



2. 300609  
201  
**Universidad La Salle**

**ESCUELA DE DERECHO**  
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA U.N.A.M.

**" NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVO DE OPOSICION "**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A :**

**ROSA DEL CARMEN ALVAREZ LOPEZ**

MEXICO, D. F.

JUNIO 1989.



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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 esta 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.

NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVO DE OPOSICION

Pág.

INTRODUCCION .....	1
--------------------	---

CAPITULO I

LAS FUNCIONES DEL ESTADO

1.1. FUNCION ADMINISTRATIVA .....	4
1.1.1. La Teoría de la División de Poderes y las Funciones del Estado .....	4
1.1.2. Significado del Concepto Administrar .....	15
1.1.3. Función Administrativa y Administración Pública .....	18
1.1.3.1. Clasificación de la Actividad de la Administración .....	32
1.1.4. Medios de Control de la Jurisdicción de los Actos de la Administración Pública ...	34
1.1.4.1. Clasificación de los Medios de Control de la Actividad Administrativa .....	40
1.2. FUNCION JURISDICCIONAL DE LA ADMINISTRACION PUBLICA .....	52
1.2.1. Clasificación de los Tribunales Administrativos .....	54

**CAPITULO II**  
**EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

	Pág.
<b>2.1. PROCESO Y PROCEDIMIENTO .....</b>	<b>58</b>
2.1.1. Concepto de Proceso .....	58
2.1.2. Concepto de Procedimiento .....	62
<b>2.2. PROCESO Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ....</b>	<b>63</b>
2.2.1. Proceso Administrativo .....	63
2.2.2. Procedimiento Administrativo .....	71
<b>2.3. CLASES DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO</b>	
2.3.1. Constitutivo o de Producción e Impugnativo.	75
2.3.2. Interno y Externo .....	76
2.3.3. Previo y de Ejecución .....	76
2.3.4. De Oficio y a Petición de Parte .....	77
2.3.5. Técnico o de Gestión .....	77
2.3.6. Propiamente Administrativo .....	78
2.3.7. Sancionador .....	79
<b>2.4. CARACTERISTICAS Y REQUISITOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO .....</b>	<b>79</b>

## CAPITULO III

### EL PROCEDIMIENTO DE OPOSICION

	Pág.
3.1. CONCEPTO DOCTRINARIO .....	89
3.2. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO DE OPOSICION CON OTROS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS...	93
3.2.1. Diferencia de la Oposición con el Procedimiento de Elaboración de los Actos Administrativos .....	94
3.2.2. Diferencias de la Oposición con los Recursos Administrativos .....	96
3.2.2.1. Concepto y Elementos de los Recursos Administrativos .....	99
3.2.2.2. Diferencias entre la Oposición y los Recursos Administrativos .....	103
3.3. LA CONCESION Y SU RELACION CON EL PROCEDIMIENTO DE OPOSICION .....	106
3.3.1. Concepto de Concesión .....	107
3.3.1.2. Naturaleza Jurídica de la Concesión .....	111
3.3.1.3. Elementos de la Concesión.....	115
3.3.1.3.1. Facultad Discrecional .....	116
3.3.1.3.1.1. Clasificación de la Facultad Discrecional .....	119
3.3.1.3.1.2. Límite de la Facultad Discrecional ....	121
3.4. FUNCION QUE EFECTUA LA ADMINISTRACION PUBLICA AL RESOLVER LA OPOSICION .....	122
3.5. NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO DE OPOSICION .....	128

**CAPITULO IV**  
**EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE OPOSICION**  
**EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO**

	Pág.
4.1. LEY FEDERAL DE AGUAS .....	132
4.2. LEY DE VIAS GENERALES DE COMUNICACION .....	137
4.3. LEY REGLAMENTARIA DEL ARTICULO 27 CONSTITUCION EN MATERIA MINERA .....	141
4.4. CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION .....	147

## I N T R O D U C C I O N

En épocas como la actual, en que existe un crecimiento desmesurado de la Administración Pública y en consecuencia se presenta una disminución en la esfera de libertad de los gobernados, es importante trazar un panorama general de cuáles son los medios que tienen los particulares para controlar la actividad de dicha Administración y defender así sus derechos e intereses legítimos, los que no se apoyan únicamente en los Tribunales Administrativos, que deben ser la última instancia dentro de los instrumentos de protección a que se hace referencia.

La justicia administrativa es muy extensa, abarca diversos medios jurídicos como serían, las Leyes de Procedimientos Administrativos que establecen los lineamientos generales de la actividad de la Administración, así como la participación de los gobernados en aquellos actos que los afecten, ya sea dándoles intervención en la elaboración del acto que pudiera --

---

afectarlo o por medio de vías de impugnación internas en contra del acto ya creado, que se conocen como recursos administrativos.

Todos los medios de control que se comprenden dentro de la justicia administrativa, culminan con los Tribunales Administrativos, que deciden en forma definitiva los conflictos entre la Administración Pública y los particulares, pero que no podrían funcionar eficientemente, si no les considera en forma aislada, ya que el aumento en el número de las controversias haría imposible la tarea de tales Tribunales, por lo que se hace indispensable el auxilio y colaboración de los medios enunciados, entre los que se encuentra el Procedimiento Administrativo de Oposición.

El Procedimiento Administrativo de Oposición, tema central de este trabajo, es un medio para que el particular colabore con la Administración, proporcionándole información, que guíe a ésta última en su de -

---



terminación final, previéndose con la oposición, el que al final de un largo procedimiento nazca un acto que -- afecte un interés jurídicamente protegible.

Se ha pretendido con la realización de este -- trabajo, definir en qué consiste el procedimiento de -- oposición, cuál es su controvertida naturaleza jurídica, en qué casos la ley lo contempla, con el fin de despertar un mayor interés entre los estudiosos del Derecho, por el desarrollo de estudios sobre temas tan poco conocidos, como el de esta tesis, que forman parte de -- la Justicia administrativa, cuyo análisis jurídico es -- indispensable para obtener soluciones equilibradas y -- eficientes a los problemas que presenta el desarrollo -- económico, político y social de nuestro país.

## CAPITULO I

### LAS FUNCIONES DEL ESTADO

#### 1.1. FUNCION ADMINISTRATIVA

##### 1.1.1. La Teoría de la División de Poderes y las Funciones del Estado

Previamente al estudio de las funciones administrativa y jurisdiccional del Estado, que están directamente relacionadas con el tema de este trabajo, -- se estima conveniente recordar, en forma muy breve, la Teoría de la División de Poderes.

La doctrina de la separación de Poderes, expuesta por Montesquieu tenía como fin principal garantizar la libertad política, más que el dividir u organizar el trabajo del Estado.

