



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

CAUSAS DE NULIDAD ANTE EL TRIBUNAL  
FISCAL DE LA FEDERACION

## TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE;  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :

MARIA EUGENIA RAMIREZ GARCIA



DER.  
MEXICO, D. F.



FACULTAD DE DERECHO  
REGISTRADO EN EL LIBRO DE  
EXAMENES PROFESIONALES

1988



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

Pág.

PROLOGO

5

CAPITULO I

CONCEPTO Y CLASIFICACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO

I.-	Introducción	6
II.-	Noción Conceptual del Acto Administrativo	8
III.-	Clasificación del Acto Administrativo	15
IV.-	Elementos y Características del Acto Administrativo	24
	a) Introducción	25
	b) El Órgano competente	26
	c) La voluntad generadora del Acto Administrativo	30
	d) El objeto del Acto Administrativo	30
	e) Motivo y Motivación del Acto Administrativo	31
	f) Fin y Mérito del Acto Administrativo	32
	g) La forma del Acto Administrativo	33
	h) Ejecutividad del Acto Administrativo	37
	i) Presunción de Legitimidad del Acto Administrativo	39

CAPITULO II

LA NULIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO

I.-	DE LA INEXISTENCIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO	
	1.- Consideraciones Generales	40
	2.- Concepto y Clasificación de los Actos Administrativos Inexistentes.	44
	3.- Legislación Administrativa	48
	4.- Resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionadas con el tema.	48
II.-	DE LA INVALIDEZ ABSOLUTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.	53
	1.- Características de la Invalidez Absoluta del Acto Administrativo	57
	2.- Vicios que ocasionan la Invalidez Absoluta del Acto Administrativo.	60
	3.- Ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionadas con el tema.	62
III.-	DE LA INVALIDEZ RELATIVA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.	
	1.- Características de la Invalidez Relativa en el Derecho Administrativo.	64
	2.- Vicios que originan la Invalidez Relativa del Acto Administrativo	67
	3.- Convalidación de los Actos Administrativos Invalidos	75
	4.- Resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionadas con el tema	76

### CAPITULO III

	Pág.
EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.	78
a) Antecedentes del Tribunal Fiscal	84
b) Competencia del Tribunal Fiscal	

### CAPITULO IV

CAUSAS DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.	
a) Análisis de las Causas y Efecto de la Nulidad decretada por el Tribunal Fiscal de la Federación.	93
b) Tésis del Tribunal Fiscal de la Federación relacionadas con el tema.	
CONCLUSIONES	103
BIBLIOGRAFÍA	105

## P R O L O G O

Teniendo el principio de la capacidad contributiva, en el Derecho Mexicano, un rango Constitucional ya que el artículo 31, Fracción IV de la Constitución, establece las obligaciones que tienen los particulares de contribuir con los gastos públicos, así de la Federación como de los Estados o Municipio.

He considerado pertinente analizar cuales son los requisitos que debe contener toda resolución Administrativa Fiscal, ya que si bien es cierto que la autoridad se encuentra facultada para vigilar el cumplimiento de las obligaciones fiscales, también lo es el hecho de que la autoridad deberá cumplir con todos los requisitos que establece la Ley para que una resolución Administrativa se pueda considerar como válida.

Por lo que he encaminado el presente estudio a el análisis de las características que debe revestir todo Acto Administrativo y específicamente en Materia Fiscal y las causas por las cuales se puede decretar que una resolución Fiscal sea nula ya sea total o parcialmente.

CAPITULO PRIMERO  
CONCEPTO Y CLASIFICACION DEL  
ACTO ADMINISTRATIVO

I. INTRODUCCION

Haremos referencia en este primer capítulo a los orígenes - del concepto de acto administrativo que, como señalaremos más adelante, tuvo sus primeras manifestaciones en el derecho francés posterior a la Revolución.

Al respecto Fernando Garrido Falla nos indica:

"En un principio se aplicaba un mismo régimen de derecho a los actos jurisdiccionales, legislativos y a los que ahora conocemos como actos administrativos, consecuencia esto, de la vaga concepción que entonces se tenía de las funciones que tiene encomendadas el Estado. No obstante que en Francia se configuraba ya un recurso jerárquico que implicaba por lo tanto, un examen jurídico de determinados actos de las autoridades administrativas, es la consagración del principio de la legalidad de la Administración Pública posterior a la Revolución Francesa, la que concede a ciertos actos de la Administración la significación peculiar de actos administrativos. Y así, del caos indisciplinado de operaciones materiales de todas clases que indiferentemente realizaba el Estado, se va a desprender la noción de acto administrativo para designar un acto jurídico de naturaleza específica, que viene de determinar el sentido en que la regla de derecho debe aplicarse al caso individual (1)

El principio de la división de poderes empezaba a tener sus primeras aplicaciones tratando de evitar la injerencia de los tribunales en cuestiones concernientes al poder ejecutivo, legislativo o viceversa. Como ejemplo se puede citar algunas leyes de la etapa revolucionaria bastante claras: "Las funciones judiciales son independientes y se mantendrán siempre separadas de las funciones administrativas. No podrán los jueces, sin incurrir en delito de prevaricación, intervenir de ninguna manera en las operaciones de los cuerpos administrativos" (2) "Los tribunales no pueden intervenir en las funciones administrativas ni citar ante sí a los administradores, en razón de sus funciones" (3) (Art. 3ro. de la Constitución del citado país, de 1791)

(1) Garrido Falla Fernando, tratado de Derecho Administrativo, Vol. I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1966, p.393

(2) Ley de 16-24 agosto de 1790, Art. 13 Francia

(3) Art. 3ro. de la Constitución del citado país, de 1791

"Se prohíbe terminantemente que los tribunales conozcan de los actos de Administración cualquier que sea su especie" (4) (Ley de 16 de Fructidor del año III, correspondiente a 3 de septiembre de 1795)

Este último constituye el primer texto legislativo francés que contiene una expresión próxima a la empleada actualmente, demostrándonos que el concepto de acto administrativo era prácticamente desconocido antes de la Revolución Francesa; pero a partir de esta ley se incorpora a la literatura francesa y es utilizado principalmente, cuando se trata de determinar la materia que compete a lo contencioso administrativo, y que, en consecuencia, escapa a la autoridad judicial.

Investigando más a fondo los orígenes de la expresión "acto administrativo" encontramos que el Directorio por ley del 2º Germinal del año V, establecía que por operaciones del cuerpo administrativo y actos de la Administración debían entenderse todas las operaciones que se realizan por orden del gobierno, de sus agentes inmediatos, bajo su vigilancia y con fondos proporcionados por el tesoro público. En los repertorios franceses editados antes de la revolución no se encuentra la expresión acto administrativo. El repertorio Denisart en 1771 y el de Guyot en 1784 dan a la palabra acto un significado limitado al derecho civil procesal. Es hasta el repertorio de Merlin, que editó en 1812 la cuarta edición del de Guyot, que aparece la voz "acto administrativo" que definía como una ordenanza, una decisión de la autoridad administrativa, una acción, un acto de administración que tiene relación con sus funciones.

"En un principio se tiene del acto administrativo un concepto vago y genérico, idéntico al de la actividad administrativa en sentido subjetivo y formal. Otra interpretación más restrictiva sería la que comprende solamente los reglamentos, las instrucciones, las decisiones y los contratos administrativos, es decir, todos los actos que forman el objeto de lo contencioso administrativo. Antes de conocerse la expresión "acto administrativo", estos actos se llamaban actos del Rey, de la Corona o acto del fisco, según los distintos lugares (5)

En estas disposiciones legales, está como señala Fernández de Velasco, "el germen de la jurisdicción administrativa, y por consiguiente, de la noción de acto administrativo, pues resulta obligado formar el catálogo de aquellos actos que, de ---

- (4) Ley de 16 de Fructidor del año III, correspondiente al 3 de septiembre de 1795.
- (5) Díez, Manuel María. El acto administrativo. Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1956, p.p. 71 y 72.

acuerdo con las prescripciones legales, quedaban excluidos del conocimiento de los tribunales ordinarios" (6)

Después de realizada esta breve exposición sobre los orígenes del concepto de acto administrativo, pasaremos en el siguiente inciso a tratar de esclarecer su noción conceptual, basándonos desde luego, en las diferentes definiciones que han sido elaboradas por los tratadistas de esta materia.

## II. NOCIÓN CONCEPTUAL DE ACTO ADMINISTRATIVO.

### A). Cuestiones Preliminares

La actividad administrativa cumple con lo que se considera la finalidad principal del Estado, que es la de dar satisfacción a las necesidades de interés general, tomando las medidas necesarias para conservar el orden público, que a su vez comprende la tranquilidad, seguridad y salubridad de todos los habitantes, o realizando intervenciones tendientes a fomentar la actividad de los particulares, o finalmente, estableciendo la prestación de servicios públicos.

Por tal razón resulta fácil de advertir que la Administración Pública realiza actividades de tipo material cuando busca obtener un efecto determinado, es decir, si estos hechos que en principio sólo se consideran como materiales, tienden a producir efectos de derecho, entonces por lo general se tratará de hechos ligados a un acto administrativo.

Los tratadistas de la materia suelen analizar el conjunto de actos que realiza la Administración Pública desde dos puntos de vista, el material y el formal, con el fin de determinar cuáles deben ser considerados verdaderamente como actos administrativos y cuáles por consiguiente deberán quedar excluidos.

Desde el punto de vista material habrá que considerar el acto en cuanto a su contenido. Por ello sería acto administrativo en sentido material toda manifestación de voluntad de un órgano del Estado, sea este último administrativo, legislativo o judicial, con sustancia, con contenido administrativo. Así puede ser acto administrativo el emanado de un órgano legislativo, sea que se trate de una ley formal, como sería la de aprobación de un presupuesto, sea que se trate de medidas de carácter interno de las cámaras, como serían las relativas al nombramiento, ascenso, licencias del personal, etc.

En el sentido formal habrá que considerar la naturaleza del órgano del que emana el acto, pues la Constitución y las leyes de

(6) Citado por Garrido Falla, Ob. Cit. p. 395



cada país distinguen los órganos legislativos, administrativos y jurisdiccionales, por ello dice Rolland, "el acto administrativo desde el punto de vista formal es el que emana de un agente administrativo designado por la ley o el reglamento para llenar una función en gestión de los servicios públicos y actuando en cumplimiento de su misión. En resumen, el acto administrativo en sentido formal es el que dicta un agente administrativo en cumplimiento de sus funciones." (7)

En relación con lo anterior, señala Miguel Acosta Romero - "que la dificultad para aplicar el criterio formalista estriba actualmente en que la teoría de la división de poderes en su concepto ortodoxo está en crisis, y en que la realidad actual de todos los Estados es que los poderes realizan infinidad de actos distintos a aquellos que teóricamente, les corresponde - ría conforme a esa teoría." (8)

Obsérvese pues, que es la Administración Pública a la que corresponde de una manera normal, común, constante, la realización de actos de naturaleza administrativa. Pero en ocasiones se verá también en la necesidad de realizar funciones que normalmente pertenecen a otros poderes, todo ello sin embargo, -- con la finalidad de satisfacer de manera eficaz las necesidades de carácter público. Así por ejemplo, y recurriendo a nuevas normas jurídicas, encontramos que según lo establecido en el artículo 89, Fracción I de nuestra Constitución General, el Ejecutivo está autorizado para expedir reglamentos. Por lo tanto, para determinar cuando un acto puede considerarse como administrativo deberá recurrirse a ambos puntos de vista, material y formal.

No obstante lo afirmado hasta aquí, aún dentro de los actos realizados por la Administración Pública, suelen los autores de la materia señalar diferencias respecto de los actos propiamente administrativos, o inclusive descartar algunos de ellos. Se distingue en primer lugar, entre actos administrativos y actos de la administración, señalándose que estos últimos son más amplios. El acto administrativo se refiere a casos o situaciones concretas y el acto de administración por el contrario a situaciones abstractas o generales, como por ejemplo, las actividades de la Administración que se refieren a su orden interno, - es decir que no producen efectos con relación a terceros, tal sería el caso de ciertos hechos materiales o de actos emitidos por órganos consultivos.

(7) Rolland, L., Citado por M. M. Díez, ob. Cit. p. 74

(8) Acosta Romero, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, U.N.A.M. México, 1975, p. 133

Quedan fuera también de la noción conceptual de actos administrativos los actos de gobierno o políticos, que se relacionan con cuestiones de orientación política general y con la organización, estructuración e integración de los órganos públicos. Los actos políticos emanan de los órganos superiores del poder ejecutivo que comúnmente denominamos Gobierno.

Otros actos a los cuales la doctrina niega el carácter de administrativos son los actos sometidos al régimen jurídico -- privado. Existiendo actualmente tribunales administrativos y tribunales civiles. Se presenta el problema de determinar a qué jurisdicción habrá de someterse un determinado acto realizado por el Estado, cuestión que presenta en ocasiones bastante dificultad y que ha dado lugar a que los tratadistas no se pongan de acuerdo estableciéndose soluciones diversas.

Pasemos ahora a examinar algunas de las definiciones que sobre acto administrativo se nos proporcionan, tratando de hacer resaltar los elementos en común que necesariamente habremos de encontrar en todas ellas.

#### B). Definición de Fernando Garrido Falla.

Fernando Garrido Falla señala en su obra que coincide con la definición de Zanobini, que a su vez establece: "es acto administrativo cualquier declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento o juicio realizada por la Administración pública en el ejercicio de una potestad administrativa" (9). Advertimos que se trata de una definición un tanto general, que toma en cuenta de manera principal el órgano del cual emana el acto, concepto que se basa en el punto de vista formal y que excluye aquellas actuaciones que no son consecuencia del ejercicio de una potestad administrativa, como los actos de gobierno y los actos sometidos al régimen jurídico privado.

#### C) Definición de Manuel María Díez.

Manuel María Díez nos dice que: "El acto administrativo puro es una declaración concreta y unilateral de voluntad de un órgano de la administración activa en ejercicio de la potestad administrativa" (10) La declaración es necesaria para que el acto psíquico pueda ser considerado por el derecho y produzca efectos jurídicos. La declaración exterioriza el proceso volitivo del sujeto de producir en el mundo externo un determinado efecto. Hablamos de la declaración y no de manifestación de voluntad, por que la declaración siempre es formal y precede a la ejecución del acto. En cambio la manifestación no es formal de

(9) Garrido Falla, Ob,cit. p. 408

(10) Díez, Manuel María. ob. cit. pp. 68

y resulta de la ejecución que se da al acto. La declaración de be ser concreta, es decir, especial, produciendo un orden jurídico para un caso individual, quedando por lo tanto excluidos aquellos actos generales que no tienen por esa misma razón una finalidad administrativa. Así, los reglamentos no pueden ser considerados como actos jurídicos de la Administración Pública capaces de producir el nacimiento, la modificación o la extinción de una relación jurídica individual, hasta que no se realizan actos de aplicación concreta de los mismos.

La declaración debe ser de un órgano administrativo, sea del Estado o de otra persona jurídica pública, como una provincia o una entidad autárquica, sea territorial o institucional. Sin embargo, en caso de una concesión de servicios públicos, el concesionario en quien se tengan ciertas atribuciones de la Administración Pública, si bien no llega a ser un órgano, sus actos en ciertas ocasiones serán administrativos. El órgano administrativo debe obrar en ejercicio de una potestad administrativa, y como esta es pública, su ejercicio únicamente dá lugar a actos de derecho público. Debe señalarse que los actos administrativos tienen como caracteres distintivos la ejecutoriedad y la presunción de la legitimidad, mismas que no existen en ciertos "actos de la administración" como son los que producen los órganos de la Administración Consultiva, los que constituyen la actividad interna de la Administración y los hechos materiales (11).

#### D). Definición de Rafael Bielsa

Rafael Bielsa define el acto administrativo como: "decisión, general o especial, de una autoridad administrativa en ejercicio de sus propias funciones sobre derechos, deberes e intereses de las entidades administrativas o de los particulares respecto de ellos". (12) Señala como elementos esenciales del acto administrativo los siguientes:

1) Una decisión. El acto administrativo debe ser siempre una decisión, un acto de voluntad de la Administración Pública que puede manifestarse expresa o tácitamente dirigida a un fin o propósito concreto. El acto administrativo tiene por objeto crear, modificar o extinguir un derecho o un interés,

2) De carácter general, o de carácter especial o particular. Si la decisión administrativa considera uno o más sujetos de derecho, pero "individualmente" determinados, y en ello se mani-

(11) Díez, Manuel María. ob, cit. pp. 77

(12) Bielsa Rafael, Derecho Administrativo, la Ley, S.A.

fiesta de manera concreta, el acto administrativo es especial. Si considera de una manera general y abstracta una pluralidad de sujetos o una situación general; el acto administrativo es general.

3) De una autoridad administrativa en ejercicio de sus propias funciones. La decisión debe emanar de "autoridad", lo que significa que el órgano que genera el acto debe actuar en la esfera propia del derecho público. El acto debe ser realizado por "autoridad administrativa" lo que no obsta para que la autoridad legislativa y aún la judicial realicen también actos administrativos. Pero mientras para la primera el cumplimiento de actos administrativos es una función propia, normal y constante, para la segunda es solamente secundaria y ocasional.

4) Es necesario, que la autoridad obre en ejercicio de sus "propias funciones"; que ejerza un poder inherente a su calidad de tal, y que la función sea "administrativa". Entendemos que la autoridad debe ser competente, que obre en los límites de sus atribuciones.

5) Relativo a derechos, deberes e intereses de las entidades administrativas, o bien de particulares respecto de aquellas. Es decir, que el acto nace de la actividad jurídica de la Administración Pública, y se dirige a producir efectos jurídicos." (13)

#### E) Definición de Andrés Serra Rojas.

Andrés Serra Rojas nos indica que el acto administrativo, no ha sido precisado por nuestra legislación administrativa a pesar de su importante misión, siendo su conocimiento doctrinal la base para el ejercicio de la actividad administrativa y de las garantías de los administrados. Define el acto administrativo en los términos siguientes: "El acto administrativo es una declaración unilateral y concreta que constituye una decisión ejecutoria, que emana de la Administración Pública y crea, reconoce, modifica o extingue una situación jurídica subjetiva, y su finalidad es la satisfacción del interés general". (14) Definición que en nuestra opinión, resulta confusa y mal estructurada, de ahí que crea conveniente transcribir la explicación que sobre la misma nos da su autor.

Establece Serra Rojas que su definición resume los caracteres del acto administrativo.

a) El acto administrativo es un acto jurídico de derecho público, que emana de la Administración Pública.

(13) Bielsa, Rafael, Derecho Administrativo, la Ley, S.A., Editora e Impresora, Buenos Aires, 1964, Tomo II, p.p. 17 a 22.

(14) Serra Rojas, Andrés, Ob. Cit. pp. 249

b) Su naturaleza es no normativa, resultado de distinguir los actos administrativos y las normas jurídicas. La norma administrativa mantiene su vigencia hasta que sea derogada, en tanto que el acto administrativo se agota con su cumplimiento. Guardan estrecha vinculación, pero actos y normas obedecen a diverso régimen jurídico.

c) Es una declaración ejecutoria y no contenciosa.

d) Es una declaración que emana de una autoridad administrativa, unitaria o colegiada, en ejercicio de la función administrativa.

e) Unilateral y oportuna que produce una situación jurídica concreta.

f) La Administración crea, reconoce, modifica o extingue una situación jurídica subjetiva.

g) Se propone la satisfacción de un interés general.

Excluye los contratos administrativos del concepto de acto administrativo, ya que según señala, éste último constituye -- una declaración unilateral, y los primeros requieren de dos o más voluntades. De la misma manera establece que considera a los reglamentos como materialmente legislativos, aunque formalmente sean administrativos, excluyéndolos también de la noción conceptual de acto administrativo." (15)

F). Definición de Carlos García Oviedo.

Carlos García Oviedo enseña que el acto administrativo ha de ser una manifestación de voluntad de un órgano público; no de un órgano administrativo para no privar de aquel carácter ciertas decisiones que emanan de autoridades de otros poderes. Que habrá de ser una decisión especial, se referirá a un caso concreto y en esto se diferenciará del acto legislativo que encierra virtualidad normatividad y que por ello no puede considerarse como acto administrativo. Para que el acto jurídico sea administrativo precisa que el efecto jurídico se produzca para la realización de un fin administrativo.

Considera el acto administrativo en la más amplia medida, el objeto de una relación jurídica administrativa entre Administra

ción y administrados, ya que la mayoría de aquellos actos produce entre los particulares y la Administración, los efectos predeterminados en la declaración de voluntad administrativa, constituyendo verdaderos negocios jurídico-administrativos, señalando a este respecto algunas excepciones.

Señala que los actos administrativos son una categoría de los actos "jurí imperii", como lo son también la ley y la sentencia, y que de esta manera se contraponen de una parte a otros actos del imperio, y, de otra a los actos de gestión. Finalmente define el acto administrativo: "Como una declaración especial de voluntad de un órgano público, preferentemente de un órgano administrativo, encaminado a producir, por vía de autoridad, un efecto de derecho para la satisfacción de un interés administrativo." (16)

#### G). Definición de Antonio Royo Villanova

Antonio Royo Villanova entiende por acto administrativo: "un hecho jurídico que por su procedencia emana de un funcionario administrativo, por su naturaleza se concreta en una declaración especial, y que por su alcance afecta positiva o negativamente, a los derechos administrativos de las personas individuales o colectivas que se relacionan con la Administración Pública". (17)

Señala que es un hecho jurídico que por su procedencia emana de un funcionario administrativo, con lo cual excluye todo hecho que no tenga esa procedencia, como un hecho natural, un acto particular procedente de persona no investida de funciones públicas y todos aquellos actos que procediendo del Estado o de cualquiera de sus poderes, no emanan de funcionarios administrativos. Señala como ejemplo el que la Ley de Presupuesto sería ineficaz si no se realizaran concretamente los actos administrativos que la implican y desenvuelven. Votado un impuesto, la Ley que lo establece es el antecedente jurídico de la obligación de pagarlo, la cual requiere para ser perfecta, que una declaración concreta y particular obligue a pagar la contribución que corresponda como arreglo a la Ley.

Al hablar de que el acto ha de ser una declaración, excluye los actos meramente ejecutivos que el personal subalterno realiza en cumplimiento de los servicios públicos, y como ha de ser una declaración especial, excluye también las declaraciones que con carácter general hace la Administración Pública, en otras pa

(16) García Oviedo, Carlos. Derecho Administrativo. E.I.S.A. Madrid, 1959, p.p. 227 a 231

(17) Royo Villanova, Antonio, Elementos de Derecho Administrativo. Valladolid, p.p. 95 y sigs.

labras, excluye los reglamentos. Establece que los actos administrativos tienen el alcance de afectar positiva o negativamente a los derechos administrativos, con lo cual excluye los actos civiles que realiza la Administración Pública.

Se refiere por último, a las personas individuales o colectivas que se relacionan con la Administración Pública, ya que los actos administrativos lo mismo pueden afectar a los individuos como vecinos, como ciudadanos, como contribuyentes, así como a personas jurídicas, ya sean asociaciones, corporaciones o fundaciones.

De tal suerte, consideramos como acto administrativo, la declaración de voluntad, de carácter concreto o especial, emitida generalmente por un órgano de la Administración Pública, en ejercicio de una potestad otorgada por la Ley, tendiente a producir efectos jurídicos, para la satisfacción de intereses generales.

### III.- CLASIFICACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Habiéndose realizado el estudio de la noción conceptual de acto administrativo, corresponde analizar ahora su clasificación. Los autores emplean diversos criterios para clasificar los actos que lleva a cabo la Administración Pública, tomando en cuenta las características comunes que se observan en algunos de ellos y que permiten agruparlos en diversas categorías, mismas que no se excluyen entre sí, sino que por el contrario, se complementan. Siendo toda clasificación un tanto subjetiva, encontramos que en ocasiones un mismo acto puede ser encuadrado dentro de diversas categorías según el criterio de cada autor, pero tratándose de la clasificación de un mismo concepto jurídico, habrá coincidencia en la mayoría de los casos.

#### A). Actos de autoridad y acto de gestión.

Rafael Bielsa sostiene que los actos de Imperio o de imperio son los que la Administración Pública realiza normalmente en el cumplimiento de sus funciones jurídicas, funciones esenciales que deben cumplirse según su objeto o fin, por lo que los actos tienen un carácter imperativo de autoridad. Estos actos emanan unilateralmente del Estado.

Por el contrario, los actos que llama gestión patrimonial, -

son los que realiza la Administración Pública como persona jurídica de derecho privado. Por ello, los actos y los órganos del Poder Ejecutivo están sometidos a las normas positivas -- del derecho común. Se refiere a una tercera categoría de actos que denomina de gestión pública, que señala, "son los realizados por las entidades administrativas en virtud de su actividad pública y con motivo de la prestación de servicios públicos propios" (18)

B). Actos simples y actos compuestos o complejos.

