y la subrogación de servicio público.

En virtud de la concesión, el servicio público no sale del ámbito de las atribuciones de la administración pública, quien, en consecuencia, no pierde su titularidad; razón por la cual prestará el servicio indirectamente por medio de un colaborador que viene a ser el concesionario, quien tendrá a su cargo

<sup>7</sup> Geny, Bernar, *La collaboration des particuliers avec l'Administration*, Paris, 1930, pp. 210 y 211.



los riesgos económicos de su prestación, habida cuenta que la concesión de servicio público es un negocio jurídico en virtud del cual el Estado cede a un particular la facultad de prestar durante un periodo determinado, a su riesgo y ventura, un servicio público atribuido a la administración pública, mediante la remuneración que determine el régimen jurídico en el que se precisa la regulación, control y vigilancia del servicio.<sup>8</sup>

La concesión administrativa tiene carácter contractual en diversos países, en cambio, en México, la legislación federal no le da ese tratamiento, por lo que la doctrina nacional considera a la concesión como un acto mixto, en parte reglamentario, en parte administrativo y en parte contractual.<sup>9</sup>

También se pone en práctica la descentralización administrativa por colaboración para la prestación del servicio público, mediante la figura del *concierto* o *subrogación*, consistente en que el órgano de la administración pública a quien está atribuido dicho servicio, contrata su prestación a los usuarios respectivos, con un particular poseedor de instalaciones o de infraestructura necesarias para tal efecto.

Se considera la subrogación como una forma provisional de descentralización administrativa por colaboración, conforme a la cual la prestación del servicio queda a cargo de un particular, sin que ello implique que tal prestador sustituto adquiera carácter público. En el momento en que el prestador original del servicio adquiere o recupera la posibilidad de proporcionarlo directamente, el concierto o la subrogación se vuelven innecesarios. La Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado implícitamente acoge la forma del concierto o subrogación del servicio público, al disponer en su artículo 31:

Los servicios médicos que tiene encomendados el Instituto en los términos de los capítulos relativos a los seguros de salud y de riesgos del trabajo, los prestará directamente o por medio de convenios que celebre con quienes presten dichos servicios, de conformidad con el reglamento respectivo. Los convenios se celebrarán preferentemente con instituciones públicas del sector salud.

<sup>8</sup> Véase Hauriou, Maurice, *Précis élémentaire de droit administratif*, 5a. ed., París, Sirey, 1943, p. 427.

<sup>9</sup> Véase Fernández Ruiz, Jorge, *Derecho administrativo (servicios públicos)*, México, Porrúa, 1995, p. 253 y 254.



### C. La descentralización administrativa por región

La descentralización administrativa por región consiste, según Gabino Fraga, en la instauración de una estructura administrativa destinada a manejar los intereses colectivos que correspondan a la población establecida en una circunscripción territorial específica, como es el municipio. “El municipio — afirma Fraga— no constituye una unidad soberana dentro del Estado, ni un Poder que se encuentra al lado de los Poderes expresamente establecidos por la Constitución; el municipio es una forma en que el Estado descentraliza los servicios públicos correspondientes a una circunscripción territorial determinada.”<sup>10</sup>

La descentralización administrativa por región es, para quien esto escribe, otra manera de llamar a la descentralización administrativa territorial, que André Buttgenbach hace consistir, en confiar a las autoridades públicas regionales o locales, autónomas respecto del poder central, la administración de un conjunto de intereses regionales o locales, reconociéndoles el derecho de crear a este respecto, los servicios que juzguen necesarios.<sup>11</sup>

Sea cual fuere la denominación que se dé a este tipo de descentralización administrativa, lejos de lograr un consenso generalizado en la doctrina, es motivo de gran controversia. No sólo Buttgenbach y Fraga, sino muchos autores más, como Manuel María Díez, ven en el municipio una manifestación de dicha descentralización administrativa territorial o por región; para este último “El ejemplo típico de las entidades descentralizadas territorialmente son las comunas provinciales, cuya acción se desarrolla dentro de un ámbito geográfico determinado. Dentro de ese ámbito, el ente descentralizado desenvuelve su actividad administrativa. La descentralización territorial proporciona oportunidad al Estado para dar satisfacción a las ideas democráticas y hacer más eficaz la realización de sus actividades.”<sup>12</sup>

De cualquier modo, en el Estado central o unitario el municipio podrá ser producto de la descentralización administrativa territorial o por región, como ocurre en Francia; empero, en el esquema federal de México es inadmisibles considerar al municipio como resultado de una acción de descentralización administrativa, puesto que es obra de la descentralización política; por ello, coincido con el profesor Miguel Acosta Romero en considerar al municipio como una estructura político-administrativa, jerárquicamente desvinculada,

<sup>10</sup> Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, 35a. ed., México, Porrúa, p. 218.