---

Al respecto, cabe citar la siguiente fórmula de Montesquieu:

"... Para que no se pueda abusar del poder, es preciso que, por la disposición de las cosas, el poder contenga al poder: todo estaría perdido si el mismo hombre o el mismo cuerpo político ejerciera los tres poderes: - de hacer las leyes, de ejecutarlas y de juzgar". (1)

El interés principal de este autor era que - ninguno de los órganos de poder, adquiriera una superioridad que le permitiera dominar a los otros dos.

En síntesis, Montesquieu divide el ejercicio de la soberanía del Estado en tres órganos de poder, - iguales en jerarquía e independientes entre sí.

Actualmente, la separación absoluta de los - Poderes, o mejor dicho, la separación o división de -- las funciones del Estado entre tres órganos de poder -

---

(1) Montesquieu en "El Espíritu de las Leyes", citado por Lanz - Duret, Miguel: "Derecho Constitucional Mexicano". Compañía Editorial Continental, S.A., Quinta Edición, México, 1980, p. 102.

diversos, caracterizada como lo hacía Montesquieu por una falta de cooperación y asociación entre los mismos, ha sido alterada con un sinnúmero de excepciones.

Así, se tiene que, en nuestro país, la propia Constitución establece que los tres Poderes del Estado, (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), no desempeñarán sus funciones aisladas e independientemente -- entre sí, sino que la misma Ley Suprema los relaciona, "mezclando", por así decirlo, sus atribuciones en algunos aspectos.

En el Derecho Mexicano, siendo función característica del Poder Legislativo, precisamente llevar a cabo el proceso de formación de las leyes el artículo 71 de la Constitución, señala que la facultad de iniciar leyes o decretos, compete no solo al Congreso de la Unión o a las Legislaturas Locales, sino también al Presidente de la República, lo que constituye entre -- otros, un claro ejemplo de colaboración del Poder Eje-

---

cutivo con el Legislativo.

El Poder Ejecutivo no realiza como única función lo administrativo, sino que en ocasiones, tiene facultades legislativas como la reglamentaria o colaborar en la función legislativa, haciendo uso del derecho de veto. También efectúa actos jurisdiccionales, como, conceder indultos o resolver conflictos surgidos entre la Administración Pública y los particulares. Igualmente, los otros dos Poderes ejercen funciones -- diversas a las que esencialmente se les atribuyen.

En consecuencia y para distinguir cada acto de poder público en particular, las funciones del Estado se pueden clasificar desde dos puntos de vista:

A') Formal, Orgánico o Subjetivo

Seguindo este criterio, se debe atender al órgano que realiza el acto, prestando de la natura

---

liza intrínseca de la actividad; así todos los actos - que realice el Poder Legislativo, sin excepción, serán formalmente Legislativos; todos los efectuados por el Judicial, serán formalmente jurisdiccionales y los llevados a cabo por el Ejecutivo, serán formalmente administrativos.

#### B') Material u Objetivo

Se refiere este criterio, a la naturaleza intrínseca de la función o acto que se analiza, prescindiendo del órgano que lo emite. Se parte del contenido de la actividad realizada en el ejercicio de la función, sin reparar en el órgano que la efectúa, las funciones son materialmente administrativas, jurisdiccionales o legislativas, si tienen las características -- que teóricamente se atribuye a cada una de ellas.

A continuación se explican brevemente cada una de las funciones del Estado, en base a este aspecto material.

---

I. CRITERIO MATERIAL DE LA FUNCION LEGISLATIVA

Esta función puede analizarse también de -- acuerdo ya no al órgano que la realiza, sino a la naturaleza intrínseca del acto en el cual se materializa - y exterioriza, que es la ley.

La ley es una manifestación de voluntad que crea, modifica o extingue una situación jurídica general.

Como principales caracteres de la ley tenemos:

- a); Es una norma de conducta, que como ya se dijo, alude a situaciones generales, por lo que una de sus características es la generalidad.
  
  - b) Es abstracta e impersonal, es decir, referida a un número indeterminado de cosas.
-

- c) Es una norma obligatoria para todos los que se encuentran en la situación fijada por la ley.
- d) Es acto imperativo, porque el Estado, - en virtud de su poder soberano impone - la obligación de someterse a ello.
- e) Es coercible, contiene una sanción para garantizar su cumplimiento. La sanción puede consistir en una coacción material, como en las leyes penales o en -- una sanción jurídica, como la invalidez de actos realizados al tener de leyes - prohibitivos.

## II. CONCEPCION MATERIAL DE LA FUNCION JURISDICCIONAL

Para concebir o la función jurisdiccional - desde el punto de vista material, se deben analizar -

---



los elementos característicos del acto Jurisdiccional que es la sentencia.

La diferencia entre el acto legislativo y el Jurisdiccional, es que el primero crea, como ya se anotó, situaciones jurídicas generales y el segundo - particulares.

El acto administrativo y el Jurisdiccional, tienen como semejanza, el que ambos ejecutan la ley, - lo cual ha hecho que algunos autores consideren que - no existen diferencia entre uno y otro.

Sin embargo, la función Jurisdiccional se caracteriza por el motivo que la origina y por el fin que persigue, y no por el efecto que produce, pues -- éste, es crear una situación jurídica particular, -- efecto que también origina el acto administrativo.

Como se acaba de establecer, la función Jurisdiccional, solo puede caracterizarse por su motivo y por su fin.

---

La función jurisdiccional supone, a diferencia de las demás funciones, la existencia de dos pretensiones opuestas, es decir, un conflicto de intereses, que no pueden resolver las partes por sí solas.

La finalidad de la función jurisdiccional, - consiste primordialmente en mantener el orden jurídico, declarando el derecho en los casos controvertidos, -- evitando que cada quien se haga justicia por propia -- mano.

El acto jurisdiccional, esto es, la sentencia tiene entonces dos elementos esenciales que forman un todo indivisible, la declaración de la existencia de - un conflicto de intereses y la decisión que termina -- con dicho conflicto.

A dicha sentencia, se le da fuerza definitiva e irrevocable, una vez agotados todos los recursos contra ella, constituyendo la verdad legal que no admite prueba en contrario.

---

### III. NOCIÓN MATERIAL DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA

Las funciones del estado, comprenden, como ya se ha visto, a la función legislativa que tiene como manifestación externa a la ley, la función jurisdiccional a la sentencia y la función administrativa al acto administrativo.

Una vez vistas las funciones legislativa y jurisdiccional desde su aspecto material, es menester examinar muy brevemente, puesto que es materia de un próximo inciso, cual es el concepto material de la función administrativa.

La función administrativa atendiendo a su contenido "es lo que el Estado realiza bajo un orden jurídico, y que consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales". (2)

---

(2) Fraaga, Gabino: "Derecho Administrativo", Editorial Porrúa, S.A., Vigésimo Primera Edición, México, 1981, p. 63.