Esta clasificación se basa en el hecho de que para la formación del acto administrativo puede ser necesaria la intervención de una sola voluntad o el concurso de varias voluntades. El acto simple es aquel en que interviene una sola voluntad -- de un ente administrativo, constituido este en forma individual o colegiada. La voluntad administrativa en estos casos -- generalmente se identifica con la del titular del órgano, individualizándose. Puede suceder que en el procedimiento previo a la emanación del acto intervengan otras voluntades, emitiendo juicios técnicos, opiniones o respuestas a consultas -- planeadas, pero a menos que éstas entren a la formación misma del acto, éste seguirá conservando su carácter de simple.

Por los actos compuestos o complejos se entienden aquellos para cuya formación se necesita la concurrencia de varias voluntades. Esta concurrencia puede originarse de distintas combinaciones y revestir, por consiguiente, formas diversas. La -- distinción no puede basarse en el número de personas físicas que participan en la formación del acto, porque en el caso del órgano colegiado no todos los miembros tienen idéntica voluntad, y si las diversas voluntades concurren a formar un acto -- único, ello deriva del principio jurídico que considera al órgano colegiado como órgano único. Es decir, habrá diversas voluntades físicas, pero la voluntad administrativa es una sola, por lo que de acuerdo con los autores que consideran al acto colegiado como simple y no compuesto. Lo que se debe observar es el número de voluntades de los órganos administrativos que la disposición legal establece como necesarias para la correcta formación del acto.

Los actos compuestos o complejos son los que resultan del -- concurso de voluntades de varios sujetos de un mismo organismo, o de organismos públicos distintos, que se unen en una sola voluntad. El acto complejo requiere que la intervención de los --

(18) Bielsa, Rafael, Ob. Cit. Tomo II, p,p 22 a 29



distintos órganos administrativos lo sea precisamente en el momento de la resolución, de tal modo que precisamente de ésta aparezcan como responsables y no de los trámites que la prepararon. En todo caso, es necesario para que exista un acto complejo que haya unidad de contenido y unidad en el fin de las diversas voluntades que se unen para formar un acto único. Si las voluntades que concurren a la formación del acto son iguales, el acto se forma por la fusión de las distintas voluntades; si son desiguales por la integración en lo principal de las otras. Habrá integración de voluntades cuando un órgano tiene potestad para adoptar una resolución, pero ese poder no podrá ejercerse válidamente sin el concurso de otros órganos. Dentro de esta categoría encontramos los actos del Presidente de la República, que según lo establecido por el artículo 92 de la Constitución, requieren el refrendo del Secretario de Estado a cuya materia alude el acto. Así pues, el decreto resulta del concurso y fusión de dos voluntades desiguales, la del Presidente de la República y la de los Secretarios que integran la voluntad del Poder Ejecutivo. En este caso como la voluntad de un órgano es jurídicamente prevalente, nos encontramos con un complejo desigual. Habrá fusión de voluntades cuando cierto poder se atribuye en forma igual a varios órganos que deben participar en la formación del acto.

Puede realizarse una división más, según que las voluntades que concurren a la formación del acto complejo pertenezcan al mismo organismo o pertenezcan a organismos distintos. En el primer caso se dice que existe un acto complejo interno, y en el segundo que se trata de complejidad externa, llamándose en este caso el acto complejo también acuerdo.

Los autores establecen diferencias entre el acto complejo y el acto colectivo. Señalan que acto colectivo será el que resulta de la conjunción de varias voluntades con igual contenido y finalidad que se unen solamente para la manifestación común permaneciendo jurídicamente autónomas. En el caso colectivo las distintas voluntades no se funden ni se unifican como en el acto complejo, se unen pero permanecen diferentes. No existirá en estos supuestos un solo interés, un solo objeto, sino múltiples intereses u objetos iguales y paralelos.

- C) Actos que amplían la esfera jurídica de los particulares actos que la limitan y actos que hacen constar un estado de hecho o de derecho.

Los autores, tomando en cuenta los efectos que el acto administrativo produce en relación con los particulares, suelen clasificarlos de la siguiente manera:

- a) Actos que amplían la esfera jurídica de los administrados que aumentan sus facultades o derechos.
  - b) Actos destinados a limitar esa esfera jurídica.
  - c) Actos que hacen constar un estado de hecho o de derecho.
- a. Entre los actos administrativos de la primera categoría se pueden citar:

- 1) La Admisión. Es un acto que tiene por objeto permitir que una persona entre a formar parte de una institución, con el fin de que participe de ciertos derechos o ventajas, o goce de los beneficios de un servicio público. No se modifica la naturaleza del acto por la circunstancia de que de él derive alguna ventaja para la Administración.

Es admisión el nombramiento de una persona para ocupar una función pública, sea en forma honorífica o retribuida.

- 2) La Concesión. Este constituye el acto administrativo que probablemente ofrece mayor problemática en el campo del Derecho Público. Siendo objetivo de estudios especiales y que por lo tanto rebasan los límites del presente. Haremos referencia a la concesión de una manera muy superficial Gabino Fraga señala que la Concesión administrativa "es el acto por el cual se concede a un particular el manejo y explotación de un servicio público o la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio del Estado" (19)

De lo señalado deducimos que existen concesiones para explotar un servicio público y concesiones para explotar bienes del Estado. Se dice que la diferencia estriba en que en el caso de esta última, las relaciones se producen solamente entre el concesionario y el Estado, mientras que en el caso de la primera existe un tercer elemento, los usuarios del servicio.

(19) Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, Edit. Porrúa, México, 1971, p. 254, 14 edic.

Entre más amplio sea el concepto que de concesión se -- proporcione, más actos podrán encuadrarse dentro del mismo dando lugar a otra clasificación: "1o. Concesión traslativa. Que implica la subrogación del particular en las facultades de gestión o disfrute de que la Administración Pública es titular, en relación con el servicio público o el dominio público. 2o. Concesión constitutiva. Mediante la que, en base a los poderes que le vienen atribuidos por la ley, la Administración constituye a favor de los particulares nuevos derechos o facultades." (20)

- 3). La Autorización. Se entiende por autorización, licencia o permiso, la declaración de voluntad por medio de la cual un órgano de la Administración Pública remueve un obstáculo o impedimento que la norma jurídica ha establecido para el ejercicio de un derecho perteneciente a un particular, previa valoración de la oportunidad de tal ejercicio en relación con el interés específico que el sujeto autorizante debe tutelar.
- 4) La Aprobación y el Visto. La aprobación consiste en el acto administrativo por medio del cual una autoridad administrativa controla los actos emitidos por una autoridad inferior, dando su consentimiento para que los mismos produzcan plenamente sus efectos.

A diferencia de la autorización se refiere solamente a actos jurídicos.

La aprobación constituye un acto de control preventivo, posterior al acto cuyo contenido es aprobado, tendiente a impedir que se realicen actos contrarios a la ley o al interés general. Ambos actos se efectúan dentro de la misma Administración. En la autorización se hace un examen general de las ideas, mientras que con la aprobación pueden analizarse los diversos aspectos del acto. Con la aprobación se aprecia la conveniencia y la legitimidad de un acto ya formado, y al apreciarse ésta última, habrá que observar si el acto controlado es conforme a derecho. Si se aprecia la conveniencia deberá observarse si es de buena administración. Se señala que el visto se controla solamente la legitimidad, y que en cambio, en la aprobación se analiza también la oportuni

dad.

- 5) La Dispensa. Los autores de la materia la definen como el acto administrativo por virtud del cual se exonera a determinada persona de cumplir una obligación establecida de manera general en una ley, o de satisfacer ciertos requisitos exigidos para la realización de determinadas actuaciones. Tenemos como ejemplo, la dispensa de cumplir con el servicio militar, o el acto en virtud del cual se concede una prórroga para el pago de un crédito fiscal.

El acto de dispensa se otorga tomando en cuenta consideraciones o circunstancias de orden personal que no pueden ser siempre previstas dada la generalidad de la ley, buscando con ello dar mayor elasticidad y equidad a su aplicación.

- b. En la segunda categoría de actos administrativos encontramos todos aquellos que restringen la esfera jurídica de los particulares, entre otros se pueden enumerar los siguientes:

- 1) Las Ordenes Administrativas, Son declaraciones de voluntad de la autoridad administrativa que crean obligaciones par a determinar personas. Si la obligación es positiva se debe cumplir cierta acción, observar determinada conducta o realizar una prestación. La orden recibe en este caso el nombre de mandato. Si la obligación es negativa, de abstenerse a realizar algo, la orden se llama prohibición.
- 2) La Expropiación por Causa de Utilidad Pública. "Constituye un acto por medio del cual el Estado impone a un particular la cesión de su propiedad por causa de utilidad pública, mediante ciertos requisitos, de los cuales el principal es la compensación que al particular se le otorga por la privación de esa propiedad". (21)

Entendida en sentido más amplio, la expropiación también comprenderá la requisición dispuesta por autoridades militares, la ocupación temporánea, la imposición de una limitación al dominio, etc.

- 3) Los rescates que devuelven a la Administración Pública un servicio previamente concedido.
  - 4) Las revocaciones, cuando por razones de oportunidad la Administración vuelve sobre sus propios actos declaratorios de derecho: así, la revocación del nombramiento de un empleado o de una autorización producen una disminución de los derechos que los particulares habían obtenido.
  - 5) La nulidad de ciertos actos, cuando éstos no han cumplido con los requisitos que la ley establece para su existencia y plena validez.
  - 6) Actos que imponen sanciones disciplinarias por la infracción de leyes o de órdenes administrativas. Comprenden las que impone la Administración a sus empleados, a concesionarios o a los particulares. Puede consistir en la privación de algún derecho subjetivo o en disolución total del vínculo, como en el caso de cese de un funcionario público. Las sanciones pueden consistir en la imposición de una multa, privación de libertad, expulsión de un organismo, etc. Cabe mencionar en este inciso la ejecución forzosa, por medio de la cual la autoridad -- compele y coacciona al administrado que se niega a obedecer voluntariamente los mandatos de la ley o de dicha autoridad.
- c. En la tercera categoría de actos encontramos aquellos por los cuales la Administración Pública hace constar la existencia de un hecho o el cumplimiento de un requisito exigido por leyes administrativas. Su contenido puede ser diverso, entre otros tenemos:
- 1) La expresión de una opinión para resolver una cuestión jurídica, administrativa o técnica, como las consultas que pueden plantearse en materia fiscal para el correcto cumplimiento de las normas tributarias o la admisión de un recurso jerárquico.
  - 2) Las comprobaciones. Son actos que se limitan a comprobar de una manera auténtica, pero sin proceder a modificar en forma alguna los hechos o relaciones jurídicas comprobadas. Se señala como ejemplo, el hecho de que -

una ley disponga que los individuos nacidos en cierto año deben ser llamados a prestar servicio militar, la Administración procederá a comprobar qué individuos son afectados por la disposición. Otro ejemplo lo encontramos en la Ley Minera, que exige al concesionario la comprobación de ciertos trabajos que debe realizar en el fondo minero para que no se declare la caducidad de la concesión.

- 3) La resolución de un recurso jerárquico, de un concurso, etc.
- 4) La exposición de las comprobaciones realizadas.

Algunos de estos actos son simples, otros representan un momento particular de un procedimiento administrativo -- complejo.

- 5) Certificación de un acto o hecho realizado. La autoridad administrativa expide constancias respecto a las cualidades de personas o bienes, o respecto al cumplimiento de determinados requisitos exigidos por las leyes para poder desarrollar determinada actividad. Pueden citarse como ejemplo: certificados de conducta, de enseñanza, de sanidad, de pesas y medidas, etc. Generalmente la Administración realiza una comprobación de sus propios archivos.
- 6) Inscripción en un registro de actos y hechos como prueba de los mismos. La autoridad administrativa procede a realizar la recepción de declaraciones hechas por los particulares o a realizar la inscripción de personas, bienes o de las cualidades de estos. Por ejemplo: el registro de los actos del estado civil de las personas, inscripción del título de un profesional para que éste pueda ejercer, inscripción de una sociedad en el registro de comercio, etc.
- 7) Actos de notificación y de publicación: cuyo efecto es dar a conocer resoluciones administrativas al particular ponerlo en conocimiento de una nueva disposición administrativa, reformas a un determinado reglamento, nuevas tarifas, etc.

de los actos y procedimientos de la Administración y tienden a lograr un funcionamiento regular y eficiente de ella". (23). - Son los actos que no producen efectos respecto de terceros.

Serán actos internos las órdenes dadas por un órgano superior a sus subordinados en forma individual o general, porque la potestad de dictarlas está regulada por el derecho y porque de la observancia por parte de los órganos a que van dirigidas, puede derivar para los titulares de los mismos, responsabilidad que originará la aplicación de sanciones disciplinarias civiles o inclusive penales. Se comprenderá en este grupo a los actos de naturaleza jurídica y material que regulan la vida interna de la Administración. Actos que se dicten fijando la labor que corresponda a cada empleado dentro de la oficina, que establezcan el horario, las reglamentaciones para los procedimientos o trámites que deben observarse en el trámite de los asuntos, las circulares o instrucciones en que las autoridades superiores ilustren a las inferiores en la interpretación o aplicación de la ley.

El concepto de acto externo se obtiene naturalmente a través de su contraposición al de interno, y será aquel que sí produzca efectos en relación con los particulares administrados, - aquellos que la administración emplea para realizar las actividades principales del Estado, como son la prestación de servicios públicos y el control de la actividad de los particulares.

F) Actos definitivos y actos de trámite.

La doctrina moderna ha puesto de relieve cómo la Administración Pública actúa normalmente mediante una serie de actos, y por excepción, a través de un acto aislado.

Cada resolución emitida viene a finalizar un expediente o procedimiento, constituido a su vez, por una serie de actos de tramitación o simplemente trámites. Dentro de estos últimos encontramos actos preliminares y de procedimiento que son necesarios para que la Administración pueda cumplir debidamente con sus atribuciones. Son medios e instrumentos para poder llegar a las decisiones que constituyen los actos administrativos principales.

Cabe citar como ejemplo los dictámenes o juicios que emiten

ciertos organismos de consulta cuya intervención puede ser facultativa u obligatoria, y así también los dictámenes serán facultativos u obligatorios. Estos últimos pueden tener un valor vinculante o no vinculante según que el agente administrativo que vaya a tomar la decisión se tenga que ajustar o no a ellos. Se pueden mencionar también las propuestas, que son proyectos de resolución que generalmente son sometidos por un órgano inferior o consultivo al encargado de dictar la resolución. Por último, encontramos los actos de ejecución con carácter meramente instrumental que se presentan una vez emitida la resolución por el órgano correspondiente y que pueden ser de orden material o de orden jurídico. Generalmente se recurre a ellos cuando el particular no quiere acatar voluntariamente las decisiones administrativas, como suele suceder en el caso del cobro de impuestos.

La enumeración de los distintos criterios que emplea la doctrina para la clasificación de los actos administrativos, la hemos realizado tomando en consideración sólo aquellos que en nuestra opinión son los más importantes.

Hecha la advertencia anterior, pasemos en el siguiente inciso a realizar un examen más profundo del acto administrativo, analizando los diversos elementos que lo conforman.

#### IV. ELEMENTOS Y CARACTERISTICAS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

En todo acto administrativo considerado como perfecto deben concurrir determinados elementos, de los cuales dependerá su eficacia y validez. Sin embargo, como en otros casos, al realizar el estudio de los elementos del acto administrativo, nos encontramos con que los autores de la materia no coincidían de una manera completa. Todos mencionan al sujeto, al objeto y la forma, pero discrepan en cuanto a señalar como elementos distintos al motivo y la causa, al fin y al mérito, o referirse a ellos como conceptos afines.

Así, tenemos que Manuel M. Díez, señala "que los elementos del acto administrativo perfecto son los que se refieren a la legitimidad y al mérito, diferenciando los conceptos de legalidad y legitimidad. Señala que el primero es más extenso, ya que se integra con el mérito y la legitimidad, haciendo notar que un acto administrativo es legal cuando cumple las condicio



D) Actos reglados y actos discrecionales.

Tomando en cuenta la relación que guarda la manifestación de voluntad creadora de los actos con la Ley, estos pueden clasificarse en actos que resultan de la actividad reglada, llamados por consiguiente reglados o vinculados y actos que resultan de la actividad discrecional de la Administración, llamados consecuentemente discrecionales.

El acto que resulta de la actividad reglada constituye la mera ejecución de la ley, ésta establece si la Administración ha de actuar y cómo debe hacerlo y cual es la autoridad competente, estableciendo además cuáles son las condiciones de actuación administrativa, en modo a no dejar margen para elegir el procedimiento a seguir según la apreciación que el agente pueda hacer de las circunstancias del caso. Generalmente los actos sólo en parte son producto de la actividad reglada y queda a la Administración la facultad de determinar el contenido del acto, como también apreciar si debe obrar o abstenerse, o cómo debe obrar.

Se entiende por acto discrecional, "aquel que tiene lugar cuando la ley deja a la Administración un poder libre de apreciación para decidir si debe obrar o abstenerse, o en qué momento debe obrar o cómo debe obrar, o en fin qué contenido va a dar a su actuación". (22) Generalmente, cuando la norma jurídica emplee términos que no sean imperativos sino permisivos o facultativos se estará frente al otorgamiento de un poder discrecional. Se estará bajo el mismo caso cuando la ley ofrezca varias posibilidades de actuación al órgano administrativo, sin que le imponga una en determinado, ó cuando se le den posibilidades de decidir sus actuaciones por razones de carácter subjetivo, como oportunidad, conveniencia, necesidad pública inmediata, etc.

E) Actos internos y actos externos

"Esta clasificación se realiza tomando en cuenta el que las consecuencias del acto administrativo afecten a personas que formen parte del grupo de los administrados. En la primera categoría pueden considerarse todos los actos relacionados con la aplicación y funcionamiento del estatuto legal de los empleados públicos, así como los que se refieren a la regulación interna

nes de legitimidad y de mérito. Señala como condiciones de legitimidad del acto administrativo: órgano competente, manifestación de voluntad, objeto y forma" (24)

Gabino Fraja menciona como elementos del acto administrativo "al sujeto, la voluntad, el objeto, el motivo, el fin y la forma". (25)

#### ORGANO COMPETENTE.

De los diferentes conceptos de acto administrativo que analizamos en el capítulo precedente, fácilmente podemos deducir que el sujeto del mismo lo constituye la Administración Pública, el sujeto de la Administración que lo realiza, llámese esta Federación, Estado o Municipio, o cualquier otra entidad de derecho público. El sujeto del acto administrativo está constituido por los órganos individuales o colectivos a quienes se les encomienda el ejercicio de la función administrativa.

Ahora bien, la Administración Pública no siendo una persona física, sino una entidad pública con personalidad jurídica moral, ineludiblemente habrá de recurrir a los sujetos individuales en la producción de los actos administrativos, pues será a través de estos como se forma la voluntad administrativa. Entiéndase entonces, que toda declaración emanada de un órgano administrativo, es en última instancia, una declaración emitida por una o varias personas físicas. El sujeto materialmente creador de un acto administrativo ha de ser una persona que forme parte de la Administración como órgano de ésta. Sólo tendrán carácter de actos administrativos los que formule dentro del ámbito de facultades que le han sido atribuidas para el cumplimiento de una función administrativa, excluyéndose aquellos que efectúe como particular, en persecución de sus propios intereses.

Al ser órgano de la Administración se posee aptitud para producir actos administrativos, aptitud que no es genérica, sino específica, esto es, no toda clase de órganos puede producir toda clase de actos y en cualquier lugar. El ser órgano otorga la capacidad jurídica para actuar en nombre e interés de la Administración, para obrar administrativamente, pero es la posibilidad de obrar depende en cada caso concreto de la

(24) Díez, Manuel María, Ob. Cit. p. 117 y sigs.

(25) Fraja, Gabino, Ob. Cit. p. 283

aptitud específica que a cada Órgano otorga la Ley; depende de la competencia que a cada uno se le asigne.

Entendemos entonces a la competencia, como la medida de la potestad que pertenece a cada Órgano, la cantidad de potestad que tiene un Órgano administrativo para dictar un acto, el poder legal de ejecutar determinados actos. El Órgano que no tenga una determinada atribución, una cierta aptitud legal no deberá realizar un acto administrativo determinado, y aún cuando la tenga, no debe realizarlo más allá del límite cuantitativo que establezca la norma jurídica. Toda atribución de competencia representa una autorización, pero también una limitación, pues no pueden existir competencias ilimitadas, "la competencia es el concepto central con arreglo al cual han de establecerse las relaciones recíprocas entre las autoridades, y por medio de la cual se asegura la vinculación de cada Órgano a su función". (26)

La competencia debe estar establecida por el derecho objetivo requiere siempre un texto expreso de la ley, por ello no puede ejercerse una función sino con la competencia que fije la norma de derecho. Mientras que en el derecho privado la capacidad es la regla y la incapacidad la excepción, en el Derecho Administrativo la competencia debe justificarse expresamente en cada caso, todo esto con la finalidad de proteger a los particulares contra las arbitrariedades que pueden cometer los administradores públicos.

El ejercicio de la competencia es de carácter obligatorio, se otorga para que los Órganos puedan cumplir con las atribuciones que el Estado tiene encomendadas, para que se pueda dar satisfacción a necesidades colectivas de interés público; de tal manera que cuando estas últimas lo exijan, los Órganos deben hacer uso de su competencia. El ejercicio de la capacidad en derecho privado, por el contrario, es optativo para el particular, la ejercerá en forma voluntaria cuando le importe la afectación de sus intereses particulares.

#### a) Diversas clases de competencia.

Ser un acto de la competencia de una autoridad quiere decir estar en la esfera de sus atribuciones, no sólo, frente a las atribuciones de una autoridad de otro orden, sino frente a cualquier otra autoridad del mismo. Así por ejemplo, la compe

(26) García Oviedo, Carlos, Ob. Cit. p. 259

tencia de un Presidente Municipal para producir un acto determinado, significa en primer lugar, que es la Administración Municipal y no el Poder Judicial o el Congreso local, quien tiene facultad para producirlo, significa además que es dicho Alcalde y no un Secretario de Estado, o el Gobernador u otro Alcalde quien puede legalmente realizarlo. A lo que voy es a lo siguiente, el concepto de competencia es uno, pero la misma - puede apreciarse desde un punto de vista objetivo, funcional y territorial.

Observada la competencia desde el punto de vista objetivo o material, se determina considerando que cada órgano tiene señalada en la ley una serie de funciones a desarrollar, y como consecuencia, las correspondientes facultades que hagan posible su actuación. La función específica, la finalidad concreta que forma el contenido de la actividad de cada órgano, constituye la competencia por materia. Tiene entonces cada órgano su competencia limitada al cumplimiento de determinados fines del Estado.

En algunas oportunidades la competencia vendrá señalada en forma genérica como podemos observar en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que señala los asuntos que a cada Secretario de Estado le corresponde resolver, pero en general se establece en forma específica, taxativa, y por ello el órgano no podrá realizar actos que excedan de la esfera de competencia que le señala la norma jurídica. Así por ejemplo, en la misma Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que acabamos de mencionar, encontramos que en su artículo 18 prevé la expedición por el Presidente de la República, de un reglamento interior para cada una de las Secretarías y Departamentos, en donde se establecerá la competencia de las unidades administrativas de cada dependencia.

No debe confundirse la diversidad de tareas u operaciones - con la diversidad de competencia; ésta siempre se determina - por la índole y extensión de las atribuciones que la ley otorga a cada órgano de la Administración. Puede un funcionario - realizar tareas distintas de las propias, inclusive diferentes de las indicadas en su título o denominación y sin embargo no incurrir en incompetencia, siempre que tales actuaciones se encuentren debidamente reguladas en las normas jurídicas correspondientes.

En cuanto a la llamada competencia funcional o de grado, - llamada también en ocasiones vertical, se relaciona con la jerarquía de los sujetos de la Administración. La función pública no se ordena toda en un mismo plano, sino en grados, constituyendo una pirámide jurídica en cuyo vértice ideal está el órgano superior de cada una de las ramas de la Administración. En este ordenamiento de las funciones por grado, los órganos inferiores no pueden ocuparse de materias reservadas a los superiores y viceversa, de ahí la competencia por grado. La organización jerárquica implica que el inferior esté subordinado al superior jerárquico, éste lo vigila y dirige. Obsérvese como ejemplo, el artículo 14 de la ya citada Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que señala: "Al frente de cada Secretaría habrá un Secretario de Estado, quien para el despacho de los asuntos de su competencia, se auxiliará por los Subsecretarios, Oficial Mayor, Directores, Subdirectores, Jefes y Subjefes de Departamento, oficina, sección y mesa, y por los demás funcionarios que establezca el reglamento interior respectivo y otras disposiciones legales". Se está realizando por medio de esta enumeración, una jerarquización de los funcionarios que en este artículo se mencionan.