<sup>11</sup> Buttgenbach, André, *Manual de droit administrative*, Bruselas, Jarcie, 1966, p. 104.

<sup>12</sup> Díez, Manuel María, *Manual de derecho administrativo*, 2a. ed., Buenos Aires, Plus Ultra, 1980, p. 137.

desde el punto de vista técnico, de la administración centralizada federal o estatal, lo cual se corrobora por el hecho de que el municipio emplea, en su organización administrativa, las formas de la centralización, descentralización y desconcentración administrativas, “de donde negamos —dice Acosta Romero— que [el municipio] tenga el carácter de organismo descentralizado por región.”<sup>13</sup>

#### **IV. MULTIPLICIDAD DE FORMAS PÚBLICAS DE GESTIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE EDUCACIÓN**

En el siglo XXI, se emplean en el ámbito federal mexicano múltiples formas públicas de gestión del servicio público de educación superior, a saber: el organismo descentralizado del Estado, la dependencia de la administración pública centralizada, el órgano desconcentrado de la administración pública centralizada, el organismo descentralizado de la administración pública, la empresa de participación estatal mayoritaria y la institución docente particular.

##### **1. *Organismo descentralizado del Estado***

- Universidad Nacional Autónoma de México;
- Universidad Autónoma Metropolitana; y,
- Universidad Autónoma de Chapingo.

##### **2. *Dependencia de la administración centralizada***

- Universidad del Ejército y Fuerza Aérea, dependiente del Secretario De la Defensa a través de la Dirección General de Educación Militar de la Secretaría de Educación de la Defensa Nacional.

##### **3. *Órgano desconcentrado de la administración centralizada***

- Universidad Pedagógica Nacional (SEP); y,
- Instituto Politécnico Nacional (SEP).

<sup>13</sup> Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*, México, UNAM, 1972, p. 94.

#### 4. *Organismo descentralizado de la administración pública*

- Colegio Nacional de Educación Profesional Técnica (CONALEP); y,
- Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social.

#### 5. *Empresa asimilada a las de participación estatal mayoritaria*

- Centro de Investigación y Docencia Económicas, A. C.; y,
- El Colegio de Michoacán, A. C.

La lógica hace suponer que las diversas formas públicas de prestación del servicio público de educación superior tienen distinto grado de efectividad, por lo que alguna de ellas debe ser más conveniente que las demás, lo cual aconseja que fuese la única a utilizar para el mismo propósito de prestar el servicio de educación superior, lo cual conduciría a establecer como regla general que todas las instituciones públicas de educación superior fuesen universidades públicas autónomas y, en consecuencia, organismos públicos descentralizados del Estado, salvo algunas excepciones, como sería, por ejemplo, el caso de la Universidad del Ejército y Fuerza Aérea.

### V. CONSIDERACIÓN FINAL

La universidad pública autónoma es un organismo descentralizado del Estado, no de la administración pública; su creación se efectúa mediante ley que le otorga la autonomía prevista en la Constitución, que en la fracción VII de su artículo 3º, establece:

Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico y administrarán su patrimonio.

Asimismo, el organismo descentralizado del Estado, en cuyo troquel se acuña la universidad pública autónoma, tiene personalidad jurídica y patrimonio propios; no depende de ninguno de los tres poderes tradicionales; en la

designación de sus órganos de gobierno sólo participa la comunidad universitaria; es prestador de servicio público y no se guía por intereses de partido o de coyuntura; es autónomo respecto de todo poder, partido político y grupo o factor de poder; no está sujeto a instrucciones ni órdenes de ninguna autoridad o persona ajena a él; genera su propia normativa jurídica interna: Estatuto General, estatutos y reglamentos; además, cuenta con su propio tribunal universitario que conoce de las faltas a la normativa universitaria, presuntamente cometidas por alumnos o miembros del personal académico.

La circunstancia de que la Universidad Nacional Autónoma de México sea la mejor universidad, no sólo del país, sino de toda América Latina y una de las mejores del Mundo, y de que esté constituida como un organismo descentralizado del Estado, pone de manifiesto la conveniencia de esta forma de prestación del servicio público de educación, por lo que, salvo excepciones, debiera ser ésta la forma de gestión de todas las instituciones públicas de educación superior del país.