Si bien, la función jurisdiccional se define en base al motivo y fin que ya se analizaron, la función administrativa no se refiere a éstos, pues, no se origina por un conflicto preexistente de intereses, ni tiene como fin resolver tal controversia, para reestablecer el orden jurídico.

Resumiendo, la función administrativa, desde el punto de vista formal, es la que realiza el Poder Ejecutivo y material, en la que se realiza bajo un orden jurídico y concretiza la ley o casos individuales por medio de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales.

Por último cabe recordar que, normalmente coinciden los dos criterios formal y material; sin embargo, excepcionalmente puede no existir esa coincidencia y encontrarse funciones que materialmente sean administrativas o judiciales atribuidas al Poder Legislativo, de la misma manera que los otros dos Poderes tienen, entre sus funciones, algunas que por naturaleza -

---

no debieran corresponderles si se mantuviera la coincidencia del criterio subjetivo con el objetivo. Como ejemplo de una función que formalmente es legislativa y materialmente jurisdiccional, se tiene la contenida en el artículo 74 fracción XXII de la Constitución, -- que establece como facultad del Congreso de la Unión, el "conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenece a los Tribunales de la Federación".

#### 1.1.2. Significado del Concepto Administrar

Precisando lo que es la función administrativa y el contenido que debe tener, se hace necesario, -- pues, determinar la noción conceptual del término administrar.

El Diccionario de la Real Academia Española establece que "Administración" deriva del latín "Administratio" o "Administrare", compuesta de las voces -- "AD", es decir, "A" y "Ministrare" que significa "Servir". Entonces, administrar, etimológicamente, equivale le a acción, actividad de servicio.

Comúnmente se entiende por administrar, servir y por Administración, prestación de un servicio, manejo de intereses dirigido a un fin, gestión de toda clase de intereses. La acción de administrar entraña también la idea de gobierno, y ésta a su vez, implica el dirigir, regir, impulsar, decidir. (3)

El concepto administrar se puede entender en sentido amplio como equivalente de gobernar, es decir, la dirección de un interés encaminado a un fin, función que ejercen todos los poderes públicos y en sentido restringido, como la gestión de intereses de carácter material. (4)

En sentido jurídico, administrar es la actividad que se efectúa con el objeto de realizar ciertos fines, pero tales fines se refieren al Estado.

En el decir del Maestro García Oviedo "La acción de gobierno es, pues, acción que precede a la de las actividades instrumentales del Estado, lo

- (3) Cfr. García Oviedo, Carlos: "Instituciones de Derecho Administrativo", Volumen I, Imprenta y Librería de Eulogio de los Heros, S/Ed., Sevilla, 1927, p. 7.
- (4) Cfr. Escobar, Néstor Jorge: "Tratado Teórico Práctico de los Recursos Administrativos", Ediciones de Palma, S/Ed., Buenos Aires, 1967, p. 1.

orienta y preside, lo impulsa y dirige, todo según --  
los dictados de la política en un momento determinado  
de la vida colectiva". (5)

Es menester señalar que García Oviedo, iden  
tifica el concepto de función administrativa con el -  
de acto político, lo cual ha sido superado en nues --  
tros días.

En efecto, el acto político tiene elementos  
propios, y dos aspectos que son:

- a) Precede de un poder que actúa como órga  
no político en sus relaciones con otros  
entes políticos.
- b) Afecta un derecho político de los ciuda  
danos.

La función política se dice, implica que --  
existe una facultad discrecional encomendada al inte -

---

(5) García Oviedo, Carlos: Op. Cit., p. 9.

rés general, una libre iniciativa para actuar, por su puesto, dentro de un orden jurídico general. En la función administrativa en cambio, siempre hay una relación directa y necesaria con la ley. (6)

Cabe aclarar que el admitir que existen actos políticos o de gobierno, no implica que exista -- una función distinta de las tres que se han examinado, pues, los actos administrativos no dejan de serlo, -- aunque un elemento formal que posean, es que emanan -- de un órgano político: por ejemplo, el que el Ejecutivo nombre Ministros de la Suprema Corte, es un acto político, sin embargo, este acto es substancialmente administrativo.

### 1.1.3. Función Administrativa y Administración Pública.

Existen diversas nociones conceptuales acerca de lo que debe entenderse por Administración Pública, que resulta interesante analizar para tener una

---

(6) Serra Rojas, Andrés: "Derecho Administrativo", Volumen I, - Editorial Parrón, S.A., Décima Edición, México, 1981, p. 67.



visión más amplia de lo que es en sí, la función administrativa.

A continuación se exponen solo los principales teorías al respecto.

A) Administración Pública como equivalente a Gobierno del Estado. En ésta se sostenía que el Estado realizaba sus fines esenciales de libertad, derecho de culto y potencia nacional, por medio de una actividad que constituía la Administración o Gobierno -- del Estado, luego entonces se identificaban ambos conceptos, entendiéndose por gobierno la acción general de regir y gestionar.

Posteriormente, durante el proceso de evolución del Estado, las actividades de legislación, justicia y administración, fueron separándose entre sí poco a poco.

Dentro de esta teoría sostenida por Holtzendorff, la Administración Pública ejercería todas las -

funciones del Estado, (Legislativa, Ejecutiva y Jurisdiccional), lo cual es erróneo en cualquier Estado que adopte un sistema de división de poderes, ya que precisamente con la adopción de este sistema, lo que se desea evitar, es la superioridad de un poder sobre los demás y en la teoría en estudio, se estaría en presencia de un gobierno totalitario.

Además, ésta teoría es criticable, pues, -- identifica el concepto de función administrativa con -- acto político, concepto que tienen características propias, según se especificó en el inciso anterior, además, de que el "gobierno" de un país tiene relación con la legislación, justicia y administración, simultáneamente, por lo que es incorrecto admlilar el órgano "ejecutivo" al "gobierno".

B) Montesquieu (7), en su obra "El Espíritu de las Leyes", como ya se dijo anteriormente, sostuvo que existían tres poderes, cada uno con funciones propias y que actuaban en perfecto equilibrio. Entendía

(7) Cfr. Montesquieu, citado por Encala, Néctor Jorge: Op. Cit. p. 5.

la separación de poderes, como separación de funciones; identificaba la acción administrativa con la función -- ejecutiva; en consecuencia, desde su punto de vista, la administración es el Poder Ejecutivo.

Esta teoría es inexacta, puesto que la actividad administrativa, como ya se apuntó, es una de las -- funciones que desempeña el Poder Ejecutivo, pero no la única, ya que también hay ocasiones en que realiza actos materialmente jurisdiccionales, legislativos o políticos.

Igualmente como ya se anotó, el Poder Legislativo y el Jurisdiccional, realizan actos materialmente administrativos, lo que hace que la doctrina de Montesquieu, no sea aplicable tal y como fue concebida por -- éste.