Por último, la competencia por razón de territorio, llamada también horizontal por algunos autores, se relaciona con la idea de circunscripción administrativa. El estado por la extensión y complejidad de las funciones que debe realizar, se encuentra en la necesidad de dividir su actividad entre órganos situados en las diversas partes del territorio, cada uno de los cuales tiene un campo de acción limitado localmente. La competencia en este supuesto no se determina con un criterio intrínseco de materia o grado sino según un criterio extrínseco en relación con la extensión territorial. El territorio es un límite de hecho a la actividad que por razón de materia o grado es atribuida al órgano. La competencia territorial se impone en ocasiones por las mismas necesidades que el órgano debe satisfacer. Así, se me ocurre como ejemplo, la necesidad de que existan las oficinas de población en toda ciudad fronteriza por donde se permita el ingreso al territorio nacional a los extranjeros.

b) La legalidad de la investidura del órgano.

Considero necesario referirme, aunque sea en forma sumaria, a la situación de aquellos funcionarios cuyo nombramiento apa--

rece viciado o carecen del mismo. Cuando se dice que el acto administrativo es producido por un sujeto de la Administración Pública, se entiende que el funcionario que actúa ostenta la titularidad legal del órgano. El acto de nombramiento o de elección del funcionario o empleado público, pondrá a éste en la posibilidad del cargo para el cual ha sido investido, de tal manera que no podrán considerarse como funcionarios legítimos los individuos que hayan ingresado a un puesto público sin sujetarse a las leyes respectivas.

c) La voluntad generadora del Acto Administrativo.

Otro de los elementos que podemos considerar que forman parte del acto administrativo, es la manifestación de voluntad del órgano que realiza el acto. Tratándose de un acto jurídico, el acto administrativo consiste en una conducta voluntaria de cierto sujeto de la Administración. Debe estar formado por una voluntad libremente exteriorizada.

Trentín, citado por Manuel M. Díez, "distingue tres momentos en el proceso volitivo del órgano administrativo; la determinación, la declaración y la ejecución. Teniendo conocimiento de la necesidad a satisfacer y de los medios idóneos para realizarla, se llega a determinar la conducta a seguir. Con la declaración se completa el proceso psicológico de la voluntad, pero con ella aún no se satisface la necesidad que se consideró al tomarla. Se exterioriza la determinación tomada, se escoge el mejor camino a seguir, y para que la voluntad determinada sea perceptible en el mundo exterior, es necesario que se declare." (27) La declaración, por lo tanto, constituye un indicio de que existe una determinación interna. Si se considera la voluntad en relación al fin que ha dado lugar a su formación, es necesario admitir un tercer momento en el proceso volitivo tendiente a la satisfacción de la necesidad, con la que se luencia el fin, y es por ello necesario la ejecución.

d) El objeto del Acto Administrativo.

Otro de los elementos importantes del acto administrativo lo constituye su objeto o contenido, que podemos entender en sentido amplio, contraponiéndolo a la forma del acto, como el conjunto de elementos que constituyen lo que podría denominarse el fondo del asunto. En sentido estricto, se entiende como el resultado práctico que el órgano se propone conseguir a tra

(27) Díaz, Manuel María. Ob. Cit. p. 147 y sigs.

vés de su acción voluntaria.

Guido Zanobini, enseña que el "objeto del acto administrativo es la cosa, la actividad, la relación, aquello de que se ocupa, y para que dispone jurídicamente, lo que resulta de su contenido. Todo aquello que puede formar objeto de relaciones del Derecho Público puede serlo de los actos administrativos. El contenido consiste en aquello que la Administración Pública quiere disponer, ordenar, permitir, atestiguar, verificar, por lo que variará el mismo según la categoría de actos a que pertenezcan." (28)

e) Motivo y Motivación del Acto Administrativo.

El motivo de los actos administrativos resulta el elemento más difícil de caracterizar, pues aun entre los autores más conocidos de la materia, existe controversia en cuanto a su concepto o naturaleza.

Garrido Falla indica "que en la aplicación de la doctrina de la causa, con la que algunos autores identifican el motivo, al Derecho Administrativo, debe distinguirse varias posturas:

a) Para algunos autores no existe dificultad alguna en -- aplicar la doctrina de la causa tal como ha sido elaborada en el derecho privado, al acto administrativo, Las diferencias -- con el derecho privado aparecen únicamente al examinar la causa remota o motivo. Dada la diferencia existente entre la libertad de los particulares y la discrecionalidad de la Administración Pública, debe afirmarse que mientras los motivos son normalmente irrelevantes en el derecho privado, en el derecho público deben ajustarse al interés general, constituyendo esto último uno de los requisitos de su validez.

b) Para otro sector de la doctrina, la teoría de la causa no tiene razón de ser en Derecho Administrativo, y señalan, -- que incluso en el derecho privado, es discutible su aplicación, ya que sería preferible hablar de nexo causal entre voluntad y objeto; pero desde luego, en relación con los actos administrativos se debe negar sin discusión la posibilidad de emplear el concepto de la causa. La razón de esta afirmación se encuentra en que el acto administrativo es típico en cada uno de los elementos, lo cual quiere decir que el contenido de la voluntad --

(28) Díaz, Manuel María, Ob. Cit. p. 175

está en conexión necesaria con los motivos y los presupuestos; esto es, la voluntad no puede aislarse de los motivos y de los presupuestos, sino que en ellos encuentra su condición." (29)

Fernández de Velasco señala que "la palabra causa puede -- expresar tres ideas distintas: una, la causa psicológica de libre apreciación que conduce al acto, otra, la jurídica, merced a la cual el acto se hace preciso; y la última relativa a la necesidad que se procura satisfacer al admitirlo. La primera es el motivo, la segunda es la causa y la última es el fin". - (30)

Motivo es la razón psicológica, explícita o no, pero presunta que induce a adoptar una resolución, positiva o negativa. El motivo es el resultado de una libre apreciación, se manifiesta cuando el funcionario obra por sí mismo sin que la ley o obligue a admitir el acto en tiempo, forma y extensión determinada, ni mandato superior a que deba acomodarse sin requerimiento de tercero.

Causa es la condición jurídica que determina el ejercicio - obligatorio de una facultad administrativa o la emisión de un acto. La causa es exterior al funcionario, extraña a su voluntad, impuesta. Puede ser entonces causa del acto, la orden del superior, el mandato jurisdiccional, la disposición normativa, la prestación de una cosa o de un servicio. En el ejercicio -- de la actividad reglada, la Administración está siempre dentro de la causa cuando la regulación es absoluta y total, es decir que afecta al tiempo, contenido y forma del acto. Si falta un elemento la causa se suple por el motivo. Habrá actos con motivo y sin causa. Por último, señala Fernández de Velasco, que el fin del acto es la necesidad de cualquier orden, jurídico, económico, intelectual que quiera realizar.

#### f) Fin y Mérito del Acto Administrativo.

Entiéndese por fin del acto administrativo, "el resultado - último que con la realización del mismo se pretende alcanzar; Así como el elemento causa se determina con la respuesta a la pregunta "por qué", el elemento fin del acto administrativo es la contestación a la pregunta "para qué". (31)

El acto administrativo se dirige siempre a una finalidad ob-

(30) Fernández de Velasco, Recadero. El Acto Administrativo. Librería Gral. de Victoriano Suárez, Madrid, 1929, p.106

(31) Garrido Falla, Fernando, Ob. Cit. p. 495



jetivamente determinada; el interés público o el interés del servicio público. "En cada acto administrativo al fin viene dado por una especial manifestación de interés público. En todo acto administrativo hay siempre un fin último que es el resultado que la Administración obtiene, útil y conveniente para el interés general" (32)

Junto a la fiscalización externa del acto administrativo, se crea la posibilidad de un examen de los aspectos más íntimos del acto, como son los móviles y fines que preceden a la actuación de los órganos de la Administración. Se exige a la Administración Pública que utilice sus poderes precisamente en la consecución del fin que la ley aprecia al otorgarle los poderes mencionados. Un acto administrativo no debe ser desviado a sus fines, pues rompería con el principio llamado de legalidad, se apartaría de lo perceptuado por la norma jurídica que lo regula, y, por consiguiente, dejaría insatisfechas las necesidades sociales por las cuales se emite. En otras palabras, la falta de adecuación entre los móviles que inspiran la actuación administrativa y el fin que la ley prevé, origina el vicio que la doctrina denomina desviación de poder.

Gabino Fraga nos dice "por lo que hace a la finalidad del acto, los autores de la materia establecen diversas reglas aplicables en nuestro medio y que son:

- a) El agente no puede perseguir un fin que no sea de interés general.
- b) El agente público no debe perseguir una finalidad en oposición con la ley.
- c) No basta que el fin perseguido, sea lícito y de interés general, sino que es necesario, además, que entre en la competencia del sujeto que realiza el acto.
- d) El fin no puede perseguirse sino por medio de los actos que la ley ha establecido al efecto." (33)
- g) La forma del Acto Administrativo

La forma podemos entenderla como la exteriorización o materialización de un acto jurídico. Por medio de ella el momento

(32) Serra Rojas, Andrés, Ob. Cit. p. 272

(33) Fraga Gabino, Ob. Cit. p. 287

psicológico, subjetivo, íntimo, no perceptible, se convierte - en físico, objetivo, apreciable en el mundo exterior, y por lo tanto en el campo del derecho. La forma la constituyen todas - las condiciones externas que la norma jurídica señala como necesarias para que el acto se encuentre correctamente conformado y pueda producir todos los efectos deseados. La forma es el modo como se exterioriza la expresión de voluntad en que consiste la resolución administrativa.

Rafael Bielsa señala que "el concepto de forma puede entenderse en distintos sentidos. Puede referirse a los requisitos necesarios para la existencia, la validez y la eficacia jurídica de los actos. Pero también debe extenderse por forma, la estructura del acto, atendiendo a la expresión formal de la voluntad administrativa del órgano. Se habla, por último, de forma haciendo referencia a la esfera de derecho en que el acto nace o se produce a la figura jurídica que representa." (34)

#### A) Forma escrita

"La doctrina admite unánimemente que los actos administrativos deben constar por escrito, como consecuencia de la función de garantía que el elemento formal cumple en este campo del derecho" (35). La forma escrita puede ser impuesta por la Ley o resulta de las normas que regulan la formación y eficacia del acto que se quiere realizar, o resultan de otras circunstancias, como la naturaleza del acto o la transcendencia de los efectos del mismo. Se admite de manera general que si el acto impone una obligación, ya sea para el particular o la Administración, éste deberá ser de carácter formal. De igual manera, si el acto emana de un cuerpo colegiado, deberán cumplirse todas las normas que regulan la actuación del mismo, como podrían ser aquellas que se refieren al lugar de reuniones, las convocatorias para estas últimas, el quorum necesario para tomar las resoluciones, etc. Cuando el acto produzca la modificación de los derechos de una tercera persona también deberá ser formal.

En nuestro Derecho la forma escrita se encuentra prevista como garantía constitucional cuando el acto consiste en la privación de un derecho o en la imposición de una obligación para el particular. Así, tenemos que el artículo 16 de la Constitución General de la República establece: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles, o posesiones, sino

(34) Bielsa Rafael, Ob. Cit. p. 66

(35) Garrido Falla, Fernando: Ob. Cit. p. 512

en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente - que funde y motive la causa legal del procedimiento.

La forma escrita puede exigir un instrumento público o un simple documento público. Se dice que el primero consta de valor jurídico porque tiene por objeto constituir el acto o probarlo, demuestra la autenticidad del mismo y su fecha cierta. Rafael Bielsa señala "que los instrumentos públicos en el campo del Derecho Administrativo deben tener los siguientes elementos:

1o. Determinación de la autoridad o del órgano del cual emane el acto a que se refiere el instrumento. Esto es necesario por lo que respecta a la competencia del funcionario.

2o. Lugar y fecha del instrumento. Con el primero se puede determinar la competencia territorial. La fecha resulta esencial no sólo porque desde ella existe el acto, sino también porque la habilidad del órgano que dicta el acto se refiere a un momento dado, la obligatoriedad debe tener certeza.

3o. El contenido substancial del acto, o sea el objeto, la materia, los derechos y obligaciones que se crean, modifican o extinguen.

4o. La referencia a los actos que le preceden, a los que lo integran, a los que se refiere el instrumento.

5o. Firma del funcionario o autor del acto, y de los que refrendan o intervienen en él. La firma da autenticidad al acto, el que suscribe el acto como autor de la decisión contrae responsabilidad jurídica por ella. El documento en cambio, no puede tener virtualidad jurídica; puede ser elemento de enseñanza, de información o ilustración. Puede consistir en un plano o croquis, en un informe que interesa al Estado. El documento es descriptivo, pero no instrumental, resulta en general de los hechos, de la técnica, sin que medie la voluntad jurídica." (36)

#### B) Forma Oral

La forma oral es empleada en ocasiones, así por ejemplo, -- cuando se ordena que se disperse una reunión pública, o cuando se emplean señas del tránsito de una ciudad.

(36) Bielsa, Rafael, Ob. Cit. p.80

c) Formas esenciales y no esenciales

La doctrina habla de formas esenciales y no esenciales, Se dice que son esenciales aquellas que permiten apreciar la competencia de la autoridad que dictó el acto, aquellas necesarias para la existencia jurídica del mismo; deben considerarse como elementos indispensables de la declaración de voluntad del órgano. La forma es esencial, o por principio de derecho, o también por determinación de una norma jurídica, pues en el campo de la Administración Pública, la forma no siempre se determina expresamente. Las formas no esenciales son de apreciación más difícil porque falta un elemento positivo para caracterizarlas, no son requeridas de manera específica por la ley y su elección puede realizarla libremente el agente de la Administración. Puede servir de integración o complemento de la voluntad pública, así por ejemplo, la aprobación o la notificación de una determinada resolución.

d) Forma sustancial y forma integral.

Se hace mención también de las formas sustanciales e integrales. Las primeras serán aquellas que no afectan la existencia del acto, sino que refiérense a la naturaleza de ésta. Se exigirá para cierta clase de actos dentro de un determinado género, o bien sólo para una especie de ellos, sea por su objeto o por la importancia de las consecuencias que producirá. En el derecho Administrativo, la forma puede emplearse como un requisito previo al acto, como sería el caso de un dictamen necesario para que el órgano administrativo pueda resolver. La forma sustancial tiene por objeto garantizar la regularidad y autenticidad del acto.

En caso de que, para poder integrar correctamente el acto se requiera una aprobación o autorización ulterior, se estará en presencia de las formas integrales.

E) Formas ad solemnitatem, ad substantiam y ad probationem.

Atendiendo a su finalidad las formas suelen clasificarse en adsolemnitatem, ad substantiam y ad probationem. Las primeras se requieren como medio de protección para los terceros, como una garantía a sus intereses. La segunda por razón de necesidad esencial, y las terceras como elemento de prueba y para ha

cer posible la presentación del acto a otros órganos de la Administración o a otras personas, prueban la existencia del -- acto.

F) Formas reguladas por el derecho público, por el derecho público privado y por el derecho privado únicamente.

Tomando en consideración la rama del derecho que regula a la forma, se hace la siguiente clasificación: "a) formas reguladas por el derecho público, como los decretos, instrucciones circulares, órdenes, etc. b) formas determinadas por el derecho público y también por el derecho privado; por ejemplo los contratos que realiza la Administración en donde se aplican -- preceptos de leyes, de contabilidad u obras públicas y también del Código de Comercio o Civil; c) formas regladas por el derecho privado como los contratos que realiza la Administración -- en su gestión patrimonial". (37)

La forma escrita resulta necesaria en el Derecho Administrativo por la necesidad de poder ejercer control sobre los actos que realiza la Administración Pública, para poder percatarse -- de que la resolución emitida cumple con las finalidades previstas en la norma.

G) Formas internas y formas externas.

Las formas suelen también clasificarse en internas y externas, según que éstas se refieran a actividades desarrolladas y entre los órganos de una dependencia, como sería el caso de -- las circulares, o a actividades en que la Administración entable relaciones con terceros. Entonces el problema de la forma tiene relevancia jurídica no solo con respecto a la declaración de voluntad del ente público para con los terceros, sino además en las llamadas declaraciones internas, ya que estas últimas deberán tener una forma específica que permita el nacimiento de las relaciones indispensables para que la actividad de los sujetos de un ente administrativo produzca los efectos jurídicos deseados.

I) Ejecutividad del Acto Administrativo.

Una vez que hemos estudiado en los incisos anteriores los -- elementos del acto administrativo, es necesario analizar ahora

(37) Díez, Manuel M. Ob. Cit. p. 185

sus características fundamentales; es decir, una vez que el acto administrativo se ha perfeccionado por haber llenado todos los elementos y requisitos necesarios para su formación, adquiere fuerza obligatoria y goza de una presunción de legitimidad, que significa que debe tenerse por válido mientras no llegue a declararse por autoridad competente su invalidez.

Del simple contacto con realidad se puede apreciar, que el poder público puede hacer cosas que los particulares está incapacitados para realizar. Lo anterior se traduce, en el acto administrativo, en dos notas que la doctrina contemporánea ha lo grado fijar con toda precisión; la primera, es el carácter ejecutivo del acto administrativo, y la segunda, íntimamente ligada con la anterior, la presunción de legitimidad del acto administrativo.

El concepto aludido se define así: "un acto administrativo es ejecutivo cuando la Administración Pública no necesita contar con el apoyo de las autoridades jurisdiccionales, para proceder a ejecutar y exigir a los particulares, aquello que en el acto administrativo está mandado u ordenado. El particular no puede hacerse justicia por sí mismo; la Administración Pública se hace justicia por sí misma. La ejecutividad no es sino la expresión técnica de la posibilidad de que la Administración se haga justicia por sí misma" (38).

El principio de la ejecutividad corresponde al de autotutela de la administración Pública, es decir, éste puede tutelarse directamente sin intervención de otras autoridades. Para los particulares es parte del principio opuesto, ninguno puede hacerse justicia por sí mismo.

Podemos decir, que para que un acto sea ejecutivo es necesario que llenen las siguientes condiciones:

- a) Que sea un acto administrativo, es decir de naturaleza pública, Por ello no será ejecutivo un negocio jurídico privado, aunque sea realizado por la misma Administración, salvo que la ley disponga lo contrario.
- b) Que sea perfecto, es decir, que tenga todos los elementos necesarios para su existencia.
- c) Que sea exigible, apto para producir los efectos a que está destinado.

(38) Carrillo Flores, Antonio. La Justicia Federal y la Administración Pública; Edit. Porrúa, México, 1973, p.74

#### V. PRESUNCION DE LEGITIMIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Analícemos a continuación la segunda característica del - - acto administrativo que hemos señalado, su presunción de legitimidad; es decir, si en el acto administrativo se encuentran todos los requisitos necesarios para que sean posibles las consecuencias jurídicas correspondientes, puede considerarse que el acto es legítimo en relación con la ley y válido en rela---ción a las consecuencias que debe producir.

"Como la Administración Pública actúa a través de órganos - que no buscan la persecución de ningún interés que a ellos incumbe directamente, sino la satisfacción de una necesidad común, debe admitirse que en la generalidad de los casos no tiene motivo para actuar en contra de la norma jurídica y aceptar se, salvo prueba en contrario, que el órgano del Estado obra - de acuerdo con la Ley." (39)

Tanto la presunción de constitucionalidad de la ley, como - la presunción de legitimidad del acto administrativo, se presentan como expresiones de un principio más amplio, que sería: una presunción general de legalidad de todo acto que emana del Estado, fundada en la consideración de que como él actúa a través de órganos que son desinteresados, no se ve el motivo para dudar de que, como regla, lo que un órgano del Estado hace está apegado a la norma jurídica.

El acto administrativo emana de una autoridad que debe ajustarse a la Ley, debe revestir frecuentemente determinada forma y está sujeto a revisiones, por lo que requiere, en general, - de la intervención de varios órganos, circunstancias todas que conducen a la presentación de su legitimidad.

CAPITULO SEGUNDO  
NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

I.- DE LA INEXISTENCIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Consideraciones Generales.

- A) Algunos aspectos que deben tomarse en cuenta en la elaboración de una teoría de las nulidades para el Derecho Administrativo.

Los actos administrativos que reúnen los elementos mencionados en el capítulo precedente, sin que estos últimos adolezcan de algún vicio, pueden considerarse como perfectos y, por lo tanto, con la posibilidad de producir plenamente sus efectos. Estaremos en presencia entonces de un acto regular que cumple con todos los requisitos que las normas jurídicas le exigen para su validez. Pero puede ocurrir lo contrario, puede darse el caso de que el acto administrativo se haya conformado faltándole algunos de sus elementos, o también, que alguno de estos últimos adolezca de algún vicio, dando lugar a que el acto sea considerado como ilegítimo, por no adecuarse completamente al ordenamiento jurídico que lo regula.

Que los actos administrativos en ocasiones presenten vicios en su configuración, ha dado lugar a que la doctrina elabore la teoría de las nulidades en Derecho Administrativo, no sin muchas vicisitudes, pues existe el conceso entre los autores de que pocas teorías ofrecen tantos problemas. Lo que por otro lado no debe alejarnos de su estudio, sino por el contrario, debe inducirnos a tratar de aportar alguna luz sobre la materia, lo que pretende ser el objeto de la presente tesis.

Nos indica Serra Rojas, "que entre las causas de tanta problemática para la aplicación de la teoría de las nulidades al Derecho Administrativo caben mencionarse; en primer lugar, el desarrollo inusitado de esta rama del derecho moderno, con la creciente complejidad de intereses, derechos institucionales y situaciones frente a los derechos privados, que han originado el predominio del interés público sobre el interés privado.

En segundo término señala, la influencia del derecho privado en la configuración de la teoría de las nulidades en Dere--



cho Administrativo, pues al desarrollarse esta rama del Derecho, es lógico que no disponiendo de un sistema jurídico coherente y propio, se haya recurrido a lo establecido por la teoría de las nulidades en el derecho privado, con varios siglos de formación, aunque sus principios sigan siendo controvertidos. Controversia que ha pasado en su mayor parte al campo del derecho público." (40)

Encontramos que principalmente la terminología, la clasificación y los efectos de las nulidades han sido tomados del Derecho común, aún cuando como lo señala Gastón Jeze, ni siquiera en esta rama del derecho los resultados de la teoría de las nulidades han sido completamente satisfactorios.

En este sentido cabe reproducir aquí lo que mencionan autores como Giannini que nos recuerda que: "un sistema de invalidez construido en un derecho que encuentra su centro en el problema de la autonomía de la voluntad de los sujetos privados, mal se presta a ser aplicado a un derecho que encuentra su centro en el problema de la dialéctica autoridad libertad". (41)

Rafael Bielsa nos hace ver los siguientes aspectos que deberán tomarse en cuenta en la elaboración de una teoría de las nulidades para el Derecho Administrativo, al efecto señala:

- a) Los actos de derecho privado, como los actos administrativos tienen de común en su régimen de anulación que -- siempre se requiere una declaración formal.

En efecto, aun cuando la nulidad esté establecida en Ley no basta invocarla, sino que es necesario someter el -- acto a un juicio o procedimiento en la jurisdicción respectiva, a fin de que se declare formalmente su nulidad. Mientras la declaración no se dicte el acto existe y tiene efectos jurídicos, porque se requiere siempre, si no un juzgamiento, al menos un pronunciamiento.

- b) En el derecho público la competencia está limitada positivamente, al paso que en derecho privado la capacidad, que es concepto equivalente al de competencia en Derecho Administrativo, está limitada negativamente. Es decir, -- que la validez del acto en punto a la aptitud legal del agente del cual el acto emana, se rige diversamente en una y otra esfera.

(40) Serra Rojas, Andrés. Ob. Cit. p. 342

(41) Citado por Garrido Falla, Ob. Cit. n.º 459

- c) Mientras en el derecho privado la capacidad del sujeto facultada a éste para hacer todo lo que no le está prohibido, - en el derecho público la competencia solo faculta al agente u órgano administrativo para hacer lo que le está atribuido, ya que de acuerdo con normas precisas (facultad reglada), - ya atendiendo al fin en vista del cual debe obrar el agente u órgano administrativo (límite de la facultad discrecional)
- d) En cuanto a la forma, a diferencia del derecho privado en el cual los requisitos de ella son la excepción, en el derecho público la observancia de las formas determinadas constituye la regla, por lo que la omisión de ellas invalida por principio el acto.
- B) De la bipartición o tripartición de la teoría de la invalidez del acto administrativo" (42)

Los autores, estudiando el problema de los vicios de los actos administrativos, han adoptado una clasificación bipartita o una clasificación tripartita. Según la clasificación bipartita, los actos administrativos viciados se verán afectados de invalidez absoluta o de invalidez relativa, conceptos que otros autores designan simplemente como nulidad y anulabilidad. La clasificación tripartita agrega un nuevo tipo de acto inválido, que llama acto inexistente.

La teoría del acto inexistente se originó en la doctrina y la jurisprudencia francesa, entendiéndose como tal aquellos cuyos vicios eran tan graves que no podía encuadrarse entre los actos afectados de invalidez absoluta.

La doctrina francesa ha sostenido que la decisión administrativa afectada de ilegalidad en uno de sus elementos es inválida, y que cuando el juez constata la ilegalidad, el acto inválido es considerado como si nunca hubiera existido. Pero considera además que al lado de esta forma anormal de invalidez, que suele llamarse absoluta, el Derecho Administrativo conoce también una forma de invalidación menos grave, la invalidez relativa, y una forma más agravada, que es la inexistencia. De tal manera, que existirán entonces tres categorías de actos viciados, los jurídicamente inexistentes, los de invalidez absoluta y los de invalidez relativa.

(42) Rafael Bielsa, Ob. Cit. pag. 141

Cabe señalar que ni aún entre los mismos autores franceses es comúnmente aceptada la categoría de actos inexistentes y -- que la mayoría de la doctrina se inclina por su exclusión de -- la teoría de las nulidades en el campo del Derecho Administrativo.

Recurriendo ahora a lo señalado por algunos autores nacionales encontramos que Andrés Serra Rojas, coincide substancialmente con lo señalado en líneas anteriores y también excluye -- del campo de las nulidades administrativas el concepto de acto inexistente. Al efecto señala que de acuerdo con la teoría, la legislación y la jurisprudencia, la teoría de las nulidades en Derecho Administrativo alcanza un desarrollo muy importante -- que puede concretarse en algunos aspectos generales:

- a) El acto administrativo no debe sufrir deformaciones en -- relación con la ley que lo configura, cualquier deformidad en relación a esto, debe estimarse como un vicio o -- irregularidad del acto.
- b) El vicio de ilegitimidad o deformidad frente a la ley -- origina varias situaciones; 1) Actos que se resuelven en la inexistencia de un elemento esencial del mismo; 2) Vicios que se originan por irregularidades del procedimiento administrativo.
- c) La teoría de las nulidades administrativas debe quedar -- reducida al campo de: 1) De la nulidad de pleno derecho; 2) A la anulabilidad o actos anulables o ilegítimos.
- d) Los actos nulos se concretan a la inexistencia de uno de sus elementos: inexistencia del sujeto, del objeto, de -- la voluntad, de la causa, del contenido y de la forma.
- e) Los vicios de legitimidad del acto anulable se reducen a la incompetencia, relativa o absoluta; al exceso de poder y al desvío de poder.

A manera de ejemplo y como opinión contraria a las que acabo de mencionar, entre los partidarios de la aceptación del -- concepto de acto inexistente como parte integrante de la teoría de las nulidades en el Derecho Administrativo, puede citarse el resumen que el autor Fernández de Velasco, realiza de -- las diversas sanciones que resultan posibles dentro de la teo-

ría de Gastón Jéze, de donde se puede apreciar que ambos admiten el concepto de acto administrativo inexistente.

Fernández de Velasco realiza la siguiente enumeración: 1o. Inexistencia: el acto carece de efectos jurídicos; 2o. Nulidad radical: el acto existe pero gravemente viciado; posee alguna eficacia jurídica, pero muy precaria y cualquiera puede invocar su nulidad, aunque mientras no se imponga, el acto mantiene su eficacia; 3o. Nulidad menos radical; puede pedirse por todos los interesados y por excepción alegarse en cualquier instante; el juez resolverá la nulidad; 4o. Irregularidades que producen una nulidad relativa; puede alegarse por pocos interesados y tanto por vía de acción como de excepción, en cierto plazo; 5o. Irregularidades de sanción más leve; pueden invocarse en cierto plazo por contadas personas, convalidarse por ratificación y el juez abstenerse de imponerla dosificando los intereses en juego; 6o. Irregularidad cuya sanción no es la nulidad sino que la ineficacia del acto no se alcanza más que frente a ciertas personas, siendo para las restantes perfecto; se ha de alegar en cierto plazo transcurrido el cual la irregularidad desaparece; 7o. Acto irregular, solamente en relación con alguno de sus efectos; 8o. Acto irregular, que manteniendo frente a los terceros toda su eficacia, es motivo de que el agente emisor sufra una sanción pecuniaria; 9o. Irregularidad sin sanción jurídica.

De lo expuesto hasta aquí, puede afirmarse que la teoría de las nulidades en Derecho Administrativo, excepción hecha por aquellos casos previstos de manera expresa por la norma jurídica, sigue lineamientos diferentes a los señalados por el derecho común, ya que las situaciones jurídicas que se producen son más complejas y responde a fines diferentes, unas veces expresamente establecidos en la ley y en otras, deducibles de las limitaciones, prohibiciones y modalidades de los actos administrativos.

## II. CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS INEXISTENTES.

Se ha definido el acto administrativo inexistente, diciendo que es aquel que no pudo constituirse como determinado acto jurídico querido por las partes, por haberse omitido la formalización de un requisito esencial, como elemento constitutivo,

de manera que los efectos deseados no pueden producirse en el ámbito del derecho, por la ineficacia absoluta del acto que no ha podido nacer. Podrá existir un acto material con la apariencia del acto querido, pero falta un elemento constitutivo; el acto no será jurídico ni eficaz.

La doctrina en general, entiende por actos inexistentes, - aquellos a los que falta un elemento esencial para su vida, para su formación. Se ha sostenido también que el acto inexistente es aquel cuya existencia no se puede concebir, faltando elementos que supone su naturaleza y objeto.

Los autores distinguen dos supuestos de actos inexistentes: actos absolutamente inexistentes y actos cuasi existentes. Por lo que toca a la primera categoría, señalan que son actos que nunca se han realizado o que han sido llevados a cabo por una persona que no tenía la condición jurídica de agente público. En este supuesto, el acto no produce ninguna consecuencia y, - por lo tanto, es insusceptible de todo efecto, pudiendo constatar su inexistencia, toda autoridad administrativa o judicial, o toda persona interesada particular.

El acto cuasi existentes es el realizado con una irregularidad grosera, o aquel que el legislador ha declarado nulo, - sin ningún efecto. Este acto difiere de aquel que suele llamarse absolutamente inexistente, en la circunstancia de que la expiración del plazo del recurso contencioso no lo exime, aun - vencido el plazo, de la posibilidad de revocación. Esto significa entonces, que no adquiere carácter definitivo no obstante el vencimiento del plazo en que podrá interponerse el recurso.

Por último, la ejecución de estos actos si se concreta en actividades que comportan un atentado a los derechos individuales, constituyen una vía de hecho.

Entre los autores mexicanos que aceptan la inexistencia como uno de los grados de invalidez del acto administrativo encontramos a Gabino Fraga, quien expresa que la inexistencia de los actos administrativos constituye una sanción especial que no requiere estar consagrada en la ley, sino que tiene que operar como una necesidad lógica en aquellos actos en que faltan al acto sus elementos esenciales.

A su modo de ver, la inexistencia puede presentarse en los siguientes casos:

- a) Cuando falta la voluntad. Menciona que como ejemplo importante de este supuesto se puede mencionar el de una administración usurpadora.
- b) Cuando falta el objeto; siendo imposible concebir que un acto pueda producir algún efecto, si las situaciones jurídicas, si los derechos que está destinado a engendrar no tiene objeto sobre el cual recaigan, parece que también debe admitirse la inexistencia de los actos administrativos por falta de objeto.

Cita como ejemplo de este caso, un fallo de la Suprema Corte de Justicia en que se declaró que: "para que se pueda otorgar y subsistir una de las llamadas concesiones confirmatorias de derechos petroleros, es requisito indispensable que existan los derechos cuya confirmación se pide; -- pues de otra manera no habría derecho que confirmarse, y -- tanto el acuerdo en que se acordará la confirmación como el título que se expidiera serían inexistentes jurídicamente hablando... Es inconcluso que al haberse declarado cada uno el contrato que el causante del quejoso celebró para colonizar los terrenos, volvieron al dominio de la Nación los derechos que se habían transferido al concesionario, y, entre ellos, el relativo al subsuelo petrolífero; y en consecuencia, el quejoso no puede tener derecho alguno sobre el subsuelo petrolífero, o en otros términos, carece de derechos que pudieran confirmarse; y la confirmación de un derecho inexistente que se haga o se pretenda hacer, resulta legalmente imposible y el acuerdo que la ordene es inexistente en absoluto". (43)

Cita también dentro de la misma categoría de actos inexistentes por razón de objeto, aquellos en que el objeto no es posible ni lícito; por ejemplo, un título de terrenos baldíos expedido señalando una extensión que rebasa la parte de la tierra firme del territorio o los límites de éste. Cuando la Administración se compromete a pagar mayor sueldo del que señala el presupuesto para el cargo, está realizando un acto cuyo objeto es incompatible con la norma jurídica respectiva, faltando un elemento esencial para que pueda surgir algún efecto.

- c) Señala también como causa de inexistencia la falta de competencia. Por ejemplo, si el Poder Judicial otorgará una -

(43) Amparo promovido por W. Craig Huilme Sentencia de 25 de mayo de 1932, citada en el informe del Presidente de la año de 1939.

concesión de aguas, de petróleo o de minas, o expidiera una ley, ninguno de estos casos necesitaría de una resolución judicial para privarlos de efectos, pues ninguno de orden jurídico podrían producir, y cuando más, si hubiera algún efecto material que se derivara de estos actos, sería motivo de un juicio de responsabilidad civil o penal según el caso.

En caso de que exista incompetencia en el orden administrativo señala que debe adoptarse la misma solución que cuando se trata de incompetencia constitucional, porque el funcionario que realiza el acto obra sin representación, su voluntad no es ya como órgano de la Administración, sino como simple particular. Por ejemplo, el supuesto en que el Jefe del Departamento del Distrito Federal, dictara un acuerdo establecido alguna carga para los propietarios urbanos de una población situada fuera de los límites del mencionado Distrito.

- d) Como último supuesto cree que puede señalarse como causa de inexistencia, la omisión de las formas que de acuerdo con la ley debe revestir el acto, o cuando se usa forma diferente de la que se establece como un elemento solemne del acto.

Señala como ejemplo, el que la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos diera verbalmente un título de propiedad de tierras baldías o nacionales, el acto no tendría ninguna eficacia sería jurídicamente inexistente.

Anrés Serra Rojas, nos hace ver que nuestra legislación administrativa no dispone de una teoría sistemática de las nulidades, y que se observa en ella una ineludible influencia del derecho privado. Las soluciones han sido causísticas y ocasionales, pues cada ley se encarga de fijar el alcance de la nulidad que contempla.

La doctrina administrativa parte del mismo supuesto que el derecho privado para caracterizar a los actos inexistentes o sea aquellos a los que les falta un elemento esencial, orgánico o estructural para su formación, como el acto realizado por un funcionario incompetente.

Se ha sostenido que el acto administrativo inexistente no produce ningún efecto y que solo la autoridad judicial puede

de declarar esta inexistencia. La tesis ha sido impugnada, porque el acto inexistente es la nada jurídica, si llega a producir algún efecto es aparente y de hecho, y no requiere la intervención judicial más que para prevenir una posible situación delictuosa, en los casos que se ocasionen -- perjuicios al Estado o a los particulares.

Serra Rojas considera que la teoría de la ineficacia de los actos administrativos debe eliminar de su clasificación a la inexistencia, porque no encuentra una razón jurídica válida para su mantenimiento, por lo impreciso de su definición y los defectos técnicos que ofrece. Los actos que no existen no son actos administrativos, sino "hechos contrarios a la ley" y por tanto, no deben ser tomados en cuenta por el Derecho Administrativo, porque originan confusión y malentendidos.

Los casos que producen actos inexistentes según opinión generalizada, se refiere a la falta de voluntad, de objeto, de competencia para realizar el acto o de omisión de las formas constitutivas del acto.

Para que el acto administrativo pueda ser tomado en cuenta por el derecho, se requiere que produzca legalmente sus efectos.

La mayoría de los casos que se citan como inexistentes son actos nulos de pleno derecho, porque el contenido del acto es imposible. Así, si un Secretario de Estado realiza un acto que no es de su competencia, ordena un acto inútil -- que a lo único que pueda dar consecuencia, es a que se con-- signe al funcionario que actúa al margen de la ley.

### III. LEGISLACION ADMINISTRATIVA

Urgando entre nuestra basta legislación administrativa, encontramos que el ordenamiento jurídico que con mayor claridad se refiere al concepto de inexistencia, es la ley Federal de Reforma Agraria.

### IV. RESOLUCIONES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION RELACIONADA CON EL TEMA.

"NULIDAD DE LOS ACTOS JURIDICOS, TEORIA DE LA.



Dentro de la teoría general de la nulidad de los actos jurídicos, se reconocen varios grados de invalidez, y la doctrina admitida por legislación, señala la inexistencia, la nulidad absoluta y la nulidad relativa. El acto inexistente está definido, según datos y citas que aporta Borja Soriano en su estudio sobre "Inexistencia y nulidad de los actos jurídicos según la doctrina Francesa", como el que no reúne los elementos de hechos que supone su naturaleza o su objeto y en ausencia de los cuales, es lógicamente imposible concebir su existencia. (Curso de Derecho Civil Francés por C.Aubry y C.Rau)". En otros términos "un acto jurídico es inexistente cuando le falta uno o más de sus elementos orgánicos, o quizá más exactamente, especificados. Estos elementos son de dos clases: elementos de orden psicológico y elementos de orden material... En la base de este caso se encuentran en efecto: 1o. una manifestación de voluntad; 2o. un objeto; 3o. según los casos, un elemento formalista... Símbolo de la nada, el acto inexistente, se comprende que no puede ser el objeto de una conformación, ni obtener el beneficio de una prescripción extintiva que haga desaparecer con el tiempo el vicio de que está afectado... Si eventualmente el acto jurídico inexistente se invoca en juicio, el tribunal no puede sino registrar su inexistencia". (Bonnetcasse, - - Supl. al Tr. Teórico Práctico de D.C. por Baudry Lacantinierie y sus colaboradores). (Véase artículo 224 del Código Civil Vigente en el Distrito Federal). Al lado del acto inexistente se encuentra el acto nulo. La nulidad de un acto se reconoce en que uno de sus elementos orgánicos, voluntad, objeto, forma se ha realizado imperfectamente o en que el fin que perseguían los autores del acto, está directa o expresamente condenado por la ley o implícitamente prohibido por ella, porque contraría el buen orden social... Aceptamos la noción de nulidad absoluta tal como ella (la doctrina clásica) la enseña, a saber, que una nulidad de esa naturaleza, puede ser invocada por todos los interesados, que no desaparece ni por la confirmación, ni por la prescripción, que una vez pronunciada por sentencia, no deja ningún efecto detrás... Es relativa toda nulidad que no corresponde rigurosamente a la noción de la nulidad absoluta así enunciada"... Mientras que el acto jurídico, un efecto de derecho, cualquier que sea, sucede de otra manera con el acto nulo, aún atacado de nulidad absoluta, por la buena y sola razón de que este acto es una realidad mientras que no ha sido destruido por una decisión judicial. Estas ideas han sido adoptadas por los artículos 2225, 2226, y 2227 del Código citado" (44)

(44) Inavarro Macario, Sem. Jud. Fed. tomo 94 p. 790 ejecutoria 29 de octubre de 1947.

Puede afirmarse en términos generales, que el problema de la teoría de la nulidad del acto administrativo no ha pasado -- desapercibido para nuestro máximo tribunal, pero si es de criticarse el que hasta la fecha no haya establecido criterios -- más claros que permitan a los estudiosos del derecho orientarse en tema tan complicado como lo es el de las nulidades; pero si lo anterior es criticable, lo es aún más el hecho de que -- emita resoluciones en sentido completamente opuesto, y de que aplique conceptos de derecho común en el campo del Derecho Administrativo, siendo qu dos intereses tutelados en una y otra rama son diferentes, llegando a crear con esto, aún mayor incertidumbre de la ya existente.

De la ejecutoria en estudio puede deducirse que la Suprema Corte admite la clasificación tripartita de la nulidad del -- acto jurídico, siguiendo los lineamientos establecidos por la Doctrina Francesa, en especial por Julian Benneccasse, y sin -- embargo en otras resoluciones que citaré a continuación se observará que se aparta de los caracteres que la doctrina asigna a la inexistencia.

"INEXISTENCIA DE LOS ACTOS JURIDICOS. Conforme a la doctri na y a la disposición expresa contenida en el artículo 2224 -- del Código Civil del Distrito Federal, la inexistencia de un -- acto jurídico tiene exclusivamente como causa en nuestro derecho, la falta de consentimiento o la falta de objeto. Para que falte aquel es menester que haya un error sobre la naturaleza del contrato o sobre la identidad del objeto, pues lógicamente, estas son las únicas hipótesis posibles que impiden formar el acuerdo de voluntad o consentimiento. En el error sobre la naturaleza del contrato una de las partes cree celebrar determinada operación, y la otra piensa en algo distinto, de tal manera que no existe el acuerdo para otorgar un determinado contrá to. En el error sobre la identidad del objeto, las partes no -- se ponen de acuerdo sobre cual sea la cosa objeto del negocio jurídico". (45) (Valdés Eulalia y Coags. Sem. Jud.Fed., Tomo - 93, Ejec. de 8 de septiembre de 1947).

En la ejecutoria en cuestión la Corte señala como dos únicas causas de "inexistencia" la falta de consentimiento o la -- falta de objeto, de acuerdo con lo señalado por el Código Ci-- vil del Distrito Federal, y hasta aquí es correcta su afirmación, pero se equivoca al señalar que la doctrina también está --

(45) Valdez, Eulalia y Coags. Sem. Jud. Fed., Tomo 93, Ejec. de 8 de septiembre de 1947.

conforme, pues existen autores que mencionan como una tercera causa de "inexistencia" la falta de forma cuando ésta tiene el carácter de solemnidad. Por lo demás, el que exista un "error obstáculo", que es a lo que se refiere la ejecutoria, no impide que el acto sea confirmado posteriormente por la persona -- que se encuentra en error, si esta así lo decide por convenir a sus intereses.

"INEXISTENCIA Y NULIDAD". Sólo son inexistentes los actos que carecen de causa legal y nulos los que son contrarios a -- disposiciones expresas de la ley, o en los cuales ha faltado -- alguno de los requisitos de objeto, voluntad y consentimiento y que, por tanto no crean situaciones de derecho". (46)

"INEXISTENCIA Y NULIDAD SUS DIFERENCIAS. La inexistencia -- es radicalmente distinta de la nulidad, pues en tanto que ésta supone la existencia del acto viciado aquella parte de la base de que el acto jurídico no puede tener vida conforme a derecho, por falta de un elemento indispensable para constituirse" (47)

En mi opinión, las ejecutorias antes transcritas no son -- del todo claras, en la primera de ellas se dice que acto inexistente es aquel que carece de "causa legal", sin que pueda -- entenderse realmente que se quiso decir con ello, pues el que carezca de causa legal puede entenderse como que es contrario a la Ley, y de ser así no veo la diferencia con la nulidad absoluta. ¿O que es realmente la inexistencia de una sanción que no necesita estar consignada de manera expresa en la ley o que se encuentra sobre ella como lo afirman sus partidarios?

Realmente no veo en donde está la diferencia tan radical -- que se afirma que existe entre nulidad e inexistencia, pues como se observará en alguna ejecutoria posterior. La Corte no admite la nulidad de pleno derecho, es decir que señala que debe intervenir una autoridad judicial para declarar la nulidad, y éste resulta uno de los caracteres que se supone que diferencian a la nulidad de la inexistencia, en que esta última al re presentar la "nada jurídica" no requiere ser declarada mediante la intervención de un funcionario judicial; si esto es así, si una sanción de menor jerarquía, en este caso la nulidad absoluta, requiere de la intervención de un funcionario para producir efectos, debe pensarse que el mismo requisito se exigirá para la sanción de categoría superior como lo es la inexistencia, y entonces ¿cuál es la diferencia tan "radical" entre nu-

(46) Razura José S., Se., Jud. Fed., tomo 56, p.944, ejec. de 29 de abril de 1938.

(47) Rodríguez Gabino G., Se. Jud. Fed., tomo 91, pág. 154, ejec. de 9 de enero de 1947).

lidad e inexistencia?, ni la Suprema Corte ha logrado establecerla con claridad.

Me opongo, y en esto creo estar de acuerdo con la mayoría de la doctrina, a que se admita como categoría dentro de la teoría de las nulidades en Derecho Administrativo, a la llamada inexistencia, pues su inclusión resulta ociosa, ya que, -- los mismos supuestos previstos por la teoría de la inexistencia, son contemplados por la nulidad absoluta, y debe evitarse en lo posible que las incertidumbres del derecho común pasen al Derecho Administrativo.

Para demostrar lo anterior, recuérdese que los partidarios de la inexistencia le asignan los siguientes caracteres fundamentales.

- 1o. El acto inexistente no puede ni podrá crear jamás efectos jurídicos.
- 2o. En principio, no hay necesidad de someterlo al juez para obtener la declaración oficial de sus imperfecciones, pero la intervención de aquel será inevitable, si de alguna manera ha sido ejecutado en lo más mínimo.
- 3o. La voluntad de las partes no puede darle una confirmación tácita ni expresa.
- 4o. El transcurso del tiempo, por si sólo no puede hacer desaparecer o corregir sus deformidades orgánicas, y
- 5o. La inexistencia se pone voluntariamente a disposición de todo aquel que tenga interés en hacerlo valer, ya ante el juez, o por vía amigable.

En relación con lo anterior podemos hacer las siguientes observaciones, basándonos en lo señalado por Georges Lutzego.

Aún cuando estuviera de acuerdo con los partidarios de la teoría de la inexistencia y suponiendo que esta funcionara en forma regular, habría de admitir que el acto inexistente produce cuando menos un efecto jurídico.

## II. DE LA INVALIDEZ ABSOLUTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Señalamos en su oportunidad, que los actos administrativos que cumplan con todos los requisitos que la ley exigía para su conformación, debíamos considerarlos como regulares, y que por el contrario, los que presentaban vicios debían conceptuar se como irregulares. En cuanto a estos últimos, nos inclinamos por la clasificación bipartita de actos afectados de invalidez absoluta y actos afectados de invalidez relativa, es decir, no aceptamos la categoría de actos inexistentes por las razones que en su oportunidad expusimos.

La generalidad de la doctrina reconoce además, que en el campo del Derecho Administrativo existen actos afectados de vicios leves que sin embargo, se consideraran válidos.

Ahora bien, deben distinguirse los problemas de la invalidez de aquellos que los autores agrupan bajo los nombres de "imperfección" y de "ineficacia", aún cuando esta expresión se emplea en ocasiones en un sentido amplio que incluye los casos de invalidez. Cuando en esta forma genérica se habla de "ineficacia" se quiere aludir a la ausencia de efectos jurídicos en un acto, cualquier que sea el origen de ella. En cambio, en sentido restringido se reserva esa denominación para la ausencia de efectos que no derivan ni de la invalidez del acto, ni de su imperfección, sino de algún otro motivo legal, como por ejemplo, el caso de un acto sujeto a condición suspensiva.

En materia administrativa la situación se presenta con frecuencia, pues en ocasiones a petición de parte o aún de oficio, puede acordarse la suspensión de la ejecución de una providencia ya dictada; se deja entonces sin eficacia, por un tiempo limitado, la medida tomada, generalmente, para revisar su legalidad o su conveniencia, o para dar oportunidad al particular de aportar mayores datos sobre el caso en cuestión, con la finalidad de decidir en definitiva sobre su confirmación, revocación o anulación.

Es acto imperfecto aquel que está en proceso de formación y que por esa causa no reúne todos los elementos que señala su definición jurídica. Por ejemplo, un acuerdo presidencial antes del refrendo del Secretario de Estado, exigido por el artículo 92 constitucional. "No será obedecido" conforme a dicho

precepto, pero no porqué sea nulo. Su ineficacia, en sentido lato, deriva de su imperfección: en el momento en que se opere el refrendo, producirá todos sus efectos jurídicos; a menos, de que sea inválido o de que, por algún motivo, sea ineficaz en sentido estricto; el texto mismo del acuerdo puede establecer por ejemplo, que no producirá efectos, sino transcurrido - un plazo determinado posterior al refrendo" (48).

Cabe mencionar también que el proceso formativo se detenga definitivamente o que ya no pueda consumarse, por ejemplo, un acuerdo presidencial para designar a una persona a un cargo, - si ella muere antes del refrendo. Cuando esto ocurre, algunos autores señalan que se trata de inexistencia. En realidad, -- aunque en la práctica es muy importante determinar cuando el - proceso formativo ya no puede concluirse, jurídicamente el fenómeno es el mismo y no hay motivo para dejar de hablar, entonces también, de imperfección.

La nulidad constituye la sanción general al principio de - la legalidad; la invalidez plantea siempre problemas de incompatibilidad del acto administrativo con la norma jurídica en - que se apoya, aún cuando esa incompatibilidad no sea siempre - con el texto de la norma sino con elementos implícitos en ella.