C) Berthelemy (8), concibe a la Administración referida, al conjunto de los servicios que se relacionan con la ejecución de las leyes, excepto los servicios de justicia. Para él, la función de juzgar y la -

(8) Berthelemy, citado por Encola, Héctor Jorge: Op. Cit. p. 6.

de administrar tienen un mismo fin, que es la ejecución de las leyes.

Respecto al significado que tiene la expresión ejecución de las leyes, existen dos criterios: o se indica con ello que la actividad se realiza al amparo de determinada norma jurídica, o bien, se entiende por dicha ejecución, la actividad necesaria para que una norma jurídica sea efectiva. (9)

El primer criterio no es de utilidad para diferenciar una función de otras, pues, todos los poderes del estado no tienen más facultades que las que la ley les otorga; luego entonces, desde este punto de vista, tanto la función legislativa, como la ejecutiva y la jurisdiccional serían ejecutivas.

Además, no es posible entender la ejecución de la ley como actividad autorizada por una norma jurídica, pues también los particulares, realizan actos -- previstos por la misma, sin estar ejecutando las leyes

---

(9) Cfr. Froga, Gobierno: Op. Cit. p. 54.

en el sentido correcto de la expresión.

Si es adoptado el criterio de que por ejecución de las leyes debe entenderse el dar efectividad a la norma mediante su realización práctica, sólo se incluirían dentro de este concepto, los actos materialmente encaminados directamente a dar efectividad a la ley, dejando fuera muchos actos jurídicos que también forman parte de la actividad administrativa, como sería por ejemplo, el uso de facultades discrecionales por el Poder Ejecutivo.

En conclusión, el concepto de ejecución de las leyes, no se puede utilizar como lo hace Berthelemy, para definir en que consiste la actividad administrativa.

D) Maurice Mauriou, caracteriza a la Administración por el fin que persigue, así sostiene que: "Consiste esencialmente en la realización de asuntos corrientes del público" y agrega "La función adminis -

trativo tiene por objeto proveer, por actos y operaciones o la vez jurídicos y técnicos, a la satisfacción de necesidades públicas y a la gestión de los servidores públicos". (10)

Esta definición tiene como principal elemento, el fin que persigue la actividad administrativa. L

En primer lugar cabe mencionar, que no es -- conveniente definir una función en base a su finalidad, cuando hay otros elementos que puedan caracterizarla.

Para Hauriou, el fin de la función administrativa, es la gestión de los asuntos corrientes del público, por medio de actos técnico-jurídicos.

La gestión de los asuntos corrientes del público, no es un elemento de la función administrativa, pues, constituye de esa manera tan general una atribución del Estado. (11)

---

(10) Hauriou, Maurice, citado por Escala, Héctor Jorge: Op. Cit. n.p. 11 y 12.

(11) Cfr. Fraga, Gabino: Op. Cit. p. 56.

La función no debe ser definida por la atribución que se realiza, puesto que son conceptos diferentes. Por atribución se entiende "el contenido de la actividad del Estado; en lo que el Estado puede o debe hacer...". El concepto de función se refiere a la forma de actividad del estado. Las funciones constituyen la forma de ejercicio de las atribuciones.

Las funciones no se diversifican entre sí, por el hecho de que cada una de ellas tenga contenido diferente, pues, todas pueden servir para realizar una misma atribución. (12)

En consecuencia, la definición que sobre la función administrativa expone Hauriou, no señala claramente en que consiste ésta, pues, confunde el término función con el de atribución, que como ya se asentó -- son diferentes.

Todas las teorías anteriormente comentadas, -- excepto la de Holtzendorff, caracterizan parcialmente --

(12) Fraga, Gabina: Op. Cit. p. 26.

a la Administración Pública. En efecto, la función administrativa, se identifica con el Poder Ejecutivo, en virtud de que es primordialmente éste quien realiza dicha función; sin embargo, existen ocasiones en que tal poder efectúa funciones que se catalogan como jurisdiccionales o legislativas, lo cual hace indispensable analizar las actividades de la Administración Pública, desde los dos puntos de vista antes señalados.

1. FORMAL.- Como ya se ha hecho referencia, en este aspecto se examina cuál es el órgano que realiza la función. Así se tiene que todos los actos sin excepción, emitidos por el Poder Ejecutivo, son formalmente administrativos.

Ahora bien, el Poder Ejecutivo que se deposita en una sola persona que es el Presidente de la República (artículo 80 Constitucional), se auxilia para el mejor desempeño de sus funciones como jefe de de gobierno, de diversos órganos subordinados a él --



que conforman la Administración Pública.

La Administración Pública, se organiza para su funcionamiento de varias formas: Centralización, - desconcentración, descentralización y empresas de participación estatal.

La Centralización, es la forma de organización administrativa en la que los órganos se ordenan y acomodan en varios niveles jerárquicos, hasta llegar al Presidente de la República que es la cúspide.

La Desconcentración, en ésta se otorgan al -- órgano desconcentrado por medio de una ley o reglamento, determinadas facultades de decisión, que le permiten ag tuar más eficazmente, sin dejar de depender jerárquicamente del órgano superior. Por ejemplo, la Comisión -- Nacional Bancaria y de Seguros que depende de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

---

La Descentralización, es creada por una ley y tiene lugar cuando se le confían a determinados organismos, el desarrollo de algunas actividades que competen al Estado y que son de interés general.

Estos organismos, están desvinculados en mayor o menor grado de la Administración Central y tienen personalidad jurídica, patrimonio y régimen jurídico propio. Por ejemplo, el ISSSTE y la C.F.F.

2. MATERIAL.- Es menester recordar que en este criterio se atiende al contenido intrínseco de la función, independientemente del órgano que la realiza, se puede citar como ejemplo de una función que es formalmente administrativa y materialmente legislativa, - en el Derecho Constitucional Mexicano, el derecho de veto que tiene el Presidente de la República en relación a la elaboración de las leyes; de una función formalmente administrativa y materialmente jurisdiccional, es la que tiene el Ejecutivo de conceder indultos, -- conforme a las leyes, a los reos sentenciados por deli

tos de competencia de los tribunales federales y del orden común en el Distrito Federal.

Bastan las anteriores disposiciones para explicar en qué consisten los dos puntos de vista, desde los cuales se puede analizar la función administrativa.

El Maestro Néctor J. Encola, ha definido a la función materialmente administrativa como: "Aquella función del Estado que consiste en una actividad concreta y continuada, de carácter subordinado, que tiene por objeto satisfacer en forma directa e inmediata las necesidades colectivas y el logro de los fines del Estado dentro del orden jurídico establecido y con arreglo a éste". (13)

Del concepto de función materialmente administrativa antes transcrita, se pueden deducir como características de lo mismo, las siguientes:

---

(13) Encola, Néctor Jorge: Op. Cit. p. 14.

- A) Se trata de una función del Estado.
- B) Es una actividad que se manifiesta por actos concretos.
- C) Continuada, porque se cumple intermitentemente.
- D) Es una actividad teleológica por poseer un fin u objetivo.

Cabe destacar como una de las definiciones más completas de la función administrativa, ya que abarca los dos criterios; el formal y el material, la del Doctor Andrés Serra Rojas que afirma: "la función administrativa es la actividad que normalmente corresponde al Poder Ejecutivo, se realiza bajo el orden jurídico y limita sus efectos a los actos jurídicos concretos o particulares y a los actos materiales, que tienen por finalidad la prestación de un servicio público o la realización de las demás actividades que le corresponden en sus relaciones con otros entes públicos o con los particulares, reguladas por el interés general y bajo un régimen de policía o control". (14)

---

(14) Serra Rojas, Andrés: Op. Cit. p. 61

La función administrativa, sigue diciendo -- este autor (15), consiste en tomar decisiones particulares que crean situaciones jurídicas concretas (actos administrativos) y tienen como fin satisfacer las necesidades públicas. Dichos actos administrativos son -- precedidos de diversos procedimientos administrativos, de índole técnicas, científicas, intelectuales, que -- preparan su existencia. Posteriormente a la creación de tales actos, existen también operaciones encaminadas a su cumplimiento y ejecución.

Como elementos de esta función se señalan:

- a), Es una función del Estado.
- b) Los actos concretos que la conforman, se realizan para crear un servicio público y para cumplir en forma específica las disposiciones generales que -- contiene la ley.

Para los fines de este trabajo, se tomará -- como la más acertada de las nociones vistas, ésta últi

(15) Serra Rojas, Andrés: Op. Cit. p. 62.

ma elaborada por el Dr. Andrés Serra Rojas, pues, explica de manera integral, las notas características de la actividad administrativa.

#### 1.1.3.1. CLASIFICACION DE LA ACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACION PUBLICA

Una vez apuntado el concepto de función administrativa, se deben analizar algunas modalidades de esta actividad como las que señala Héctor J. Encola.  
(16) éstas son:

A) ACTIVIDADES JURIDICAS DE LA ADMINISTRACION.- Cuando ésta hace uso de los medios e instituciones jurídicas, para llevar a cabo su acción.

V.G. Celebrar contratos, otorgar concesiones o permisos.

B) ACTIVIDADES TECNICAS DE LA ADMINISTRACION.- La Administración utiliza, para lograr sus ob-

(16) Encola, Héctor Jorge: Op. Cit. p. 16.

Jetivos, diferentes medios técnicos. La acción técnica será administrativa, cuando su finalidad sea satisfacer necesidades colectivas, como sería por ejemplo, la educación general de la población y cuando quien la realiza es agente de la administración.

C) ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA PROPIAMENTE DICHA.- Frente a una necesidad pública o finalidad del Estado, la Administración examina, determina y emplea los medios jurídicos y técnicos necesarios para satisfacer esa necesidad u obtener dicha finalidad.

También autores como Rafael Bielsa (17), han dividido la actividad de la Administración en:

I.- INTERNA.- Se refiere a la administración en sí, sin afectar a otro sujeto, es la actividad de "Organización Preparatoria", que produce efectos en el ámbito interno de la misma organización administrativa.

---

(17) Bielsa, Rafael: "Derecho Administrativo", Volumen I, Edición La Ley, S.A., Sexta Edición, Buenos Aires, 1964, p.p. 19 y 20.

II.- EXTERNA.- Comprende la función jurídica y social que corresponde a la administración y se dirige a satisfacer intereses generales o colectivos del Estado, razón por la cual produce efectos jurídicos -- que alteran la situación jurídica de los terceros, o sea, de los particulares.

Antes de entrar al estudio de los medios de control de la juridicidad de la actividad administrativa, se debe recalcar que la función administrativa es la actividad del Estado que se manifiesta por medio de actos particulares que crean situaciones jurídicas, -- que afectan a los particulares o producen efectos en la esfera jurídica de éstos, y tiene como fin la satisfacción de necesidades públicas.

1.1.4. Medio de Control de la Juridicidad  
de los Actos de la Administración  
Pública

---



El Estado de Derecho sometido al orden jurídico, trata de proteger el interés general y satisfacer las necesidades colectivas por medio de actos administrativos, que emanan unilateralmente de su potestad pública y que tienen como fin el ejecutar la ley.

La Administración Pública, realiza la voluntad del Estado que está contenida en la ley, de una manera específica, por medio del acto administrativo.

La principal característica de un Estado de Derecho, es precisamente, la subordinación de sus actividades a la Ley.

Cabe mencionar, que la función administrativa no se manifiesta únicamente en actos jurídicos, sino también, en operaciones materiales de diversa índole que, como se dijo en páginas anteriores, preparan o preceden al acto administrativo en sí y que forman parte de un procedimiento previo a posterior ( el de -

ejecución) a la existencia de dicho acto. La diferencia general entre el acto jurídico y la operación material no dice con toda claridad Eduardo López Velez, - consiste en que, teniendo ambos en común el elemento intencional de producir efectos jurídicos, el primero crea, origina una situación jurídica y la operación material la realiza o la ejecuta. (18)

Se puede definir el acto administrativo como sigue: "El acto administrativo es una declaración de voluntad, de conocimiento y de juicio, unilateral, -- externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto: la Administración Pública en el ejercicio de una potestad administrativa que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general". (19)

---

(18) López Velez, Eduardo: "Las Acciones en la Contencioso Administrativo", Tesis de Grado, Pontificia Universidad Católica Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, Bogotá, Colombia, 1963, p. 27.

(19) Serra Rojas, Andrés: Op. Cit. Volumen I. p. 61.

El acto administrativo posee ciertos elementos exigidos por la ley, de los cuales depende su validez y eficiencia. Estos elementos son: a) sujeto; b) voluntad; c) objeto; d) motivo; e) fin; y f) forma.

A) SUJETO.- En el órgano competente de la Administración que lo realiza, dicho órgano debe tener el poder legal de ejecutar el acto de que se trate.

B) VOLUNTAD.- La manifestación que de ésta se haga, debe estar libre de vicio (error, dolo o -- violencia) y debe externarse de conformidad a lo que disponga la ley, o sea, siguiendo y respetando el -- procedimiento señalado para ello.

C) OBJETO.- Este debe ser determinado o -- determinable, posible y lícito.

---

D) MOTIVO.- La razón o razones que provocan  
se realice el acto.

E) FIN.- La finalidad del acto es el propó-  
sito de interés público que está contenido en la ley.