La teoría de las nulidades se originó con la finalidad de - proteger lo que en derecho se conoce como orden público, que - podemos estimar como ese conjunto de condiciones económicas, - volúnticas, sociales, jurídicas que permiten al hombre que vive en una determinada sociedad, llegar a su pleno desarrollo espiritual y material, orden público que por lo mismo es variable de un pueblo a otro, de una a otra época. De ahí que, el instrumento que el derecho a configurado para protegerlo, la nulidad también varíe de acuerdo con los intereses que se pretende proteger. Entonces ¿qué debemos entender por nulidad?, al respecto creo que podemos adoptar con algunas variantes la definición que nos proporciona el autor Georges Lutzesco, quien señala que la nulidad es: "la sanción inherente a todo acto jurídico celebrado sin observar las reglas establecidas por la ley, para asegurar la defensa del interés general, o para expresar la protección de un interés privado". (49)

Adaptando esta definición a nuestra materia, podríamos señalar que la nulidad en Derecho Administrativo, es la sanción inherente a todo acto administrativo celebrado sin observar --

(48) Carrillo Flores Antonio, Ob. Cit. Pág. 122

(49) Carrillo Flores Antonio, Ob. cit. p. 361

los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico, para asegurar la protección del interés general que debe perseguir el Estado en todas sus actuaciones. Trata de concretizar el -- concepto de acto jurídico en el acto administrativo, tema de -- nuestro estudio; por el contrario cambió el término de ley por el ordenamiento jurídico, considerando a este último de mayor amplitud, pues existirán ocasiones en que los requisitos de un determinado acto administrativo se fijen por medio de una ley, como comúnmente se entiende este último término. Eliminó la -- parte que habla de un interés privado, porque, en mi entender, los intereses que el Estado debe perseguir a través de sus actos deben ser siempre de carácter general, aún cuando indirectamente también se satisfagan intereses privados que, en última instancia, forman parte de ese todo que es el interés p<sup>u</sup>blico.

Como en otras cuestiones relacionadas con el tema a estudio, no existe acuerdo doctrinal completo en cuanto a la terminología que debe emplearse, al hacer referencia a la nulidad del acto administrativo. Así se dice que los actos viciados no pueden llamarse inválidos porque esa denominación induce a -- error, ya que los actos administrativos tienen la presunción -- de legitimidad y son válidos hasta en tanto no se anulen. De -- ahí que se diga que son inicialmente eficaces, no sólo "de -- facto", sino también "de iure".

Manuel M. Díez nos expresa "que entiende que los términos nulidad y anulabilidad son propios del derecho privado y como -- estima que debe utilizarse, de ser posible, una terminología es -- pecial con relación al Derecho Administrativo, cree preferible -- utilizar una denominación distinta. Ello sin contar con que el -- llamado acto administrativo nulo e inclusive el anulable, al go -- zar de la presunción de legitimidad, vienen a producir sus efec -- tos jurídicos propios hasta en tanto no sean anulados. Por ello -- entiende que la expresión acto nulo no es superior a la de acto -- inválido. Concordando con su punto de vista, mantendré la expre -- sión invalidez absoluta para los actos con vicios graves y la -- e invalidez relativa para los actos con vicios leves". (50)

Pasando a otra cuestión, cabe preguntarse si ¿basta la -- existencia de un vicio en alguno de los elementos del acto, pa -- ra que éste se repunte afectado de invalidez absoluta?, tal cosa -- podría afirmarse después de leer el artículo 8o. del Código Ci-

vil para el Distrito Federal, aplicable en toda la República - en materia federal, mismo que dispone: "los actos ejecutados - contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario."

Gabino Fraga manifestando que, si se tiene en cuenta que - la nulidad absoluta y la nulidad relativa no se distinguen por sus efectos, sino solamente por la manera como se realiza la - eliminación de la disposición irregular, se comprenderá que no se pueden trasladar al Derecho Civil en materia de nulidades y que ni siquiera puede aceptarse la separación de dos clases de nulidades, la absoluta y la relativa. Si a esto se agrega la -- multiplicidad de intereses en juego y la diversidad de valores que cada uno de ellos tiene, según el caso, se hace imposible definir de antemano qué extensión y que carácter ha de tener - la nulidad de cada irregularidad jurídica.

Algunos autores, seguramente influenciados por las ideas - del derecho privado, de las que resulta tan difícil desprenderse, llegan a afirmar, que dado que la misión de la nulidad absoluta es proteger el interés público, la regla en Derecho Administrativo será que la mayoría de las nulidades que afecten a los actos administrativos tendrán el carácter de absolutas, ya que estos últimos se dictan precisamente con miras a satisfacer los intereses de carácter general de la sociedad.

Lo anterior resultaría cierto si aplicásemos los conceptos que sobre la nulidad nos proporciona el Derecho Civil, en donde existe la opinión más o menos generalizada de que el concepto de nulidad absoluta se debe ligar con la falta de uno de -- los elementos que definen el acto como tal, o con su contraposición con una norma de orden público, y que la nulidad relativa debe concebirse como una institución encargada de tutelar - ciertas situaciones subjetivas de las que son poseedores personas más o menos individualizables.

En relación con las ideas anteriores, resultaría que en Derecho Administrativo la mayoría de las nulidades tendrían como ya se mencionó el carácter de absolutas, tanto por que en principio todas las normas reguladoras de la competencia de los -- Agentes del Estado son de orden público y por que, además, las situaciones subjetivas son relativamente raras. No puede, sin



embargo, acogerse semejante criterio, porque al concepto de in validez absoluta como quebrantamiento de leyes de orden públi- co o ausencia de elementos conceptuales en el acto de que se - trate, la doctrina en general asocia consecuencias previstas - para regular situaciones de derecho privado que no armonizan - bien con los fenómenos que se dan en derecho público, entre - otras razones por que existe la posibilidad de que cualquiera que sea el vicio del acto la Administración Pública le imprima carácter ejecutivo y obligue así al particular interesado a - adoptar la posición activa del impugnador.

#### CARACTERISTICAS DE LA INVALIDEZ ABSOLUTA DEL ACTO ADMINIS- TRATIVO.

El acto administrativo afectado de algún vicio en los ele- mentos que lo conforman se verá afectado de invalidez absoluta o de invalidez relativa, según la gravedad de su irregularidad. Por tal motivo examinaremos las caracte.rísticas que la doctrina asigna a la invalidez absoluta, en el campo del Derecno Admi- nistrativo.

Manuel M. Díez, nos dice que el acto absolutamente inválid- o tiene las siguientes características:

- a) Como acto administrativo, posee la presunción de legiti- dad.
- b) El acto es ejecutivo, carácter que persiste hasta en tan- to sea invalidado.
- c) El órgano judicial no puede declarar la invalidación de oficio, si no que se requiere petición de parte intere- sada y una investigación de hecho, con el objeto de de- terminar el vicio de que adolece.
- d) La acción para pedir la invalidez es imprescriptible.
- e) Puede pedir la invalidez del acto la misma Administra- ción y los administrados a quienes el acto haya afecta- do un derecho subjetivo o un interés legítimo.
- f) El acto no es convalidable, es decir, el vicio no es - subsanable.

g) La invalidación del acto tiene efectos retroactivos.

En algunos países, el derecho positivo ha tratado el problema de la invalidez de los actos administrativos, así por ejemplo, en España, la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 dispone en su artículo 217, que los actos de la Administración son nulos de pleno derecho, se refiere aquí a los que nosotros llamamos actos con invalidez absoluta, en los siguientes casos:

- 1o. Los dictados por un órgano manifiestamente incompetente.
- 2o. Aquellos cuyo contenido sea imposible o sean constitutivos de delito.
- 3o. Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legal establecido para ello, o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

Además, serán nulas de pleno derecho, según la ley española, las disposiciones que dicte la Administración, que sean contrarias a la ley, y aquellas que pretendan regular materias que sean competencia exclusiva de las Cortes (art. 26). También son nulos de pleno derecho los reglamentos, circulares, instrucciones y demás disposiciones administrativas de carácter general que establezcan penas, impongan exacciones, tasas, cánones, derechos de propaganda y otras cargas similares, salvo aquellos casos en que especialmente lo autorice una ley votada por las Cortes. (art. 27).

Andrés Serra Rojas, manifiesta que las características o elementos diferenciadores de la invalidez absoluta, deducidas de la legislación administrativa, son las siguientes:

- a) La nulidad es provocada por violación de leyes prohibitivas o de interés público.
- b) Los actos son realizados por un funcionario incompetente. Cita como ejemplo el caso a que se refiere el artículo 79 de la Ley de Terrenos Baldíos Nacionales, Demasías y Excedencias que señala: "Los títulos sobre terrenos baldíos nacionales o demasías expedidos por particu

lares o autoridades no facultadas para ello, son nulos y no constituyen responsable en caso alguno a la Hacienda Pública". La doctrina tradicional llamaría a este acto inexistente.

- c) El acto no se convalida por prescripción. La misma ley de terrenos baldíos señala en su artículo 86: "No prescriben los terrenos baldíos nacionales o demasías. Su adquisición sólo podrá realizarse en los términos y con los requisitos que establece la presente ley." (51)

Lo mismo cabe mencionarse respecto de las adquisiciones efectuadas por extranjeros, en la zona prohibida de la Constitución.

- d) De la nulidad puede prevalerse cualquier persona:
- e) No se legitima por la confirmación. Un bien indebidamente adquirido en la zona marítima o fronteriza como propiedad por un extranjero, en ninguna forma puede ser confirmado por la autoridad administrativa, sino que debe iniciarse el procedimiento para recobrarlo legítimamente.
- f) El acto puede ser constitutivo de delito. Así, una resolución administrativa que indebidamente autorizara a un particular a violar la ley, permitiendo el contrabando, sería nula de pleno derecho y sería consignado el funcionario que la hubiera emitido.
- g) Se estará en presencia de reglamentos inconstitucionales o ilegales. Cualquier norma reglamentaria que viole la Constitución o la ley respectiva es nula de pleno derecho y no debe producir ningún efecto jurídico.
- h) Actos cuyo contenido sea legalmente imposible; una concesión para explotar uranio es en la actualidad nula de pleno derecho.
- i) Los actos dictados por órganos colegiados en forma irregular.
- j) Los actos con fines ilegales, como en el caso de desvío de poder a que se refiere el artículo 228, inciso d, del Código Fiscal de la Federación.

(51) Ob, cit. pág. 350

- k) La Administración puede en cualquier momento, de oficio o a instancia de parte interesada, declarar la nulidad de -- pleno derecho, aunque se hubiere constituido un derecho favorable a un particular. Tales actos no producirán ningún efecto, por lo que una vez pronunciada la nulidad absoluta, ella obra retroactivamente destruyendo los efectos del -- acto desde su nacimiento. Esta característica será objeto de mayores comentarios en su oportunidad.

#### VICIOS QUE OCASIONAN LA INVALIDEZ ABSOLUTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

La Administración debe obrar dentro de los cauces que le -- marcan las normas jurídicas que regulan su actuación, en otras palabras debe actuar cumpliendo con el principio general de -- "la legalidad de actuación administrativa", que en cada caso -- concreto se reduce a comparar los elementos del acto administrativo de que se trate con el ordenamiento jurídico, para ver que ninguno de ellos lo contrarie, y en caso de que así suceda, se proceda a solicitar su invalidez.

#### A. INCOMPETENCIA ABSOLUTA.

Este vicio afecta a lo que podríamos llamar el elemento -- "subjetivo" del acto administrativo. Así, en el capítulo correspondiente señalamos, que el sujeto del acto administrativo está constituido por los órganos individuales o colectivos a quienes se les encomienda el ejercicio de la función administrativa, que sólo tendrían el carácter de actos administrativos los que formularán dentro de su ámbito de competencia, dividiendo a esta última, en material, de grado funcional y territorial. Me refiero también a la "legalidad de la investidura del órgano", significando con ello que el funcionario que emita el -- acto debería ostentar la titularidad legal del órgano, debería haber llegado a ocupar un puesto público cumpliendo con los requisitos señalados por los ordenamientos jurídicos correspondientes.

Recordando lo anterior, se deduce que el vicio de incompetencia consiste en la inaptitud que tiene un determinado sujeto de la Administración, para producir un acto administrativo de -- ciertas características, por no encontrarse dicho acto dentro de su esfera de atribuciones, o por no tener el órgano el carácter jurídico de tal, ocasionando con ello la invalidez de -- la resolución emitida, importándonos en estos momentos, sólo --

los vicios que produzcan la invalidez absoluta.

#### B. VICIOS EN EL CONTENIDO U OBJETO.

Conceptuamos al contenido u objeto del acto administrativo, como el resultado práctico que el órgano se propone a conseguir a través de su acción voluntaria. Señalamos que se suelen distinguir tres partes en el mismo, a saber: Contenido natural o necesario, contenido implícito y contenido eventual. Decíamos - que el contenido debería de ser posible, lícito y además determinado o determinable.

El acto administrativo estará afectado de invalidez absoluta en relación con su objeto, cuando este último no exista, cuando se indique como contenido un bien o una actividad que no pueda ser objeto de una relación de derecho público.

La falta de contenido se identifica también, con la imposibilidad e ilicitud del mismo. Así, el acto que ordene, prohíba o autorice acciones materialmente imposibles, estará completamente privado de contenido. El mismo efecto debe reconocerse a la imposibilidad jurídica y a la ilicitud. Son ejemplos de -- actos jurídicamente imposibles, la adquisición de bienes fuera del comercio o la transmisión de derechos intransmisibles. Contenido jurídicamente ilícito es el dirigido a prohibir o permitir una acción permitida o prohibida por la ley bajo amenaza de una pena.

#### C. VICIOS EN LA FORMA

Respecto de este elemento del acto administrativo señalamos, que consiste en la exteriorización o materialización del contenido del acto administrativo; la forma la constituyen todas las condiciones externas que la norma jurídica señala como necesarias para que el acto se encuentre correctamente conformado y pueda producir todos los efectos deseados; es el medio de exteriorización de la voluntad del órgano administrativo que debe emplearse de acuerdo con la ley.

El acto administrativo se verá afectado de invalidez absoluta cuando carezca totalmente de forma o se dicte prescindiendo total o absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello.

#### D. FALTA DE VOLUNTAD

El acto administrativo debe emanar del órgano que la norma jurídica establezca, de tal forma, que la voluntad del sujeto titular de la competencia, pueda ser considerada también, como la voluntad de la Administración. Para que lo antes expuesto suceda, deben cumplirse todos los requisitos que marca la ley, de lo contrario el acto podrá verse afectado de invalidez absoluta.

La falta de voluntad se encuentra en cierto modo en el caso de la violencia física o material (vía absoluta) ejercida en la persona que aparentemente dicta el acto; esta persona es el órgano de la Administración Pública, pero el acto que ella cumple bajo la acción de la violencia ajena, no es expresión de su voluntad, sino de la voluntad de aquel que ha ejercido la violencia. Falta, por lo tanto, la voluntad de quien representa y personifica a la Administración Pública.

Esta resulta ser una disposición semejante al artículo 6o. de la ley de transferencia de tecnología, en cuanto al tipo de invalidez que afectará a los actos que la violen, pues también nos habla de que "serán nulos y en consecuencia no podrán hacerse valer ante ninguna autoridad", por lo que entendemos que se trata de una invalidez absoluta con las consecuencias que ello acarrea.

De la legislación transcrita, se puede observar que en Derecho Administrativo Mexicano no existe un sistema definido, como existe en otros países, que cuando menos nos dé algunas directrices para resolver el problema tan complicado de las nulidades en esta rama del derecho. Aspecto que nos preocupa, si pensamos que día a día es mayor la intervención del Estado, en concreto, en nuestro país del Poder Ejecutivo en la vida de los particulares, y si no está regulada de una manera correcta la actuación de administradores y administrados, son muchos los problemas que se suscitarán con el peligro de que algunos de ellos sean resueltos en forma injusta.

#### EJECUTORIAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION RELACIONADAS CON EL TEMA.

Nuestro máximo tribunal no ha logrado establecer un criterio claro, definido, en cuanto a la teoría de nulidades en el

campo del derecho privado, pero ahora al examinar algunas ejecutorias emitidas por ese tribunal nos damos cuenta que no solo no tienen criterios firmes en el campo del derecho civil, sino lo que resulta ser más grave aún, los pocos que ha establecido los aplica indiscriminadamente a una rama del derecho en donde los presupuestos, los intereses, los fines que animan a las normas son distintos, originando la consiguiente confusión para los administrados y aún para la misma Administración, siendo esto erróneo según lo hemos señalado ya en el presente estudio.

"NULIDAD DE PLENO DERECHO. Esta Suprema Corte, no reconoce la existencia de nulidades de pleno derecho, sino que éstas deben ser declaradas por Autoridad Judicial y previo el procedimiento correspondiente. (52)

Esta resulta ser la ejecutoria fundamental en materia de invalidez absoluta, pues es sumamente clara al señalar que la Corte no admite tal tipo de nulidades. Pero es aquí donde nos encontramos desconcertados, pues a propósito de la inexistencia examinamos una ejecutoria en donde nuestro máximo tribunal aceptaba y adoptaba como buenos los principios establecidos por la teoría clásica de las nulidades y sus partidarios, y ahora de manera expresa señala que no admite las nulidades de pleno derecho, que nosotros hemos denominado invalidez absoluta.

"Las autoridades solo pueden hacer lo que la Ley les permite". (53)

"Los actos de las autoridades administrativas, que no están autorizados por ley alguna, importan una violación de garantías". (54)

Las autoridades administrativas no tienen más facultades que las que expresamente les concedan las leyes, y cuando dictan alguna determinación que no está debidamente fundada y motivada en alguna ley, debe estimarse que es violatoria de las garantías consignadas en el artículo 16 Constitucional" (55)

(52) Arellano Eduardo, Semanaria Judicial Federal, tomo 74 pg. 41355 V. Época

(53) Ejecutoria en pleno 1917-1965 tesis 47.

(54) Sem. Jud. Fed. tomo 23 pg. 97 V. Época

(55) Semanario Judicial Federal tomo 29 pg. 669 V. Época

### III. DE LA INVALIDEZ RELATIVA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

#### CARACTERISTICAS DE LA INVALIDEZ RELATIVA EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO.

Señalamos con anterioridad, que día a día es mayor la magnitud de la actividad de la Administración, que día a día es mayor la ingerencia del Poder Ejecutivo en la vida de los particulares y, como consecuencia de esto, las relaciones jurídicas entre administradores y administrados necesariamente van en aumento, ocasionando con ello, que la importancia de sanciones jurídicas como la invalidez relativa sea también mayor.

El acto afectado de invalidez relativa tiene la apariencia de ser un acto administrativo normal y puede afirmarse que surte todos sus efectos jurídicos en forma completa, hasta que se efectúa la declaratoria de invalidez correspondiente.

Andrés Serra Roja, considera que los elementos que caracterizan a la nulidad relativa o anulabilidad, como él la llama, apoyados en la legislación administrativa, son los siguientes:

- a) Se violan leyes permisivas, supletorias y otras de la - ma naturaleza. En ocasiones la ilegalidad de un acto no implica su inexistencia o ineficacia.
- b) Los actos son realizados por autoridades competentes, - pero la manifestación de voluntad se realiza en forma - defectuosa o irregular. Ejemplo artículo 14 de la Ley - General de Bienes Nacionales.
- c) El acto se convalida por confirmación.
- d) El acto se perfecciona por la prescripción. Ejemplo artículo 38 de la Ley General de Bienes Nacionales.
- e) La nulidad solo pueden invocarla los interesados.
- f) No son actos constitutivos de delitos
- g) Su contenido es posible y lícito
- h) La forma legal es imperfecta y puede perfeccionarse.
- i) El error es enmendable." (56)



Recurriendo a la doctrina extranjera encontramos que el autor argentino Manuel M. Díez, en su obra de Derecho Administrativo, nos dice que en cuanto a los caracteres de la invalidación relativa, algunos de los cuales son comunes con los señalados para la invalidación absoluta, serían los siguientes:

- a) El acto tiene la presunción de legitimidad.
- b) Es ejecutivo, como lo son todos los actos administrativos.
- c) La invalidación no puede declararse de oficio sino a pedido de parte. Pueden pedir la invalidación la Administración y los administrados que tengan un derecho subjetivo o un interés legítimo afectado.
- d) El vicio es prescriptible
- e) Puede convalidarse el vicio
- f) La invalidez no tiene efectos retroactivos.

De lo expuesto, se aprecia que es posible caracterizar perfectamente la invalidez de los actos en el Derecho Administrativo, que presenta notorias diferencias con la "Teoría de las Nulidades" en el campo del derecho común. Los actos administrativos tienen un carácter distinto de los civiles, son unilaterales e imponen obligaciones o conceden derechos a los particulares, sin consentimiento de ellos, pudiendo ser en muchos supuestos, revocados por la misma Administración.

Cuando se señala como defectuoso un acto administrativo, primeramente habrá de examinarse si a la irregularidad cometida se le debe atribuir importancia para la subsistencia jurídica del acto. En caso de que la irregularidad afecta la subsistencia jurídica del acto, este continuará siendo eficaz hasta que no sea eliminado del campo de lo jurídico, ya sea por revocación de la autoridad administrativa, ya sea por invalidación ante un órgano jurisdiccional. Podemos llegar según lo dicho, a otra conclusión en el estudio de la "Teoría de las Nulidades" en Derecho Público, la regla es la invalidez relativa, siendo como se pudo apreciar en el capítulo anterior, excepcionales los casos en que la invalidez absoluta debe ser aplicada.

Recordando que para aplicar la sanción jurídica en que consiste la invalidez, debe apreciarse en cada caso el interés que el legislador ha querido proteger, no es posible establecer de antemano que un determinado tipo de vicios traiga aparejada la invalidez absoluta o la invalidez relativa. Así, por ejemplo, el vicio de competencia puede dar lugar a actos con invalidez relativa cuando el vicio ocurre por razón de grado, cuando un inferior dicta un acto que es de competencia del superior. En este supuesto el superior puede convalidarlo, en caso de que la ley se lo permita. Si el vicio de la competencia es de la que hemos llamado constitucional, la invalidez será absoluta.

En los casos de invalidez relativa, existe generalmente, un plazo para que impugne el acto administrativo. Vencido el plazo, la Administración no puede solicitar su invalidación y ello puede dar base para negar a la misma, el derecho de revocar semejante acto. Esta tesis también podrá sostenerse cuando el plazo para impugnar el acto, rija tanto para el interesado, como para la Administración. La doctrina sostiene que, en ocasiones, en razón del tiempo transcurrido desde que se dictó el acto irregular, su ejecución pacífica durante este plazo y las consecuencias injustas que traería aparejada su invalidez, hacen que se considere subsanado el vicio y que el acto produzca todos sus efectos. Se dice que esta solución se basa en las mismas razones que en el derecho privado justifican la institución de la prescripción.

Se puede decir que los vicios de los actos administrativos, según la opinión generalizada de la doctrina, pueden dar lugar a las siguientes consecuencias:

- a) Los vicios leves no afectan los actos administrativos.
- b) Los vicios de cierta importancia, los de cierta gravedad, dan lugar a la invalidez relativa.
- c) Los vicios muy graves, las groseras irregularidades, dan lugar a la invalidez absoluta.

Las notas importantes que caracterizan a la invalidez relativa en el Derecho Administrativo, deducidas de la doctrina y la legislación, son: que el acto afectado por un vicio que pueda dar origen a esta sanción jurídica, produce todos sus efectos hasta en tanto no se pronuncie su invalidez; podrán invo-

carla aquellas personas que demuestren tener un interés legítimo, en su caso, la Administración y los particulares afectados. Es susceptible de convalidarse el acto por la confirmación de quien la ley autorice para ello. El acto afectado de invalidez relativa es susceptible de perfeccionarse por el transcurso del tiempo, es decir, mediante la figura jurídica de la prescripción. La invalidez relativa produce sus efectos "ex nunc" o sea para el futuro.

Ahora bien, no debe esperarse encontrar una división tajante entre la invalidez absoluta y la invalidez relativa, cada una tiene sus caracteres distintos, pero ya decíamos que en una materia como el Derecho Administrativo, en donde los intereses en juego en ocasiones resultan bastante complicados, será difícil saber cual es la sanción que deba aplicarse, o simplemente se estará en el supuesto de aplicar la invalidez absoluta, pero el interés general de la sociedad será mejor satisfecho aplicando la invalidez relativa.

#### VICIOS QUE ORIGINAN LA INVALIDEZ RELATIVA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Habiendo admitido que la regla en el Derecho Administrativo es la invalidez relativa, fácilmente puede deducirse que los vicios que la ocasionan son más numerosos que en el caso de la invalidez absoluta, sin embargo, algún sector de la doctrina los agrupa en las figuras de la incompetencia, el exceso de poder y la violación de la ley. Se puede afirmar que es correcto apreciar a los vicios del acto administrativo, a través de estas categorías fundamentales, pero nosotros trataremos de realizar un examen más a fondo de los mismos.

##### A). Vicios de la competencia

###### 1. Incompetencia por razón de materia.

Los órganos de la Administración tienen asignadas un determinado número de atribuciones y deben de actuar dentro de ellas. Toda actividad de los mismos que se realice ejerciendo actividades que no les corresponden, da lugar a un acto viciado por incompetencia en razón de la materia. Pueden presentarse al respecto distintas situaciones:

###### a) El órgano administrativo actúa ejerciendo potestades -

que aún no le han sido conferidas y que tampoco tiene - todavía ningún otro órgano de la Administración. En este supuesto no existe una norma jurídica que autorice a un órgano administrativo a decidir. Por ejemplo, si la antigua Secretaría de Obras Públicas hubiera empezado a aplicar la Ley de Asentamientos Humanos, antes de que - tal competencia le hubiera sido atribuida por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (D.O.F. del 29 de diciembre de 1976).