F) FORMA.- Elemento externo, son los requi-  
sitos de expresión externa del acto que la ley señala,  
y también, el cumplimiento del procedimiento dispuesto  
en la ley para que el acto se produzca.

Se puede afirmar que, una vez que el acto --  
administrativo ha cumplido con todos los elementos ne-  
cesarios para su formación, éste se ha perfeccionado,  
adquiriendo fuerza obligatoria para el sujeto pasivo a  
quien va dirigido. Este acto goza de una presunción -  
de legitimidad, lo cual quiere decir, que debe tenerse  
como válido, mientras no se declare por la autoridad -  
competente su invalidez.

---

El acto administrativo entra en vigor al --  
afecta los derechos de los particulares, a partir de --  
que es legalmente notificado al interesado. Es desde  
ese momento que el acto es obligatorio y es válido, --  
hasta en tanto no se declare legalmente su invalidez.

Ante la posibilidad de que los actos adminia  
trativos no se ajusten al derecho, desconociendo o per  
turbando los derechos de los administrados, surge la -  
necesidad de crear formas de control de tales actos, --  
con el fin de restablecer la juridicidad administrai  
va.

El control de los actos de la Administración,  
tiene una doble finalidad; por un lado, el mantenimien  
to de la legalidad del actuar administrativo, y por --  
otro indirectamente, proteger los derechos e intereses  
de los particulares.

---

Asimismo, como ya se dijo, si la función administrativa consiste en una actividad concreta y continuada, cuyo objeto es satisfacer necesidades colectivas y lograr los fines del Estado, esta actividad, como cualquier otra estatal, debe desarrollarse dentro del orden jurídico establecido.

En consecuencia, si se quiere mantener la legalidad en el actuar de la Administración Pública, es necesario establecer medios de control de sus actos.

#### 1.1.4.1. Clasificación de los Medios de Control de la actividad administrativa

Autores como Alfonso Nava Negrete (20), Carlos García Ovejero (21), y Héctor J. Escola (22), coinciden en la clasificación a los medios de control de acuerdo al órgano que actúa, de la siguiente forma:

- 
- (20) Nava Negrete, Alfonso: "Derecho Procesal Administrativo", Editorial Porrúa, S.A., 5ª Ed. México, 1959, p. 39.
  - (21) García Ovejero, Carlos: Op. Cit. Volumen III, p. 529.
  - (22) Escola, Héctor Jorge: Op. Cit. p. 187.

A) Político, Parlamentario o Legislativo

Se ejerce, como su nombre lo indica, por los órganos que integran el Poder Legislativo. En el Derecho Mexicano, éstos pueden actuar sobre el acto o actividad administrativa indirectamente, sancionando leyes que enmiendan la actuación administrativa irregular, fijando restricciones o limitaciones a la Administración Pública e imponiéndole el cumplimiento de determinadas obligaciones, como es el caso de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Asimismo, dichos órganos pueden afectar directamente el actuar administrativo, como es el caso del artículo 74 fracción IV Constitucional, en donde se establece como facultad exclusiva de la Cámara de Diputados: "Examinar, discutir y aprobar anualmente el Presupuesto de Egresos de la Federación y del Departamento del Distrito Federal discutiendo primero las contribuciones que, a su juicio deben decretarse para cubrirlos; así como revisar la cuenta pública del año anterior".

Esta actividad es sumamente importante, pues controla el octavar del Presidente de la República, de los Secretarios de Despacho y del Jefe del Departamento del Distrito Federal, en lo que estáe tanto a la -- formulación del presupuesto anual de egresos, como a -- los gastos públicos que se hubieren efectuado durante el año anterior. Se debe recordar que existe como dependencia de la Cámara de Diputados la Contaduría Mayor de Hacienda, quien realice el examen de dicha cuenta pública, a efecto de que si aparecieran discrepancias entre las cantidades gastadas y las partidas respectivas del presupuesto o no existiera exactitud o -- justificación en los gastos hechos, se determinarán -- las responsabilidades de acuerdo con la ley" (23).

Por último, se debe apuntar que si los miembros que integran la Cámara en mención, ejercieran con valor civil las facultades de referencia, el control -- que entrañen las mismas, no só existiría como mera --- declaración constitucional, sino que se ejercería en -

---

(23) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 74, fracción IV.



la realidad político-económica del país y en su beneficio.

Adolfo Merckl (24), establece tres tipos de este control:

A) LA INTERPELACION.- El Derecho de las Cámaras de Interrogar al Gobierno a algún Ministro sobre cuestiones administrativas, sin que éstos tengan obligación alguna de contestar.

B) LA RESOLUCION.- Se da, cuando el Parlamento "invita" al Gobierno a adoptar determinada decisión administrativa, pero como toda invitación, está sujeta a que el invitado acepte. En los Gobiernos Parlamentarios como el inglés, donde la fuerza del Gobierno depende en mucho del apoyo del Parlamento, este tipo de resoluciones o invitación del mismo, son tomadas por el Ejecutivo.

---

(24) Merckl, Adolfo; citado por Nava Negrete, Alfonso: Op. Cit. p. 40.

C) LA ENCUESTA.- Las Cámaras nombran comisiones para investigar algún hecho en la Administración, en este caso, el se obliga al órgano a rendir los informes que se le solicitan.

Este medio de control se considera ineficaz, en virtud de que el órgano que lo ejerce, se deja llevar más por razones políticas que de legalidad y justicia.

En nuestro Derecho existen diversos ejemplos de este medio de control tales como:

1.- El artículo 69 de dicha Ley Fundamental, que marca la obligación del Presidente de rendir un informe en la apertura de sesiones ordinarias del Congreso.

2.- La facultad de las Cámaras para citar a los Secretarios de Estado, a fin de que informen cuando se discute una Ley o se estudie un acto de su ámbito competencial. (Artículo 93 Constitucional).

3.- La obligación de los Secretarías de rendir un informe al Congreso respecto al estado que guarden sus respectivos ramos. (Artículo 93 Constitucional)

4.- La facultad que tienen las Cámaras de integrar comisiones para investigar el funcionamiento de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria. (Artículo 93 Constitucional).

#### B) JURISDICCIONAL

Se entiende por control jurisdiccional de los actos de la Administración, aquél que ejercen los Tribunales Judiciales, por medio de un procedimiento en el que se declara la norma aplicable a una situación concreta, existiendo una verdadera contienda entre el particular y la citada Administración.

El establecimiento del control en cuestión ha dado lugar al nacimiento del llamado contencioso-administrativo.

El contencioso-administrativo, se puede estudiar desde dos puntos de vista: formal y material.

1.- FORMAL.- En éste, la controversia surge entre el particular y la Administración Pública, se resuelve por tribunales independientes del Poder Judicial Común y de la Administración activa llamados Tribunales Administrativos, que serán explicados con mayor detenimiento en el siguiente inciso.