- b) El vicio de incompetencia puede ser que se derive de - las circunstancias de que el funcionario autor del acto haya invadido la competencia de otro órgano administrativo. Es el caso de que el órgano administrativo sale de su competencia usurpando la de otra autoridad administrativa. Son varios los supuestos que se pueden presentar.

2. Incompetencia por razón de grado.

La violación del grado jerárquico por parte del órgano administrativo que actúa, produce la invalidez relativa del acto. Este vicio puede producirse en diversas hipótesis.

- a) Cuando el superior jerárquico conoce cuestiones que son de competencia exclusiva del órgano inferior, en los supuestos en que no sea posible invocar la revocación.
- b) Cuando el órgano inferior conoce y resuelve cuestiones de competencia reservada al órgano superior, salvo el supuesto en que éste se hubiera delegado con base en un ordenamiento jurídico.
- c) Cuando un órgano administrativo actúa en virtud de una delegación de competencia que estaba prohibida o para la que no estaba autorizado el órgano delegante. Aquí existe una doble incompetencia: la del órgano que delegó lo que no podía delegar y la del que actuó en virtud de esta delegación ilegal.

3. Incompetencia por razón de tiempo.

Se trata de situaciones en que el órgano administrativo toma una decisión fuera del tiempo en que está habilitado para ha

cerlo. Se presentan distintos casos:

- a) Supuestos en que el agente decide antes del tiempo en que su decisión hubiera sido posible. Es la hipótesis - del nombramiento anticipado de un funcionario antes de que el empleo esté vacante.
  - b) Hipótesis en que el agente toma su decisión después del tiempo en el cual ella pudo haber sido válidamente tomada.
- B) Vicios en la voluntad

Los vicios en la voluntad pueden aparecer tanto en la voluntad psíquica del funcionario que produjo la declaración, como en el proceso de producción de la declaración de voluntad y en la declaración de la misma objetivamente considerada. De ahí entonces, que los vicios de la voluntad se pueden dividir en vicios de índole subjetiva y vicios de índole objetiva.

a) Entre los vicios de índole subjetiva tenemos:

1. El error

El error consiste, como es sabido, en un falso conocimiento de la realidad; en el campo del Derecho Administrativo consiste en un falso concepto de los presupuestos jurídicos necesarios para que el acto pueda formarse, o de los que, aún siendo de apreciación discrecional, influyen en la determinación de la voluntad, de modo que se puede considerar que ésta no se hubiera determinado, si el error no hubiera intervenido.

2. El dolo

Los mismos efectos que se mencionaron para el error pueden atribuirse al dolo, el que también determina un falso concepto de la realidad y de las situaciones de hecho que deben tomarse en cuenta al dictarse el acto, o que por lo menos influyen en la determinación de la voluntad del agente. El dolo difiere del error porque no es causal, sino el producto de las maquinaciones de la parte interesada estas circunstancias pueden tener como consecuencia una responsabilidad para quien emplea el engaño, pero respecto a la autoridad que emite la disposición y

a su determinación, el dolo tiene los mismos efectos del error.

### 3. La violencia

La violencia, entendida aquí como violencia psíquica o moral, puesto que de la materia nos ocupamos al hablar de la invalidez absoluta, ocasiona en el órgano de la Administración - un motivo de decisión diverso, no sólo de aquel que le debe corresponder al acto de que se trate sino diferente también del interés público en general, como es el temor a un mal injusto. Es posible que este vicio tenga aquí un campo de aplicación mayor que en el derecho privado, ya que, inclusive, una intimidación basada sólo en la superioridad jerárquica, puede producir la desviación de los motivos justos, que ocasionaría la invalidación del acto. La violencia y el dolo pueden viciar la voluntad administrativa e inclusive constituir delitos previstos en el Código Penal.

Encontramos que los tres vicios antes mencionados se prevén en la Ley General de Bienes Nacionales, concretamente en su artículo 14 que en la parte que nos interesa señala:

"Cuando la nulidad se funde en error, dolo o violencia y no en la violación de la ley o en la falta de los presupuestos de hechos para el otorgamiento de la concesión, esta podrá ser confirmada por la autoridad administrativa tan pronto como cesen tales circunstancias".

#### C) Vicios que afectan al motivo

Señalamos en el capítulo correspondiente que por motivos - del acto administrativo debe entenderse el antecedente que provocaba su emisión, resultando así, que una serie de circunstancias de hecho y de derecho debían ser tomadas en cuenta por el órgano administrativo, para que su resolución no se viera - afectada en cuanto a las razones que la motivaron. Por lo tanto, el acto se verá afectado de invalidez relativa cuando el - agente lo emita sin tomar en cuenta los motivos que lo deben - provocar de acuerdo con lo señalado en la norma jurídica que - lo regula, es decir, no basta que existan los motivos, sino - que además, es necesario que sean apreciados por la norma como supuestos de un acto administrativo y que éste sea precisamente el que la ley determine que se emita, cuando tales hipótesis se presenten.

La doctrina francesa considera que, en cuanto a la ilegalidad de los motivos, se pueden presentar de dos maneras diferentes. Una vez el acto es inválido porque no puede legalmente realizarse sino en presencia de ciertas circunstancias de hecho, que realmente no existían en el momento en que el acto se dictó. Resultaría entonces una ilegalidad por ausencia de motivos legales.

Otras veces, el acto resulta inválido porque se comprueba que los motivos de hecho, que el autor del acto pretende dar origen a su decisión, no han existido en la realidad. La ley también puede establecer los caracteres que debe presentar la situación de hecho que permite actuar a la Administración. En este supuesto no basta que los hechos invocados existan materialmente, es necesario que reúnan los caracteres fijados por la ley. Si la Administración ha apreciado en forma inexacta esos caracteres, tal error podrá ocasionar la invalidez relativa de la decisión.

#### D) Vicios que afectan al fin del Acto Administrativo.

Se hizo referencia a que, así como para determinar el elemento motivo del acto administrativo era necesario hacerse la pregunta ¿porqué? para conocer el elemento fin debería realizarse la pregunta ¿para qué?. De acuerdo con esto, tuvimos la oportunidad de apreciar que el fin que debe perseguir todo acto administrativo, es la satisfacción del interés público, de tal manera que en cada acto administrativo la finalidad viene dada por una especial manifestación del interés general de la sociedad.

Puede suceder entonces que el Órgano administrativo dicte un acto en materia de su competencia y con todas las formalidades exigidas por la ley, la resolución, sin embargo podrá resultar afectada la invalidez, si por medio de la misma se persigue un fin distinto del señalado por el legislador. El Órgano legislativo otorga atribuciones, concede facultades a los agentes administrativos para que realicen sus actividades, pero -- cumpliendo con los fines que se han señalado. El incumplimiento del fin señalado por el legislador, aunque el acto haya sido dictado cumpliendo todos los demás requisitos legales, da origen al vicio que la doctrina conoce como "desviación de poder".

"La consagración del fin como elemento esencial del acto -

administrativo, es una consecuencia de los esfuerzos de la jurisprudencia del Consejo de Estado Francés, por someter al principio de legalidad la actuación administrativa. Una vez admitidos como motivos de invalidez de los actos administrativos la incompetencia y el vicio de forma, se vino a exigir a la Administración Pública, que utilizase sus poderes precisamente con miras al fin contemplado por la ley cuando le atribuyó tales poderes. La falta de adecuación entre los móviles que inspiraron la actuación administrativa y el fin se consideró vicio de nulidad por "détournement de pouvoir". Junto a la fiscalización externa del acto administrativo se venía a crear así la posibilidad de una fiscalización de los más íntimo del acto: los móviles que precedieron la actuación de los administrados" (57)

La desviación de poder puede presentar distintos supuestos, así:

- 1) El funcionario actúa con una finalidad personal, su actividad se realiza con un fin extraño al interés general. Puede actuar movido por la pasión política, ideológicamente, o persiguiendo un interés personal como podría ser la obtención de un lucro.
- 2) Los actos son realizados con el objeto de beneficiar a un tercero.

Es muy frecuente que el órgano administrativo use de sus poderes legales para servir los intereses de terceros, que resultan ser de carácter privado o personal. En este supuesto, el acto se realiza sin violar objetivamente la ley pero para favorecer a una tercera persona. Puede darse el caso de que un funcionario esté autorizado para efectuar una contratación en forma directa, y realice el convenio con una empresa amiga, en perjuicio de otros interesados con capacidad de realizar a un costo menor la obra.

- 3) Los supuestos en que el fin perseguido es de interés general, pero no es el fin preciso que la ley asigna al acto. Sería el caso en que el funcionario usara de sus poderes de policía, no con el objeto de mantener el orden sino con el de aumentar los recursos del Municipio.



E) Desvío de poder, tratándose de sanciones.

El precepto a estudio trata el caso específico de desvío - de poder por sanciones de carácter Fiscal que resultan injustas o desproporcionadas, como sería la imposición de una multa a un comercio, resultando que ni con la venta de este último, se podría cubrir el monto de la infracción.

Al respecto se pueden citar algunas resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal de la Federación. Adelantaremos un poco ya que tal situación se estudiará en el capítulo cuarto de la presente tesis.

"Desvío de poder. Según la jurisprudencia del Consejo de Estado Francés, que sirvió de base para elaborar la doctrina en materia de desvío de poder, consiste éste en que la autoridad demandada, al emitir el acto administrativo, perseguía una finalidad diversa de la que conforme a la ley debió ser perseguida" (58)

"Desvío de poder. Sólo existe según Ley de Justicia Fiscal, tratándose de multas impuestas por infracción a las leyes fiscales en ejercicio de una Facultad Discrecional." (59)

"Desvío de poder. En los términos que lo establece el inciso d) del artículo 228, ha sido interpretado por la Sala en el sentido de que sólo existe cuando la multa asciende al máximo y las condiciones económicas del causante hagan imposible el cumplimiento de la sanción. En tal virtud, si el artículo 228, - - fracción d), del Código Fiscal, establece como infracción fallar a la obligación de presentar avisos, declaraciones que exigen las leyes fiscales y el artículo 236, fracción I, declara que tal infracción, en el presente caso la autoridad incurrió - en desvío de poder al imponer una multa de doscientos pesos por cada una de las infracciones y de cien por la otra, debiendo de clararse nulas dichas sanciones" (60)

Admitida la posibilidad de atacar el acto por desviación de poder se debe agregar que el órgano jurisdiccional tendrá que hacer el exámen de un elemento interno, deberá averiguar las intenciones profundas del autor. El juez tendrá que analizar las intenciones subjetivas del agente público, tendrá que determi-

(58) Rev. Tri. Fiscal de la Fed. Exp. 848/44

(59) Rev. Tri. Fiscal de la Fed. Exp. 6763/47

(60) Rev. Trib. Fisc. de la Fed. Exp. 261/50

nar sus móviles psicológicos. Se hará entonces una fiscalización de lo más íntimo del acto: Los móviles que presidieron la actuación de los administradores.

En esas condiciones, la investigación del juez es muy difícil y distinta de la mera confrontación con la norma jurídica de los elementos objetivos del acto, como son la competencia, - la forma y el contenido. La apreciación de este vicio será tarea difícil, ya que la autoridad administrativa, que ha realizado actividades por móviles ajenos al interés público, se habrá preocupado de ocultarlos y no hacer conocidas sus intenciones.

E). Vicios en relación con la forma del acto administrativo.

Todo acto de la Administración debe revestir determinada forma, sea que esta entienda como la manera como el órgano exterioriza su voluntad, sea que se incluya también en este elemento, la serie de requisitos y procedimientos que la ley requiere para la emisión del acto. La falta de observancia de esas formas y procedimientos ocasionará que la resolución emitida por la Administración Pública, se vea afectada, en ocasiones, de invalidez relativa, aún cuando la doctrina señala que la sanción de irregularidades del procedimiento no puede dar lugar a un formalismo meticuloso que llegaría a lo absurdo.

Recurriendo de nueva cuenta a la Ley de Procedimiento Administrativo Español, encontramos que señala como anulables por defecto de forma: "aquellos actos que carezcan de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin, o den lugar a la indefensión de los interesados". (Art. 43. 2).

"Son igualmente anulables, las disposiciones reglamentarias dictadas sin atenderse al procedimiento establecido en los artículos 129 a 131 de la Ley de Procedimiento. No son anulables, aunque pueden dar lugar a responsabilidad del funcionario; Las actuaciones administrativas realizadas fuera del plazo o término, a no ser que de la naturaleza de éstos se desprendiese otra cosa" (Art. 49).

Por lo que se refiere a nuestra legislación administrativa, encontramos que el Código Fiscal de la Federación ordena en su artículo 228: "Serán causas de anulación de una resolución o de un procedimiento administrativo.

Omisión o incumplimiento de las formalidades que legalmente deba revestir la resolución o el procedimiento impugnado.

Si las formas se han impuesto en interés de la Administración, su omisión no dará lugar a la invalidación del acto, precisamente porque la Administración puede creer en la conveniencia de prescindir de ellas. Pero si las formas se han prescrito por la ley como garantías de los administrados, permitir a la Administración que no respete las prescripciones legales, es disminuir las garantías de los administrados y favorecer la arbitrariedad en la Administración.

#### CONVALIDACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS INVALIDOS.

La doctrina menciona otra figura jurídica que permite al acto afectado de invalidez relativa mantener su efectos, la convalidación que se puede definir como la declaración de voluntad del órgano administrativo competente, por medio del cual reconoce la existencia de un vicio en el acto administrativo y lo considera eliminado desde su origen, mediante la supresión de la ilegalidad cometida.

Si al acto le faltaran ciertos requisitos, éstos serán cubiertos por la convalidación.

La convalidación puede presentarse en dos formas distintas. La llamada convalidación en sentido estricto, mencionada por algunos autores como ratificación y el saneamiento.

La convalidación o ratificación está constituida por una sucesiva determinación volitiva de la Administración, destinada a confirmar el procedimiento inválido, eliminando los efectos de la invalidez que le afectaban. La doctrina agrega que la declaración de voluntad destinada a convalidar el acto debe proceder del órgano que lo ha dictado, o si ésta hubiera actuado con vicio de incompetencia, del que resultare competente para dictarlo. Esa declaración de voluntad destinada a reconocer el oficio y eliminarlo puede ocurrir solamente cuando esa corrección depende de la autoridad que realiza el acto. Por ejemplo, en el caso de violencia o error, la autoridad puede declarar que desea tener firme la disposición, después de que la violencia haya cesado o sea reconocido el error, en cuanto considera que corresponde igualmente al interés público.

concurrer a determinar la correspondencia del acto con el interés público, pudiendo exigir éste último la eliminación del acto, su convalidación o simplemente su mantenimiento.

El órgano competente para efectuar la convalidación será - en primer lugar, el que fuere autor del acto viciado, pero dentro de ciertos límites; así, en caso de que la autoridad que haya dictado el acto resultare incompetente en ese momento, no puede proceder a la convalidación, ya que el vicio que afectaba al primer acto habrá de incidir también sobre el segundo; - si el órgano que dictó el acto viciado ejerce un poder temporal y éste se hubiera extinguido en el momento en que se trata de convalidarlo, tampoco podrá realizar la convalidación. El superior jerárquico también tiene facultad para convalidar un acto inválido emitido por el inferior.

La convalidación se puede realizar en forma expresa o tácita. Será tácita cuando el órgano que tenga facultad para revocar el acto administrativo viciado lo ejecute voluntariamente, aún reconociendo sus vicios.

La segunda forma de convalidación mencionada, el saneamiento se presenta cuando el acto no puede producir efectos jurídicos si no cuando interviene otro órgano distintos, por ejemplo: cuando falta una autorización que deberá otorgar el órgano competente.

#### RESOLUCIONES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION EN RELACION CON EL TEMA.

Remitámonos ahora, al examen de algunas ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nacional, con la intención de encontrar criterios que nos puedan orientar en tema tan controvertido, como resulta ser el de la "Teoría de las Nulidades" en el Derecho Administrativo.

"Actos administrativos ilegales, no pueden engendrar derechos. El acto administrativo, cuando es contrario a la ley, no puede engendrar derechos ni engendra consecuencias jurídicas, ya que todo acto fuera de la ley, no puede engendrar más que una aparente situación jurídica y la destrucción del acto no implica lo que en términos técnicos se denomina la privación por sí y ante sí declarar la inexistencia de un acto de esa natura-

leza. Ahora bien, cuando existan en el propio acto administrativo, causales de nulidad o caducidad, también puede el Poder Público por sí y ante sí, declararlas porque tales actos no tienen en todo caso, la autoridad y fuerza de cosa juzgada, pues existen diferencias substanciales entre el acto que decide la controversia judicial y el acto administrativo, ya que en el primero se trata de dar certidumbre al derecho que generalmente versa sobre intereses particulares, en tanto que, tratándose de la actividad del Poder Público en contratos, concesiones o actos administrativos de interés público, es éste el que juega en ellos en forma determinante" (61).

Resulta sumamente interesante la ejecutoria transcrita, -- primero, porque reconoce que la autoridad administrativa es competente para invalidar sus propios actos, cuando estos sean contrarios a la ley, puesto que los mismos no engendran derecho en favor de terceros, resultando de acuerdo con lo que la doctrina también afirma. En segundo lugar, la Corte reconoce que la naturaleza de los intereses protegidos en el derecho privado y en el derecho público son distintos, y entonces nos preguntamos, ¿Por qué aplicar la "Teoría de las Nulidades" del Derecho Civil al Derecho Administrativo?, siendo que los intereses tutelados son distintos. La respuesta sin duda es, la elaboración de una "Teoría de las Nulidades" propia del Derecho Administrativo.

"Nulidad relativa por falta de forma. La falta de forma es tablecida por la ley, no produce la inexistencia ni determina la nulidad absoluta del acto, sino sólo la relativa. La nulidad de esta categoría, está íntimamente ligada al interés de la persona cuya protección fueron establecidas, y a las cuales corresponde privativamente toma la iniciativa para confirmar o destruir el acto anulable" (62)

(61) Sem. Jud. Fed., Tomo 49, pág. 2628

(62) Sem. Jud. Fed. tomo 86 pág. 161 V época.

CAPITULO TERCERO  
EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION

Una vez señalado que un acto administrativo afectado de vicios en su formación, debe ser sancionado con la invalidez, sea ésta relativa o absoluta, corresponde ahora determinar cuál es el órgano competente para aplicar tal sanción.

"La doctrina señala que el Estado, en el ejercicio de su facultades de contralor y para mantener el principio de la legalidad puede influir negativamente en la eficacia jurídica de un acto y eliminarlo del mundo jurídico. La invalidación por órgano administrativo se suele llamar de oficio y se realiza por medio de actos que significan una manifestación de voluntad con creta de la Administración, es decir, por un acto administrativo, mientras, que si interviene un órgano jurisdiccional el acto de invalidación tendrá ese carácter." (63)

En el supuesto de invalidación de oficio, su ejercicio compete en primer lugar, al órgano que dictó el acto invalidado. - El órgano dentro de sus límites de competencia puede dictar el acto y ejecutarlo coactivamente por lo tanto, en vista de su facultad de autocontrol puede eliminar los actos viciados, dando satisfacción al interés público y enmendando sus errores.

El único límite a esta facultad es que se trate de órganos cuya competencia no se extinga al dictar el acto o después de haberlo dictado.

Compete también la facultad de invalidar de oficio al órgano que es superior jerárquico del que dictó el acto inválido. - Tal facultad queda limitada, sin embargo, en el supuesto de que el órgano inferior tenga competencia exclusiva en la materia o esté autorizada para resolver definitivamente excluyendo la competencia del superior.

En este sentido, el Código Fiscal de la Federación autoriza a expresamente al superior jerárquico a invalidar la resolución del inferior al establecer en la parte conducente. "Las resoluciones que se dicten como consecuencia de recursos no establecidos legalmente, serán nulas. Dicha nulidad será declarada, aún de oficio, por la autoridad superior, a la que hubiere dictado la resolución, si esta no modifica, en favor del particu-

lar. La primera resolución si hubiere modificación favorable al particular la nulidad de la nueva resolución podrá ser declarada por el Tribunal Fiscal.

Ahora bien y siendo que la materia de este estudio, la constituyen las causas de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, procederemos a analizar la competencia y los antecedentes de este Tribunal para continuar posteriormente con el estudio de las causales de nulidad ante el mismo.

Debe señalarse que lo característico del juicio de nulidad seguido ante, el Tribunal Fiscal por ilegalidad, es que el órgano jurisdiccional que conoce de él, si encuentra cierta la ilegalidad denunciada solo podrá declarar su nulidad de acuerdo con lo dispuesto por el Art. 239 del Código Fiscal de la Federación que nos señala que pueden ser tres los efectos de una sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación al Reconocer la validez de la resolución que se hubiere combatido b) declarar la nulidad de la resolución controvertida, c) aclarar la nulidad de la resolución controvertida únicamente para determinados efectos.

#### a) Antecedentes del Tribunal Fiscal.

El Tribunal Fiscal fué el primero en funcionar como un Tribunal de lo contencioso administrativo y se consideró que surgía a la vida jurídica únicamente como un Tribunal de anulación ya que sólo pronunciaría fallos de nulidad de las resoluciones impugnadas y se ocuparía solamente de lo que la doctrina conoce con el nombre de contencioso de anulación. Sin embargo, ya desde entonces no se adoptó el modelo puro de contencioso de anulación sino que se excedieron los lineamientos de dicho contencioso.

Los constituyentes de 1824, tienen a la vista por lo que se refiere a la organización heredada de la Colonia los textos de la constitución de 1812, la cual, aun cuando no desarrolla el sistema contencioso administrativo, si lo apunta.

Así el Consejo de Estado, adoptado por la Constitución de 1824, goza de facultades de consulta y dictámen para ciertos negocios de la Administración Pública, pero carece de facultades jurisdiccionales.

Posteriormente, en las bases constitucionales del 23 de octubre de 1835, en su Artículo 14, se prevé la expedición de una ley para organizar un tribunal de revisión de cuentas.

Más adelante una de las siete leyes constitucionales de 1836, incluyó los Tribunales de Hacienda como órganos del poder judicial. En el artículo 10. de la Ley Quinta, se hacen reaparecer los Juzgados de Hacienda, en competencia específica y limitada.

En el año de 1843, se expiden las bases orgánicas, en éstas se conservan, dentro de la esfera del poder judicial, los Juzgados de Hacienda creados por las siete leyes constitucionales, para conocer de lo contencioso tributario. Según el Artículo 115 el poder Judicial se deposita en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales Superiores y Jueces Inferiores de los departamentos, y en los demás que establezcan las leyes. Subsistirán los Tribunales Especiales de Hacienda, Comercio y Minería, mientras no se disponga otra cosa por las leyes.

El acta Constitutiva de Reforma de 1847, restablece el sistema federal y a la Constitución de 1812, con las modificaciones incluidas en la misma, estableciendo:

Los tribunales del poder judicial Federal conocerían de lo contencioso tributario federal, dentro de los lineamientos generales para cualquier litigio suscitado como motivo de la aplicación o cumplimiento de las leyes federales en los mismos términos que la Constitución de 1824.

El 22 de abril de 1853, Santa Ana expide las bases para la administración de la República, que hasta la promulgación de la constitución vuelven a ser fundamento sobre el cual se sustentó el primer contencioso administrativo que registra la historia del derecho mexicano. En efecto, el 25 de mayo de 1853, se expidieron las Leyes para el arreglo de lo Contencioso Administrativo y su Reglamento creado por Don Teodosio Lares.

En esta Ley, se crea dentro del Consejo del Estado una sección de lo contencioso administrativo. En su artículo 10, separa claramente a la autoridad administrativa de la judicial estableciendo lo siguiente: No corresponde a la autoridad judicial el conocimiento de las cuestiones administrativas.



En esta Ley, Don Teodosio Lares encarga la resolución de - los asuntos contencioso administrativos, a una sección del Consejo del Estado en primera instancia y al Consejo de Ministros en segunda instancia.

Las cuestiones administrativas establecidas en el artículo 2o. de la Ley de Lares para el arreglo de lo contencioso administrativo, eran los siguientes:

1. Las obras públicas.
2. Los gastos públicos y contratos celebrados por la administración.
3. Las rentas nacionales
4. Las Actas administrativas en las materias de policía, - agricultura, comercio e industria que tenían por objeto el interés general de la sociedad.
5. A la inteligencia explicación y aplicación de los actos administrativos.
6. A su ejecución y cumplimiento, cuando no era necesaria la aplicación del Derecho Civil.

Por su parte, el reglamento estableció cuatro recursos: El de apelación contra errores injudicando; El de aclaración, para subsanar las incongruencias, contradicciones o ambigüedades en las sentencias definitivas; El de nulidad, cuando se hacía valer un error en el procedimiento; y el de Revisión cuando se trataba de un procedimiento seguido en rebeldía.