2.- MATERIAL.- En este aspecto, existe contencioso-administrativo, cuando hay una controversia entre un particular vulnerado en sus derechos por un acto administrativo y la Administración que emitió el acto motivo de la contención.

Desde este punto de vista, puede haber contencioso-administrativo, cuando la contienda se someta al conocimiento del Poder Judicial Ordinario.

---

El acto que provoca la contención en el contencioso-administrativo material, tiene como requisito indispensable ser de tipo administrativo y que sea definitivo, es decir, que previamente se haya agotado la vía administrativa y que la autoridad haya dictado su resolución.

Finalmente, el proceso contencioso-administrativo, que es resuelto por los tribunales dependientes del Poder Judicial Ordinario, es el amparo interpuesto por el particular afectado, en contra de actos o resoluciones de la Administración activa.

### C) Administrativo

Trazo común de la mayoría de los países que basan su estructura sociopolítica en la existencia de un Estado de Derecho, es el predominio del Poder Ejecutivo en relación con los demás Poderes, al otorgársele día con día, mayor número de facultades, ampliando -- enormemente su ámbito de competencia.

Respecto a este punto, el maestro Héctor Fix Zamudio (25), opina que los Estados contemporáneos -- tienden a evolucionar y convertirse en dos tipos que son: el "Estado Social" en los países occidentales y el "Estado Socialista" en los inspirados en el modelo de la Unión Soviética.

El Estado Mexicano se dirige en su desarrollo, a conformar un Estado Social de Derecho, por lo que se analizarán someramente sus características y no así las del Estado Socialista, que requeriría una explicación muy amplia.

Existen Constituciones en las que se configura implícitamente un Estado Social de Derecho, al reconocer los derechos sociales, económicos y culturales de diferentes grupos sociales y consagrar como finalidad del Estado el bienestar social, tal es el caso de la Constitución Mexicana que contemplo derechos de los campesinos y de los trabajadores.

---

(25) Cfr. Fix-Zamudio, Héctor: "Introducción a la Justicia Administrativa en el Ordenamiento Mexicano", El Colegio Nacional. Primera Edición, México, 1983, p. 16.

La característica primordial del Estado Social es su "intervención creciente en las actividades económicas, sociales, políticas y culturales". (26)

El intervencionismo antes dicho, se realiza a través de la Administración Pública, que crece en forma a veces excesiva, beneficiando a algunos grupos sociales y afectando a otros, ya que restringe cada vez más la libertad de los particulares, al estar sujetos en sus actividades a un mayor número de concesiones, permisos y autorizaciones administrativas.

Por todo lo anterior se piensa que es necesario aumentar los instrumentos jurídicos de protección del gobernado, tales como los medios de control que se tratan en este inciso, y que tienen como fin mantener la legalidad del actuar de la Administración Pública.

Entre los instrumentos de protección de los administrados se encuentran:

(26) Fix-Zamudio, Héctor: Op. Cit. p. 16.

1.- Autotutela de la Administración.- Este medio incluye la pronta resolución de los asuntos, simplificación de trámites, eficacia y organización de sus elementos (27), por ser un medio de control netamente interno, repercute en forma indirecta en relación al particular.

La autotutela también se manifiesta en la -- revocación, reforma, anulación y suspensión de un acto administrativo. La revocación y la reforma se distinguen en que la primera la hace la misma autoridad que dictó el acto y la segunda su superior jerárquico. En ambos se sustituye con un nuevo acto, el contenido de otro anterior derogado. (28)

La administración tiene la facultad de revocar sus propias determinaciones, en virtud de que el -- interés público cambia constantemente. No existe problema alguno cuando el acto que se revoca, resulta -- atentatorio de los derechos del particular, en cambio, cuando le es favorable otorgándole derechos, la Admi-

(27) Cfr. Nava Negrete, Alfonso: Op. Cit. p. 44.

(28) Cfr. Cerrillo Flores, Antonio: "La Defensa Jurídica de los particulares frente a la Administración", p. 107.



nistración no puede revocarlo por sí, sino que tendrá, qué acudir a la vía jurisdiccional, en el llamado Juicio de Lesividad, demandando la modificación o nulidad de dicho acto.

2.- Recursos Administrativos.- Se debe entender por ello de manera general, la impugnación de un acto administrativo ante un órgano de ese carácter (29). Sus características serán vistas al estudiar -- sus diferencias con el procedimiento de oposición.

3.- Participación del administrado en el procedimiento de elaboración de los actos administrativos.- Para vigilar que con ellos no se lesionen sus derechos, consiste en que "terceros", se opongan a que un acto administrativo se realice en forma definitiva por afectar sus derechos creados (30). Este es el llamado Procedimiento de Oposición que será tratado ampliamente - en capítulos subsiguientes.

---

(29) Cfr. Nava Negrete, Alfonso: Op. Cit. p. 45

(30) Cfr. González Pérez, Jesús: Citado por Escobé, Héctor Jorge. Op. Cit. p. 22.

## 1.2. FUNCION JURISDICCIONAL DE LA ADMINISTRACION PUBLICA

Desde que la norma jurídica existe, debe ser cumplida y obedecida; puesto que uno de sus elementos constitutivos lo es la obligatoriedad, su cumplimiento está garantizado contra la voluntad del que debe cumplir con ella y no lo hace. El Estado asegura dicho cumplimiento por medio de la actividad judicial, que se realice para determinar y declarar el derecho aplicable en el caso concreto.

La función jurisdiccional en su aspecto material, tiene como presupuesto una situación de duda o conflicto preexistente, es decir, dos pretensiones opuestas. Por medio de esta actividad, la controversia jurídica de que se habla, es resuelta por un tercero ajeno a las partes, cuya decisión, al resolverse, se impone a las mismas y tiene fuerza de verdad legal.

---

Definir a la función jurisdiccional es una tarea sumamente difícil, pues, es una de las nociones más controvertidas en el Derecho, existiendo al respecto múltiples teorías. Entre tantos conceptos se tiene el del maestro Héctor Fix-Zamudio: "Jurisdicción es la función pública que tiene por objeto resolver las controversias jurídicas que se plantean entre dos partes contrapuestas y que deben someterse al conocimiento de un órgano del Estado, el cual decide dichas controversias de manera imperativa y en una posición imparcial".

(31)

La jurisdicción administrativa es una parte del todo que constituye dicha función del Estado, y -- que además se ejerce con independencia del Poder Judicial Ordinario, como ya se señaló anteriormente, al -- hablar del control jurisdiccional en general. Es necesario no concebir la jurisdicción en general, desde un punto de vista puramente formal, pues entonces, como también fue anotado, ésta sería realizada solamente por

---

(31) Fix-Zamudio, Héctor: Op. Cit. p. 54.

tribunales judiciales, sin embargo, es una realidad -- que la Administración también la efectúa, situación -- que se da cuando resuelve alguna controversia entre el Estado y los particulares, por actos de aquél que le -- sionen los intereses de éstos. Ejemplo de Tribunales Administrativos en México, se tiene en el Tribunal Fiscal de la Federación y en Tribunal de lo Contencioso - Administrativo del Distrito Federal.