Simultáneamente existían dentro del poder judicial los jueces y tribunales de hacienda, creados por la ley orgánica de los jueces y tribunales de hacienda, el 20 de septiembre de 1853; ley que dota a los juzgados especiales de hacienda de competencia para conocer los procesos civiles y penales en los que estuviera interesado el fisco.

Al triunfo de la Revolución de Ayutla, se expide el estatuto provisional de la República Mexicana, se reconoce la ley de Juárez del 23 de noviembre de 1855, en la que se suprimen los

tribunales y jueces de hacienda y la competencia que a estos - correspondía pasó a los jueces ordinarios.

Con el imperio de Maximiliano, se crea en 1864, un Consejo de Estado, con atribuciones para formar el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la ley del contencioso administrativo se expide el primero de noviembre de 1865, y en ella se prohíbe al poder judicial ocuparse de lo contencioso administrativo.

Ahora bien, la Constitución de 1857 de lineamiento liberal, afirmaba que de aceptar el contencioso administrativo, se violaría el artículo 13 de dicha constitución que prohibía el establecimiento de Tribunales Sociales. Afirmaban también que se violaría el artículo 17, ya que la administración no puede hacer justicia por su propia mano.

El mismo pensamiento perduró con la constitución de 1917, y por una interpretación de las fracciones I y III del Artículo 104 Constitucional, se dió competencia a los jueces de distrito en primera instancia, y a los tribunales de circuito en segunda instancia, para resolver las controversias surgidas -- con motivo de la aplicación de las Leyes federales sobre la legalidad de los actos y procedimientos administrativos. Sin embargo, en el año de 1936, se expide la ley de justicia fiscal, que crea el Tribunal Fiscal de la Federación con el que se inicia un notable progreso, toda vez que el sistema seguido hasta esa fecha es cambiado radicalmente, con el nacimiento de un verdadero Tribunal de lo Contencioso, dotado de autonomía para resolver las controversias estrictamente conforme a derecho.

De acuerdo con la exposición de motivos de la Ley de Justicia Fiscal, se consideró constitucionalmente posible el establecimiento de un tribunal de lo contencioso administrativo, siempre y cuando se respetara el derecho de los particulares de acudir posteriormente al juicio de garantías.

La exposición de motivos de esta ley, tomo en cuenta también, la jurisprudencia mexicana a partir del año de 1929, que consagró la tesis de que las leyes podían conceder a los particulares un recurso o medio de defensa ante autoridades distintas de los judiciales y que dicho recurso debe de agotarse antes de acudir a juicio de amparo.

La ley de justicia fiscal es un ordenamiento adjetivo, que

crea al Tribunal Fiscal de la Federación y le otorga facultades.

El 30 de diciembre de 1938, se publica el primer Código Fiscal de la Federación, el cual entra en vigor el primero de enero del siguiente año. Los artículos transitorios de este código derogan todas las leyes o reglamentos fiscales que se opongan al mismo, en particular a la ley de justificación fiscal y al título segundo de la ley orgánica de la tesorería de la Federación.

La creación del Tribunal Fiscal de la Federación fue controvertida, ya que muchos autores, afirmaron que el mismo era inconstitucional ya que era clara la invasión de poderes toda vez que la facultad de juzgar estaba encomendada al poder judicial.

Por diversas reformas al artículo 104 Constitucional, la primera de ellas el 16 de diciembre de 1946, publicada en el Diario Oficial del día 30 del mismo mes y la segunda del 19 de junio de 1967, publicada el 25 de octubre del mismo año, se puso a toda duda, ya que se reconoció expresamente la posibilidad constitucional de los Tribunales contenciosos administrativos.

El reglamento del Tribunal Fiscal de la Federación es aprobado por el Pleno el 22 de enero de 1942, de conformidad con la fracción III, del Artículo 159 del Código Fiscal de la Federación. Posteriormente, en la Ley Orgánica de 1967 se declaró que el Tribunal Fiscal de la Federación sería un Tribunal con plena autonomía para dictar fallos, el 29 de octubre de 1968, se reformó el párrafo segundo del Artículo 104 de la Constitución, substituyéndose la referencia a los Tribunales administrativos por el siguiente texto.

Tribunales de lo contencioso administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos.

El Código Fiscal de la Federación de 1967, consideró procedente eliminar los preceptos relativos a la organización del Tribunal Fiscal, por considerar que ésta debería ser materia de una ley especial, susceptible de modificaciones de acuerdo con la evolución de la competencia y funcionamiento del mismo tribunal. Por lo que las mismas disposiciones relativas a la organi-

zación del Tribunal Fiscal contenidas en este Código se virtieron en la ley orgánica del Tribunal Fiscal de 1967, modificándose exclusivamente lo relativo a la suplencia de los magistrados en sus faltas temporales o definitivas.

El primero de agosto de 1978, entró en vigor la nueva ley orgánica del Tribunal Fiscal modificando radicalmente la estructura de éste tribunal con la creación de una Sala Superior y once Salas Regionales, el cual en la actualidad sigue funcionando de la misma manera, en la inteligencia de que en el Diario Oficial de la Federación del 5 de enero del año en curso se publicó el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan disposiciones del Código Fiscal de la Federación de la Ley Orgánica de Tribunal Fiscal de la Federación y de la Ley Federal de instituciones de Fianzas, aconteciendo que el artículo 22 de la Ley Orgánica citada, en relación con la segunda disposición transitoria, se crea la Segunda Sala Regional Hidalgo - México con sede en Tlalnepantla Edo. de México, encontrándose en trámite las gestiones correspondientes para la iniciación de sus actividades.

#### b) Competencia del Tribunal Fiscal

Al examinar la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, resulta obligatorio referirse a la evolución que la misma ha sufrido a lo largo de más de cincuenta años de vida, cuyo rasgo característico ha sido la paulatina y constante ampliación de la órbita de facultades.

Cuando éste tribunal inició sus funciones, de acuerdo con los preceptos de la ley de justicia fiscal, promulgada el 27 de agosto de 1936, por el Presidente Lázaro Cárdenas, en uso de facultades extraordinarias que le había concedido el Congreso de la Unión, su competencia comprendía únicamente las controversias entre la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en materia tributaria, concretamente las que versan sobre resoluciones en que se determinara la existencia de créditos fiscales, se fijaran en cantidad líquida o se dieran las bases para su liquidación, sobre sanciones por infracciones a las leyes fiscales; sobre responsabilidad administrativa en materia fiscal, sobre cuestiones relativas al procedimiento administrativo de ejecución, negativas de devolución de impuestos, derechos o aprovechamientos ilegalmente percibidos y en general sobre cualquier resolución dictada en materia fiscal que causara un

agravio no reparable por algún recurso administrativo.

Igualmente se facultó al Tribunal Fiscal para conocer de los juicios promovidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, contra resoluciones favorables a un particular.

En el Código Fiscal de la Federación, expedido el 30 de diciembre de 1938, que sustituyó la Ley de Justicia Fiscal, en la regulación del proceso contencioso tributario, se estableció la posibilidad de que una ley especial otorgara competencia al Órgano jurisdiccional de que se trata en otras materias.

De acuerdo con esta última disposición, en la Ley de Depuración de Créditos con cargo del Gobierno Federal, que entró en vigor el primero de enero de 1947, se atribuyó al Tribunal Fiscal de la Federación la depuración de créditos a cargo del citó gobierno, originados por diversas fuentes, entre otras, las expropiaciones y adeudos de pensiones civiles y militares, siempre que las prestaciones reclamadas gravitaran sobre el Erario Federal.

Como se advierte fácilmente, a partir de la expedición de la referida Ley de Depuración de Créditos, la competencia del Tribunal Fiscal, rebasa los límites del tributario, propiamente dicho, extendiéndose a otros tipos de actos administrativos, con lo que se inició una proyección de dicho Órgano jurisdiccional hacia la competencia general de un tribunal de lo contencioso administrativo.

Así mismo, la competencia de carácter fiscal siguió incrementándose así en el año de 1947, con motivo de haberse encomendado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el manejo de la hacienda pública del Departamento del Distrito Federal, se incluyeron en la competencia del Tribunal Fiscal los litigios relacionados con dicha Hacienda.

Asimismo, habiéndose reformado en el mes de febrero de 1945, el Artículo 135 de la Ley del Seguro Social, en el sentido de declarar que la obligación de pagar los aportes, los intereses moratorios y los capitales constitutivos tienen carácter fiscal, se atribuyó al Instituto Mexicano del Seguro Social, la naturaleza de organismo fiscal autónomo y a las Oficinas Federales de Hacienda correspondió el ejercicio de la facultad econó-

mico - coactiva para el cobro de las mencionadas prestaciones. Consecuentemente el Tribunal Fiscal de la Federación, devino - competente para conocer las controversias entabladas respecto a los créditos fiscales a favor del citado Instituto.

A partir de 1954, que entraron en vigor las reformas a la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, estableciendo un procedimiento administrativo para hacer efectivas las fianzas otorgadas a favor de la federación, del Distrito Federal, los Estados y los Municipios, se facultó a las instituciones referidas para ejercitar una acción ante el Tribunal Fiscal, en caso de inconformidad con el requerimiento de pago respectivo, demandando la ilegalidad del cobro.

En el año de 1958, el Reglamento del capítulo 9 de la Ley Orgánica de la Educación Pública confirió el carácter de créditos fiscales a las aportaciones que los patrones están obligados a efectuar para el establecimiento y sostén de las escuelas primarias.

Concomitantemente, el reglamento de la misma Ley Orgánica, dispuso que son exigibles en los términos del Código Fiscal de la Federación, es decir, mediante el ejercicio de la facultad económico coactiva, los créditos indicados, por lo tanto el Tribunal Fiscal es también competente para conocer los juicios referentes a esta materia.

Otra adición a la esfera de atribuciones del repetido Tribunal en el campo de lo contencioso administrativo, es la relativa a la interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias del Poder Ejecutivo Federal, la cual se realizó por reforma al Código Fiscal de la Federación que entró en vigor el primero de enero de 1962.

Sin embargo, esta materia ha tenido poco desarrollo en virtud de circunstancias peculiares de la misma habiéndose presentado un muy reducido número de juicios en este renglón de competencia.

Una nueva ampliación de ésta, también perteneciente al ámbito de lo contencioso administrativo que rebasa lo tributario, es la relativa a los juicios promovidos contra multas por infracciones a las normas administrativas federal y del Distrito Federal, cuyo conocimiento se atribuyó al Tribunal Fiscal a

partir del año de 1966.

En este campo quedan comprendidas todas las multas impuestas por autoridades administrativas por infracciones leyes y reglamentos federales y del Distrito Federal, tales como los de Salubridad, Precios, Tránsito Federal, Pesas y Medidas, Reglamentos gubernativos, etc.

Posteriormente en el mes de abril de 1972, inició su vigencia la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores, INFONAVIT, la cual en su artículo 30 señala que las obligaciones de efectuar las aportaciones y enterar los descuentos que se establecen en ese ordenamiento; tiene el carácter de fiscal y que el cobro y ejecución de los créditos no cubiertos estarán a cargo de la Oficina Federal de Hacienda que corresponda con sujeción a las normas del Código Fiscal de la Federación. Igualmente el Artículo 54 dispone que las controversias entre los patrones y el citado Instituto una vez agotado, en su caso, el recurso del inconformidad (que es optativo para los patrones) se resolverá por el Tribunal Fiscal de la Federación.

Finalmente por reforma que entró en vigor el primero de enero de 1980, se agregaron a la competencia del Tribunal Fiscal los juicios sobre la responsabilidad de los funcionarios y empleados de los organismos públicos descentralizados federales y del Departamento del Distrito Federal.

Esta tendencia de aumento progresivo de la órbita de competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, sólo ha tenido dos interrupciones, debido a actos legislativos relacionados con el Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito Federal que fué creado por la ley de 25 de febrero de 1971, para conocer y resolver los juicios promovidos por los particulares, contra actos y resoluciones de las autoridades administrativas del Departamento del Distrito Federal.

Con este motivo, se reformó el artículo 22, Fracción III de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal, vigente en esa época, reforma que tuvo por objeto excluir de la competencia de las Salas del mismo Tribunal, el conocimiento y resolución de las controversias sobre la legalidad de las multas impuestas por infracción a las normas administrativas del Distrito Federal,

cuyo conocimiento quedó por tanto, atribuido al Tribunal Contencioso Administrativo Local.

Sin embargo, se conservó dentro de la competencia exclusiva del Tribunal Fiscal, toda la materia fiscal del Distrito Federal, situación que se conservó inalterada hasta el 6 de enero de 1979.

En esa fecha, entró en vigor el decreto publicado tres días antes en el Diario Oficial de la Federación por el cual se reformó y adicionó la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, consignado en su artículo 21 entre las atribuciones de las Salas de dicho Tribunal, conocer de los juicios que se promuevan contra las resoluciones de carácter fiscal dictadas por el Departamento del Distrito Federal.

No obstante lo anterior, y en virtud de haberse modificado las disposiciones de la vigente Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación que la faculta para tramitar y resolver los juicios que se entablen contra resoluciones de las autoridades fiscales del Distrito Federal, dicho tribunal siguió conociendo de los litigios surgidos de las demandas presentadas durante el año de 1979.

Para clarificar tal situación y ponerle fin a ésta competencia concurrente, se reformó por decreto publicado el 31 de diciembre de 1979, que entró en vigor el primero de enero de 1980, el artículo 23 fracciones I y III de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, excluyendo de su competencia las resoluciones concernientes a la hacienda pública del Departamento del Distrito Federal.

Habiendo establecido a grandes rasgos de manera esquemática, el ámbito de competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, así como la evolución que ha sufrido,

Consideramos conveniente señalar cuales son las atribuciones que en la actualidad se le han conferido a las Salas.

Todas las facultades fijadas por la ley al Tribunal Fiscal de la Federación, se distribuyeron entre la Sala Superior y las Salas Regionales, de conformidad con los artículos 15, 16, 23 y 28 de la Ley Orgánica, además de la competencia que otras leyes especiales le otorgaron como ya vimos.



Siguiendo este orden de ideas, el artículo 15 de la Ley Orgánica del Tribunal se refiere a la competencia de la Sala Superior, en tanto que el artículo 17 de la misma ley se refiere a las atribuciones orgánicas de la misma.

En cuanto a la competencia de las Salas Regionales, el artículo 23 de la Ley Orgánica establece: que las Salas Regionales conocerán de los juicios que se inicien en contra de resoluciones definitivas que a continuación se indican :

- I. Las dictadas por autoridades fiscales federales, las del Distrito Federal y los organismos fiscales autónomos en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases de su liquidación.
- II. Las que nieguen la devolución de un ingreso de los regulados por el Código Fiscal de la Federación, indebidamente percibido por el Estado.
- III. Las que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales.
- IV. Las que causen un agravio en materia fiscal, distinto al que se refieren las fracciones anteriores.
- V. Las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales que concedan las leyes en favor de los miembros del ejército, de la fuerza aérea y de la armada nacional o de sus familiares o derechohabientes, con cargo a la Dirección de Pensiones Militares o al Erario Federal, así como las que establezcan obligaciones a cargo de las mismas personas, de acuerdo con las leyes que otorgan dichas prestaciones.

Cuando el interesado afirme para fundar su demanda que le corresponde un mayor número de años de servicio que los reconocidos por la autoridad respectiva.

Que debió ser registrado con grado superior, al que consiga la resolución impugnada o que su situación militar sea diversa de la que le fué reconocida por la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, según sea el ca-

so, o cuando versen cuestiones de jerarquía antigüedad en el grado o tiempo de servicios militares. La sentencia sólo tendrá efectos en cuanto a la determinación de la prestación pecuniaria que a los propios militares corresponde o a las bases para su depuración.

- VI. Las que se dicten en materia de pensiones, sea a cargo del Gobierno Federal o del Instituto de Seguridad y Servicio Social de los Trabajadores del Estado.
- VII. Las que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas federales centralizadas.
- VIII Las que constituyan responsabilidad contra funcionarios o empleados de la federación o del Departamento del Distrito Federal, por actos que no sean delictuosos.
- IX. Las señaladas en las demás leyes como competencia del Tribunal.

Resulta conveniente señalar, una vez que ha quedado establecida la competencia del Tribunal Fiscal, las principales limitaciones a la misma, que son las que a continuación se señalan:

1. La relativa a que no puede pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las leyes. Desde la resolución plenaria de 30 de octubre de 1939, se estableció que el Tribunal no puede estudiar si una ley fiscal es inconstitucional porque esto constituye un problema reservado al poder judicial de la federación.

Sin embargo, el Tribunal sí puede resolver acerca de la constitucionalidad de los reglamentos y otros administrativos, porque su función es constatar la legalidad de los actos del ejecutivo.

Así lo ha reconocido también la Suprema Corte de Justicia, de la Nación, en la tesis jurisprudencial que a continuación se señalada:

Tesis 305

Tribunal Fiscal de la Federación. Facultades del. Para exa

minar la constitucionalidad de un acto administrativo.

"Conforme al artículo 202 inciso "b" del Código Fiscal, -- son las causas de anulación la omisión o el incumplimiento de las formalidades de que deben estar revestidas las resoluciones o el procedimiento impugnado. El Tribunal de la materia es tá facultado para anular un acuerdo de la autoridad gubernativa, tanto si no se llevan los requisitos previstos por la ley correspondiente, cuando en el caso de que se hayan omitido las formalidades esenciales del procedimiento consagradas por la -- constitución." (64)

Otra militación que se relaciona con la competencia del -- Tribunal Fiscal es que no puede conocer de juicios que versen sobre la legalidad o corrección de las nuevas resoluciones que emiten las autoridades en cumplimiento de las sentencias que -- el propio tribunal haya dictado, lo que deriva de su carencia de imperio para ejecutar sus decisiones.

Esta circunstancia peculiar de la jurisdicción del Tribunal Fiscal determina que tampoco pueda examinar y resolver las cuestiones que se susciten con motivo del incumplimiento de sus propios fallos y que sean hechas valer en demanda de nulidad, por lo que el juicio que se promueva al respecto debe ser so-- breseído.

Conviene igualmente mencionar otras peculiaridades de la -- competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, respecto a -- ciertas materias.

Tratándose de pensiones y otras prestaciones militares, si bien puede examinar cuestiones de orden militar tales como los años de servicios prestados al ejército, fuerza aérea o armada nacional, el grado con el que el militar debió ser retirado, u otras situaciones militares, las sentencias que el tribunal -- Fiscal pronuncie sólo tendrán efectos en cuanto a la determinación de la cuantía de la prestación que corresponda, o a las -- bases de la depuración según dispone expresamente la fracción V del Artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal, pero no trascenderá al orden militar propiamente dicho.

Dentro de los juicios promovidos contra requerimientos de pago hechos por la Tesorería de la Federación, o la de los Estados o Municipios, a las Instituciones de Pianza se encuen--

tran los relativos al pago de las fianzas expedidas ante autoridades judiciales del orden penal para garantizar la presentación del reo, en estos casos aunque el cobro del importe de esas fianzas deriva de situaciones procesales y ordenes de las mencionadas autoridades que muchas veces se combaten en las demandas ante el Tribunal Fiscal para objetar la existencia del pago de las fianzas se ha determinado claramente; tanto por el mismo tribunal como por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que el Tribunal no es competente para examinar la legalidad de las actuaciones de las autoridades judiciales pues ello equivaldría a invadir la esfera del poder judicial.

#### CAPITULO CUARTO

#### CAUSAS DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION

En México, la opinión dominante manifestada en la doctrina y jurisprudencia de la Suprema Corte; a partir del año de 1934, es que la Administración Pública sí puede anular de propia autoridad sus determinaciones ilegítimas aun cuando estas determinaciones hubieren creado, no digamos derechos porque no hay derecho en la violación de la ley sino una situación desfavorable a un particular.

No debemos sin embargo admitir una solución tan generalizada por que decir que la autoridad tiene la posibilidad administrativa directa de anular sus propias decisiones, no es sino reconocerle para el ejercicio de este poder, la facultad de dictar decisiones ejecutorias. Ahora bien sabemos que el carácter ejecutivo de la decisión existe cuando el derecho positivo lo concede, de tal manera que, inclusive para resolver este problema de si la autoridad puede anular sus propias determinaciones ilegítimas, hay que acudir a la solución del derecho positivo. El derecho puede negar la facultad de la anulación por vía propia, caso del Código Fiscal de la Federación. La autoridad ya no podrá entonces anular sus propias determinaciones favorables a un particular, si no que debiera de seguir un juicio ante el Tribunal Fiscal, en caso de que se desee que tal resolución sea nulificada.

Así las cosas nos encontramos con que el Código Fiscal de la Federación en su artículo 238, nos señala cuales son las causales de anulación ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

De lo anterior se deduce que la función de un Tribunal de anulación como el Tribunal Fiscal de la Federación es resolver la problemática que del interés legítimamente representado en el contribuyente, quien se considera afectado en su derecho subjetivo por los actos que deben cumplir las autoridades.

"El juicio de anulación o de ilegalidad que se lleva ante el Tribunal Fiscal, se constriñe a observar y resolver sobre la presunción de legalidad y validez de los actos de las autoridades administrativas que en materia fiscal les atribuyen

las leyes fiscales. Esto es se habla de legalidad por cuanto que las normas jurídicas establecen claramente los actos mediante los cuales las autoridades tienden a determinar las bases de liquidación de los créditos fiscales, así como sancionar el incumplimiento de las obligaciones enmarcadas en las leyes fiscales de modo que se pueden presumir ajustadas a dichas leyes, hasta en tanto quien sufre su acción no se sienta afectado por su actuar y manifieste su inconformidad ante la propia autoridad emisora y posteriormente, ante el órgano jurisdiccional competente. (65)

Al surgir dicha contienda, se entenderá que el juez, conocedor de la materia deberá ajustarse a lo que se encuentra ordenado por la ley y por la jurisprudencia que al efecto exista para definir el derecho de las partes. De este modo aquí se encuentran los aspectos que conforman el juicio de nulidad, de anulación o de ilegitimidad.

El artículo 238 del Código Fiscal de la Federación en sus cinco fracciones establece las causales de anulación de las resoluciones administrativas las cuales analizaremos a continuación, así como el efecto de las sentencias dictadas por el Tribunal Fiscal: artículos 238 y 239 del Código Fiscal.

Ahora bien, el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, establece que una resolución administrativa es ilegal cuando demuestra alguna de las siguientes causales:

I. Incompetencia del funcionario que la haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.

II. Omisión de los requisitos formales exigidos por la ley, que afecten las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación en su caso.

III. Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.

IV. Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintas o se apreciaron en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o de-

(65) Morales López Gabriel, Comentarios sobre el Juicio de Nulidad, Justicia Administrativa edit. Trillas. México, D.F. pag. 63

jó de aplicar las debidas.

V. Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades.

Al analizar lo dispuesto en este artículo y sus fracciones, se puede desprender que en cuanto se invoque cualquiera de las causales que contempla este artículo, el artículo 239 nos señala la cual será la clase de nulidad que le recae.

A) Ahora bien procedemos a analizar cada una de las fracciones de este artículo.

En cuanto a la causal, (1) incompetencia del funcionario -- que haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del -- que deriva dicha resolución.

Cabe recordar que se incurre en este vicio cuando quien -- produjo el acto no estaba legalmente habilitado para hacerlo, por ser de la incumbencia de otra autoridad.

De lo anterior, se infiere que el legislador, al asentar -- en el Código Fiscal de la Federación la causal de incompetencia, haya considerado las modalidades de este vicio de ilegalidad a) la usurpación de funciones y b) la invasión de funciones. En este segundo aspecto se amplió más concretamente la razón de la nulidad del acto administrativo. Esto es así, porque se colige que la invasión de funciones de orden jerárquico es lo más frecuente, pues el agente administrativo toma decisiones o actúa de modo tal que suple sin estar autorizado por la ley, las del superior. Lo mismo cabe decir de la invasión de funciones en razón de la persona, cuando la decisión tomada -- por un funcionario es la de la competencia de otro no vinculada con el primero por razón de jerarquía administrativa. Otro caso es el de la invasión de funciones por razón del lugar, -- cuando el funcionario actúa fuera de la circunscripción territorial que le estaba asignada y la correspondiente a la incompetencia por razón del tiempo, la cual se da cuando el funcionario cesa o debe cesar de inmediato en ese cargo y tomar la -- decisión que corresponde al sucesor.

En tales casos, la legislación y codificación administrativa y fiscal mexicanas han atendido con suficiencia las razones

de su exposición. Por ello connotados juristas en materia fiscal han señalado, por medio de los órganos jurisdiccionales o judiciales, que la nulidad de los actos que adolecen de este vicio sea absoluta y no se les conceda valor jurídico alguno.

B) En cuanto a la causal de anulación, vicio por defecto de forma, este vicio consiste en la "omisión o el incumplimiento incompleto o irregular de las formas del procedimiento a las que el acto administrativo está sometido, sea por leyes o reglamentos, sea por la naturaleza misma de las cosas, cuando el buen sentido así lo impone". (66)

Al respecto, se pueden contemplar dos clases de defectos de forma:

1. Formas substanciales
2. Formas secundarias.

La clasificación es trascendente, pues la omisión o incumplimiento irregular de las primeras, dado su carácter esencial, trae aparejada la nulidad insanable del acto mientras que la omisión o irregularidad en el cumplimiento de los segundos puede ser o no motivo de nulidad.

Además se debe tener en cuenta que aún cuando la ley que establece la formalidad no haya impuesto la sanción de nulidad, ésta se haría efectiva, sin embargo, como lo expresa MAURICE HAURIUO "no debe aplicarse en la materia administrativa la regla que rige en ciertas materias de derecho o procedimientos civiles, a estar a la cual las nulidades no se suplen y deben estar expresamente sancionadas por la ley" (67)

C) En cuanto a la determinación de cuándo la formalidad tiene carácter sustancial y cuándo no, suele ser una cuestión de hecho. En este punto, MARCELO WALINE, en su Manual Elemental de Derecho Administrativo, señala:

"La directiva jurisdiccional a este respecto es como sigue: ¿Cual habría sido la decisión final si se hubieran seguido las formas legales dejadas de lado?, ¿habría sido la misma que la establecida en el acto?, o bien ¿habría sido otra la decisión final?. La jurisprudencia no exige el cumplimiento regular de las formalidades prescritas a los administradores, sino sólo -

(66) Morales López Ibid pág. 65

(67) Maurice Hauriou, Preces de Droit Administratif et de Droit Paulic. París 1921



aquellas cuya observancia ha podido tener alguna influencia sobre las decisiones consecutivas." (68)

Por su parte, André de Laubédere, en su Tratado Elemental de Derecho Administrativo, señala:

"En principio el derecho administrativo no podría borrar - el vicio formal del acto, por el cumplimiento a posteriori de las formalidades omitidas pues en ello habría una ilegal regularización retroactiva; en cambio, cabría la reparación de una omisión permanente material." Asimismo, depende de las circunstancias del caso admitir que el consentimiento prestado por la parte interesada da purga al vicio de nulidad del acto irregular que la afecta, al impedir que pueda demandar la anulación. Por otra parte, dicha causal de legalidad es trascendente para la vida jurídica de los administrados. La razón se encuentra en el artículo 16 Constitucional, que garantiza la legalidad y la seguridad jurídica frente a los actos de poder del Estado, así como la validez de los actos de sus funcionarios. Por ello es importante analizar con mayor detenimiento esta causal, -- pues guarda una relación estrecha con la resolución que se debe dar a este tipo de vicios y que el Código Fiscal de la Federación establece en el artículo 239 Fracción III último párrafo, el cual menciona la nulidad para efecto de que se emita una nueva resolución.

Las formas que se pueden desarrollar en el procedimiento administrativo son dos: una, que se refiere a la sustancial y otra que atiende a lo secundario, como ya quedó señalado. La clasificación es trascendente, pues la omisión o cumplimiento incompleto o irregular de las primeras, dado su carácter esencial, trae aparejada la nulidad absoluta del acto, mientras que la omisión o irregularidad en el incumplimiento de las formalidades accesorias puede ser o no motivo de nulidad.

Si se atiende a lo que expresa el Código Fiscal en el artículo 238 Fracción II, y en su relación con el último párrafo del 139, se encontrará que la falta de fundamentación y motivación pudieran contemplarse dentro de las primeras, es decir, dentro de las esenciales: ¿Cuál es la razón? Si se recuerda lo que la Constitución Política del País expresa claramente en su artículo 16, dicho ordenamiento dispone que todo acto de autoridad competente que afecte a un particular en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, debe causar molestia sólo

(68) Marcel Waline, Manual Elemental de Derecho Administrativo, Paris, 1946.

por virtud de mandamiento escrito que emita dicha autoridad, - siempre y cuando funde y motive la causa legal de procedimiento. No se puede dejar de reconocer que la única forma de controlar los actos de los órganos de autoridad administrativa - sea precisamente por medio de la legalidad de sus actos. En -- consecuencia, cualquier acto de autoridad administrativa que - no satisfaga las condiciones presupuestadas en dicho artículo constitucional estará viciado de una nulidad absoluta, ya que ésta se considera una de las esenciales.

Sin embargo, Margarita Lomeli Cerezo, en su obra Estudios Fiscales, hace referencia a los aspectos contenidos en esta ga rantía de legalidad, uno formal y otro material.

"En el sentido formal la garantía consiste en la expresión de los fundamentos y motivos legales del acto, en forma - tal, que el afectado conozca lo esencial de los argumentos legales y de hecho en que se apoyó la autoridad a fin de que - esté en aptitud de combatirlos en caso de inconformidad.

Si no se ha cumplido esta garantía formal se habla de falta o ausencia de fundamentación y motivación.

En el aspecto material, la garantía se refiere a que existan realmente los motivos del acto a que estén en vigor y sean aplicables los preceptos legales invocados por la autoridad. - En caso contrario, existe indebida fundamentación o motivación.

En virtud de la anterior distinción, son diferentes los -- efectos de la nulidad de la resolución impugnada según obedezca a la violación forma o de falta de expresión de los fundamentos o motivos, que le dieron origen, o bien a que se trate de la violación material o sustancial, consistentes en que no sean aplicables los preceptos legales invocados por la autoridad, ya sea porque no estén vigentes o porque no existan los - motivos en que se base el acto, o no encuadren en los supuestos prácticos de los fundamentos legales.

En el primer caso, por tratarse de una violación formal, - queda lugar a que no se estudien los problemas concernientes al fondo del asunto, el alcance de la nulidad es que la autoridad no está impedida de dictar un nuevo acto o resolución en que se subsane la omisión en que incurrió al emitir el acto -

anulado, para lo cual deberá expresar los fundamentos de derecho y los motivos de hecho que justifiquen su actuación.

Por lo contrario, en el segundo caso, es decir, cuando -- exista la violación sustancial, la autoridad no puede legalmente repetir el acto anterior, con diferente fundamento o motivación.

Cabe mencionar que este criterio coincide con la jurisprudencia y tesis relacionada de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. De acuerdo con lo anteriormente dicho, las sentencias que declaren la nulidad de las resoluciones por vicios formales de falta de fundamentación o motivación dejan a salvo las facultades de la autoridad para emitir una resolución fundada y motivada y así debería indicarse en cada caso.

Sin embargo, aunque no se haga tal salvedad, debe estimarse que su misión no impide el ejercicio de dichas facultades, puesto que las mismas se derivan de la ley y de la naturaleza misma de la nulidad declarada. Por el contrario, cuando la violación es sustancial es decir, de fondo y no formal, o de procedimiento, no procede dejar a salvo las facultades de las autoridades para dictar una nueva resolución que sustituya a la anulada." (69)

Dicha forma de definir la falta de fundamentación o motivación basta para obtener una idea clara de como se debe considerar el planteamiento de las partes en el juicio, para resolver las contiendas que hacen mención a este vicio. La Lic. Margarita Omelí Orozco al respecto señala:

"A mi juicio lo anterior no se presenta con esa meridiana claridad al momento de su aplicación. A manera de ejemplo; En muchas ocasiones los demandantes, al no estar sujetos a la total formalidad de una demanda, plantean sus peticiones de tal manera que confunden los dos aspectos descritos con antelación. Evidentemente, es una función del juzgador clarificar y muchas veces, interpretar el sentir de quien ocurra al tribunal en demanda de justicia, como lo dispone el artículo 237 del Código Fiscal de la Federación, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación. Si a esto último se agrega que la demanda en ocasiones, no es muy precisa en desvirtuar los agravios presentados por la demandante, y en aportar las -

(69) Andre Laubaden, Tratado de Derecho Administrativo, París, 1953

pruebas que permitan al juzgador llegar a una conclusión distinta de la presentada en la demanda, siempre se tendrá una resolución contraria a su interés. Con lo anterior no pretendo señalar que existen fallas o errores o carencias de conocimientos por parte de los sujetos que intervienen en juicio, pero deseo expresar que se debería tener un apego más estricto a la ley, al plantear su demanda y oponer sus excepciones. Así se evitaría la repetición de los agravios y se trataría por una parte de sujetarse a los que efectivamente les ocasiona la actuación de los órganos de autoridad, y por la otra, se profundizaría en el estudio de los agravios hasta llegar a demostrar la ineficacia, como lo pide la fracción IV del artículo 213 del Código Fiscal de la Federación. Cabe citar como ejemplo la constante petición, por quienes demandan la nulidad de la inconstitucionalidad de las leyes que ya es de expresado derecho, y así lo ha definido la Suprema Corte de Justicia y la Sala Superior en sus respectivas jurisprudencias de que el Tribunal Fiscal de la Federación será siempre incompetente para conocer y resolver sobre este aspecto." (70)

D) Vinculada con otro aspecto de la nulidad, en seguida se examinará la fracción III del artículo 238, la cual, relacionada con el último párrafo del artículo 239 del mismo ordenamiento, establece la obligatoriedad, para el Juzgador de declarar la nulidad para el efecto de que se emita nueva resolución por parte de la autoridad demandada, consistente en la ilegalidad por vicios del procedimiento que afectan las defensas del particular.

En dicho supuesto, adquiere mayor relevancia lo establecido por tal disposición, pues se obligará a la autoridad a reconsiderar sus actos, en virtud del hecho que significa obstaculizar la acción del sujeto pasivo y con ello la falta de aplicación estricta de las normas fiscales que le impiden obtener con prontitud una resolución positiva o negativa a su legítimo interés.

A este respecto, refuerzo los conceptos expresados anteriormente con lo expuesto por la Doctora Lomelí Cerezo en su obra "Estudios Fiscales", quien al examinar los obstáculos para la defensa de los particulares frente a la administración pública, señala, que todavía ocurren ciertos aspectos en que tal defensa se encuentra obstaculizada por normas legales aplicables o por criterios anacrónicos o erróneos sustentados por los órganos -

(70) Margarita Lomelí Cerezo, Estudios fiscales, Tribunal Fiscal de la Federación Colección de Estudios Jurídicos Vol. VI, México pg. 138 a 141, 1983

jurisdiccionales al dirimir las contiendas suscitadas. Además, alude a dichos obstáculos al comentar que el Tribunal Fiscal de la Federación es de mera anulación y no de plena jurisdicción, que el juicio de nulidad es una segunda instancia del procedimiento oficioso, el dilatado procedimiento que debe seguir el particular agraviado para defender sus derechos, los recursos que debe agotar ante la propia administración previos a la acción contenciosa, la lenta tramitación y resolución de los asuntos, el largo tiempo que se lleva el litigio, los adeudos de carácter fiscal y algunos más que llegan a convertirse en vicios de tal naturaleza.

Sin embargo, como la intención del legislador al establecer la disposición legal que se comenta es crear una fórmula para obtener una justicia pronta y expedita, se incurre en el mismo vicio por combatir al no declararse la nulidad absoluta que permita al particular afectado gozar de la garantía de seguridad jurídica.

Además resulta necesario especificar con detalle lo dispuesto en dicha fracción, a fin de que el contribuyente o su representante, apoderado o cualquier persona llegue a comprender con claridad cual es su derecho y, a la vez su obligación al invocar dicha fracción.

E) Por último se analizarán otras dos fracciones que resultarán disímbolas entre sí, para el efecto de una nulidad absoluta o relativa. La primera de ellas es la contemplada en la fracción IV del artículo 238 del ordenamiento fiscal en comentario. En dicha fracción, se encuentra lo que teóricamente se reconoce como vicio de desviación de la ley.

Al respecto, cabe señalar cinco situaciones jurídicas, cada una de ellas en su indelible característica de nulidad:

- a) Los hechos que la motivaron no se realizaron
- b) Los hechos fueron distintos
- c) Los hechos se apreciaron de forma equivocada
- d) La resolución se dictó en contravención a las disposiciones aplicables.
- e) Se dejaron de aplicar las disposiciones debidas.

Al retrotraernos al vicio de ilegalidad en el procedimiento, el cual se expresó en un principio en este estudio, advertimos

que se produce ya sea la intención deliberada de la autoridad administrativa de apartarse (en todo o en parte) de la norma legal que rige el acto, o el error de derecho, el cual es la equivocada interpretación de la norma, o el error de derecho, causado al apreciarse la existencia de las circunstancias que siguen la ley deberán determinar la producción del acto, de modo que se incurra en una falsa aplicación de esa norma. En este tercer supuesto se puede contemplar la nulidad con la cual está revestido el acto de autoridad, cuando éste incurre en los motivos o causa jurídica que Hauriau menciona en su tratado.

La ilegalidad por razón de motivos está constituida por los citados en el Código Fiscal.

a) Falta de circunstancia de hecho que la ley había previsto para que el acto pudiera ser legítimamente emitido.

b) Por que no había existido en la decisión administrativa.

c) Por que simplemente no había tenido la trascendencia que la decisión le atribuye.

En ese mismo error de hecho, que es la desviación de la ley, se puede colocar lo expuesto en la fracción V del Artículo 238 del Código Fiscal, cuando la resolución administrativa dictada en el ejercicio de facultades discrecionales no corresponde a los fines para los cuales la ley confiere dichas facultades.

Cabe aseverar lo anterior, porque si la primera de las ilegalidades que es la intención deliberada de apartarse (total o parcialmente) de la misma legalidad y la equivocada interpretación de la norma presupone una facultad reglada -en cuanto una norma había precisado el motivo o motivos que podrían determinar la emanación del acto y no otros - la segunda, que es el error de hecho, puede encontrarse aún en los actos de actividad discrecional de la Administración.

Sin embargo, en la codificación fiscal vigente se aprecia una forma distinta y en el último párrafo se menciona que "en su caso, la fracción V debe estarse a la declaración de nulidad para el efecto de que se emita una nueva resolución.

Así pues, resulta oportuno reflexionar sobre tales aspectos que muestra el legislador en el Código Fiscal de la Federación, a fin de satisfacer las necesidades de quienes ocurren ante el Tribunal Fiscal de la Federación en demanda de una definición legal y doctrinal del derecho y alcanza hasta donde sea lícito y permitido, la simplificación de la justicia.

#### RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL FISCAL EN RELACION AL TEMA

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE UNA RESOLUCION; REQUISITOS FORMAL Y MATERIAL. "En los términos del artículo 16 Constitucional, todo acto de autoridad que cause molestia a los particulares debe estar motivado y fundamentado; esa obligación se satisface formalmente cuando en la resolución respectiva se precisan los preceptos legales aplicables y las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas conforme a las cuales encuadra el caso concreto en las hipótesis normativas; en consecuencia, es suficiente que el razonamiento sustancial que declara, para que se considere que la resolución está motivada y fundamentada sin que desde el punto de vista formal puedan exigirse otros requisitos, ya que la sola omisión total de motivación o fundamentación o la imprecisión de ésta puede considerarse violatoria del precepto constitucional antes aludido, dejando en estado de indefinición al particular. - El requisito material se cumple cuando la motivación y fundamentación es correcta, por tanto, la violación al artículo 16 Constitucional sólo existirá cuando ésta motivación y fundamentación fuese incorrecta." (72)

Por otro lado, y en relación a el aspecto material de los requisitos de fundamentación, el Tribunal Fiscal ha considerado que:

"FALTA DE FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. Constituye un vicio de forma. La nulidad de una resolución no puede deberse exclusivamente a violaciones que son de forma, como por ejemplo: la falta de fundamentación y motivación del acto impugnado. En estos casos, no puede cuestionarse el fondo del asunto porque la autoridad no ha expresado los fundamentos y motivos del mismo en tal virtud el acto debe de ser nulado para el efecto de que la autoridad dicte una nueva resolución en la que señale la motivación y fundamentación que se omitió" (73)

- (72) Revisión No. 477/85. Resuelta en sesión de 29 de abril de 1986, por mayoría de cinco votos y dos en contra. Magistrado Ponente José Antonio Quintero Becerra. Secretario Lic. - Flavio Galvan R.
- (73) Revisión No. 303/85. Resuelta en sesión de 14 de octubre de 1986, por unanimidad de votos. Magistrada Ponente: Margarita Lomeli Corezo, Secretario Lic. Guadalupe Cueto Martínez.

FALTA O INDEBIDA FUNDAMENTACION: NO ES UN VICIO DE PROCEDIMIENTO SINO UN VICIO FORMAL DE LA RESOLUCION.

"La omisión en que incurra la demandada de no motivar y fundamentar el acto de molestia, o bien, la indebida motivación y fundamentación del mismo, constituye un vicio formal de la resolución pero no un vicio de procedimiento previo realizado por dicha autoridad y que culmina con el acto de molestia. En consecuencia si al interponer un recurso administrativo el recurrente alega violaciones de procedimiento y falta o indebida motivación y fundamentación de la resolución violada, la autoridad que conozca del recurso debe analizar y resolver en primer término los argumentos relativos a las violaciones de procedimiento y, sólo de ser necesario podrá estudiar finalmente la violación formal antes mencionada. De no cumplirse con la sistemática aludida, deberá declararse la nulidad de la resolución dictada en el recurso administrativo para el efecto de que la demandada reponga el procedimiento y realice el nuevo estudio en la forma antes citada". (74)

(74) Revisión No. 2272/82, "Resuelta en sesión de 24 de enero de 1985, por unanimidad de ocho votos. Magistrado Ponente: José Antonio Quintero Becerra. Secretario: Lic. Flavio Galván Rivera.



## C O N C L U S I O N E S

1. El origen del concepto "acto administrativo", lo encontramos en la época posterior a la Revolución Francesa, como consecuencia de la aplicación del principio de la división de poderes.

2. Para definir el acto administrativo tal como lo entiende la doctrina actualmente, deben tomarse en cuenta dos puntos de vista, el formal, por cuanto a la autoridad que lo emita generalmente formará parte de la Administración Pública y, el material, por cuanto a la naturaleza intrínseca del acto. De tal suerte que, el acto administrativo debe entenderse como la declaración de voluntad, de carácter concreto o especial, emitida generalmente por un órgano de la Administración Pública, en ejercicio de una potestad otorgada por la ley, tendiente a producir efectos jurídicos, para satisfacción de intereses generales.

3. El acto administrativo debe contener todos los elementos que el ordenamiento jurídico exige, como son: órgano competente, voluntad generadora de la resolución, objeto, motivo, fin y forma sin que ninguno de ellos se encuentre viciado, debe considerarse como válido y susceptible de producir plenamente los efectos previstos por su autor.

4. Cuando el acto se encuentra afectado de algún vicio, debe procederse a la aplicación de la nulidad, que puede considerarse como la sanción jurídica inherente a todo acto administrativo, emitido sin observar los requisitos establecidos por la norma jurídica para asegurar la protección del interés general que debe perseguir la Administración Pública en todas sus actuaciones.

5. La "Teoría de las Nulidades" en el Derecho Administrativo deberá comprender dos figuras, mismas que hemos denominado - nulidad absoluta e nulidad relativa, tratando de evitar con esta terminología confusiones con respecto a los intereses manejados en el derecho privado. La nulidad absoluta presenta como características fundamentales: que el acto afectado por la misma, en principio no producirá efectos jurídicos, es decir, - dadas las características de presunción de legitimidad y de ejecutividad de que está investido el acto administrativo, produci

rá los efectos previstos al emitirse, pero estos serán destruídos retroactivamente al pronunciarse la invalidez absoluta por el Órgano correspondiente. Puede ser invocada la invalidez tanto por la Administración, como por los particulares que demuestran tener un interés legítimo. No es susceptible de convalidarse ni por prescripción, ni por confirmación.

6. En relación a la invalidez relativa, pueden considerarse como sus notas distintivas: que el acto afectado por un vicio que pueda dar origen a esta sanción jurídica produce todos sus efectos hasta en tanto no se pronuncie su invalidez por la autoridad competente. Podrán invocarla solo aquellas personas - que se vean afectadas por ilegalidad del acto. El acto es susceptible de convalidarse por la confirmación de quien la ley autorice para ello. La resolución afectada de invalidez relativa es susceptible de convalidarse por el transcurso del tiempo, es decir, mediante la figura jurídica de la prescripción. La invalidez relativa produce sus efectos para el futuro.

7. Según lo expuesto, no considero que deba formar parte de la "Teoría de las Nulidades" en el Derecho Administrativo, la figura de la inexistencia, tanto por la incertidumbre que rodea a la misma, como por el hecho de que los supuestos en que debe aplicarse son perfectamente previstos por la invalidez absoluta, debiendo evitarse en lo posible, que las confusiones del derecho privado pasen al derecho público.

8. El Tribunal Fiscal de la Federación. Es un órgano contencioso administrativo meramente declarativo, dado que pronuncia fallos declarando la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada; o en su caso, la nulidad para determinados efectos, amén de que puede reconocer la validez de la resolución combatida, careciendo de imperio para ejecutar sus decisiones.

9. El acto impugnado ante el Tribunal Fiscal puede nulificarse en todo o en parte; pero el tribunal no puede reformarlo, ni dar instrucciones a la Administración sobre el contenido del nuevo acto.

10. Las sentencias dictadas por el Tribunal comunmente se clasifican en declarativas, de condena y constitutivas. Las primeras se limitan a una mera declaración de derecho; las segundas establecen un modo de reparación del derecho lesionado y los últimos crean estados jurídicos nuevos no individualizados antes de la resolución.

11. Depende de la causal de nulidad que se haya considerado, fundada independientemente que la nulidad se declare lisa y llanamente o de que con mayor rigor técnico, cuando resulte procedente, se especifiquen los términos de la misma en otras palabras, no es la fórmula empleada la que permite precisar -- el alcance de un fallo sino las consideraciones en la que se funda, en relación con las peculiaridades del asunto resuelto, de donde se desprende que son diferentes los efectos de la nulidad según sea la causal de anulación que se haya declarado -- existente en el caso.

B I B L I O G R A F I A

- Acosto Romero, Miguel; Teoría General del Derecho Administrativo; Dirección General de Publicaciones. U.N.A.M. México, - 1975
- Bielsa, Rafael; Derecho Administrativo, tomo II, Editorial La - Ley; Buenos Aires, 1964
- Carrillo Flores, Antonio; La Justicia Federal y la Administración Pública; Editorial Porrúa; México, 1973
- Díez, Manuel María; El Acto Administrativo; Tipográfica Editora Argentina; Buenos Aires, 1956
- Díez, Manuel María; Derecho Administrativo, tomo II; Editorial Bibliográfica Argentina; Buenos Aires, 1965
- Entrena Encuesta, Rafael; Curso de Derecho Administrativo; tomo II, Editorial Técno; Madrid, 1965
- Fernández de Velasco, Recadero; El Acto Administrativo; Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1929
- Fraga, Gabino; Derecho Administrativo; Editorial Porrúa; México, 1971.
- García Oviedo, Carlos; Derecho Administrativo, Volumen I; E.I. S.A.; Madrid 1969
- Garrido Falla, Fernando; Tratado de Derecho Administrativo; Volumen I; Instituto de Estudio Político; Madrid, 1966
- León Méndez, Berman; El Tribunal Fiscal. Tribunal Fiscal de la Federación. Colección de Estudios Jurídicos, Volumen III, - México, 1982
- Lomelí Cerezo, Margarita; Estudios Fiscales, Tribunal Fiscal de la Federación; Colección de Estudios Jurídicos, Volumen VI, México, 1983
- Lutzesco Georges; Teoría y Práctica de las Nulidades; Traducción de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Cerda; Editorial Porrúa; México, 1975

Royo Villanova, Antonio; Elementos de Derecho Administrativo; Valladolid, 1950.

Ruiz Precich, Felizardo; La nulidad del Acto Administrativo, Tesis Profesional, U.N.A.M. México, 1967

Serra Rojas, Andrés; Derecho Administrativo; Editorial Porrúa México, 1971

Solis Villegas, Agustín; Estudio sobre las Irregularidades del Acto Administrativo; Tesis Profesional, E.L.D.; México, 1954

Zanobini, Guido; Curso de Derecho Administrativo, Volumen I, Ediciones Arayú; Buenos Aires, 1954

#### LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Colección Porrúa, 68 edición Edit. Porrúa México, 1981

Código Fiscal de la Federación. Colección Porrúa. Edit. Porrúa México, 1987

Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ley Orgánica de la Administración Pública.

#### OTROS

Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco años Tomo V

Royo Villanova, Antonio; Elementos de Derecho Administrativo; Valladolid, 1950.

Ruiz Precich, Felizardo; La nulidad del Acto Administrativo, Tesis Profesional, U.N.A.M. México, 1967

Serra Rojas, Andrés; Derecho Administrativo; Editorial Porrúa México, 1971

Solis Villegas, Agustín; Estudio sobre las Irregularidades del Acto Administrativo; Tesis Profesional, E.L.D.; México, 1954

Zanobini, Guido; Curso de Derecho Administrativo, Volumen I, Ediciones Arayú; Buenos Aires, 1954

#### LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Colección Porrúa, 68 edición Edit. Porrúa México, 1981

Código Fiscal de la Federación. Colección Porrúa. Edit. Porrúa México, 1987

Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ley Orgánica de la Administración Pública.

#### OTROS

Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco años Tomo V