#### 1.2.1. Clasificación de los Tribunales Administrativos

La doctrina influenciada principalmente por el derecho francés, ha dividido a los Tribunales Administrativos, atendiendo a diversos puntos de vista, -- así:

A) De acuerdo a la extensión de sus facultades, se clasifican en:

a') Jurisdicción retenida.-- En ésta, el -- Tribunal Administrativo depende de la administración -

activa, por lo que se limita a proponer la decisión -- Jurisdiccional que emitió a una autoridad de la Administración Activa de la mayor jerarquía, por lo que, - sus decisiones no son obligatorias, dependen de la -- aprobación de dicha autoridad. Un ejemplo de este sistema existe en la Ley de la Reforma Agraria que da facultades al Cuerpo Consultivo Agrario para dirimir con traversas entre campesinos y propietarios o campesinos entre sí; sin embargo, sus resoluciones sólo constituyen dictámenes sujetos a la aprobación del Presidente de la República.

b') Jurisdicción delegada.- Se configura - en tribunales que orgánicamente dependen de la Administración, poseen mayor autonomía, que los de justicia - retenida y sus fallos tienen carácter obligatorio. Como ejemplo, ésta era la situación del Tribunal Fiscal de la Federación a partir de su creación con la Ley de Justicia Fiscal de 1936 hasta la aparición del Código Fiscal de 1967. Así se estableció en la exposición de

motivos de la citada Ley, al decir que el referido Tribunal dictaría sus fallos en representación del Ejecutivo de la Unión.

c') Plena autonomía.— Esta existe cuando el órgano que resuelve las controversias administrativas, dicta sus fallos en forma autónoma, sin ninguna vinculación en este sentido con la Administración Activa, y como un ejemplo tenemos al Tribunal Fiscal de la Federación a partir de su Ley Orgánica de 1967 y de las reformas al artículo 104 fracción I de la Constitución en 1968 que dispone: "Las leyes federales podrán instituir tribunales de lo contencioso administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal o el Distrito Federal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones..."

---

b) Por los efectos del fallo: jurisdicción de nulidad y plena jurisdicción.

En la jurisdicción de nulidad, el tribunal no tiene todos los poderes habituales del juzgador, ag lamente puede pronunciar la nulidad del acto impugnado.

Por el contrario en la de plena jurisdicción, el juez dispone de amplios poderes, él puede condenar pecuniariamente a la administración, pronunciando, si procede, una condena específica a determinadas prestaciones a cargo de la administración, ésta se da en el caso de que se examine la legalidad de los contratos de obras y servicios públicos o responsabilidad personal de funcionarios públicos.

---

## CAPITULO II

### EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

#### 2.1. PROCESO Y PROCEDIMIENTO

##### 2.1.1. Concepto de Proceso

De relevante importancia resulta en este tema, estudiar la opinión que sostiene el Maestro Niceto Alcalá Zamora y Castillo (32), por lo que a continuación se esboza su pensamiento en relación al significado de la palabra Proceso.

El proceso nos dice el distinguido jurista, surge de un conflicto jurídicamente importante y susceptible de ser solucionado conforme a derecho (litigio).

Dicho conflicto, agrega, puede resolverse de -- dos formas:

- a) Por obra de los propios litigantes (solución parcial); y
- b) Por la decisión imperativa de un tercero (solución imparcial).

---

(32) Cfr. Alcalá Zamora y Castillo, Niceto.- "Proceso, Autocomposición y Autodefensa (Contribución al estudio de los fines - del Proceso)", p.p. 12 y 13.



La solución parcial puede, a su vez, ser entendida de dos formas: "O bien, uno de los litigantes consiente el sacrificio de su propio interés o bien impone el sacrificio del interés ajeno" (33). En el primer -- caso existe la figura de la autocomposición, V.G., de -- sistimiento y allanamiento; y en el segundo de la auto -- defensa, V.G. estado de necesidad y legítima defensa.

Ahora bien, por otro lado, la solución impar -- cial se reduce a la que se obtiene por medio del proce -- so.

El Maestro Alcalá Zamora (34), considera que -- la autodefensa, cuyo impulso subjetivo es el egoísmo, -- no es una solución adecuada para resolver los conflic -- tos jurídicos y se prohíbe como regla; la autocomposi -- ción es una fórmula preferible, pero muchas veces se -- traduce en un sacrificio injusto; luego entonces, con -- cluye, el mejor medio para solucionar los conflictos lo

(33) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto.- Op. cit., p. 13.

(34) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto.- Op. cit., p. 13.

es el proceso, aunque esto dependerá de muchos factores, tales como la ética, formación, preparación, etc., del tercero que resuelve.

Vista la opinión del Maestro Niceto Alcalá Zamora, es necesario recurrir al significado etimológico de la palabra Proceso. Esta deriva del latín *Processus* (35), que significa avanzar, marchar hacia un fin determinado, no de una sola vez, sino a través de momentos sucesivos.

En seguida se citan definiciones que de la -- noción de Proceso, nos han proporcionado diversos autores:

Manuel de la Plaza conceptúa el Proceso como -- la "serie de actos que tienden fundamentalmente a proteger un derecho" (36).

Por su parte, Eduardo Pallares, sostiene que -- por Proceso debe entenderse la "serie de actos jurídi

(35) Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. p. 1033.

(36) De la Plaza, Manuel, citado por Villar y Romero José Ma. "Derecho Procesal Administrativo". Editorial Revista de Derecho Privado. Segunda Edición. Madrid. Sin fecha. p. 7.

cos vinculados entre sí, por el fin que se quiere obtener mediante ellos y regulados por las normas legales" (37).

Chiovenda asegura que el Proceso es "el conjunto de los actos coordinados al fin de la actuación de la ley (con relación a un bien que se pretende garantizado por ella) por parte de los órganos de la jurisdicción" (38).

Hugo Alsina nos dice: "El Proceso tiene como objeto la protección del Derecho Subjetivo, mediante la actuación del Derecho Objetivo y en su regulación debe tenerse en cuenta, tanto el interés privado de los litigantes, como el interés público en el mantenimiento del orden jurídico" (39).

De los conceptos antes citados, se deduce que el proceso es un conjunto de actos regulados por la ley y realizados con el objeto de alcanzar la aplicación -- del Derecho Objetivo y la satisfacción del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una sen

- (37) Pallares, Eduardo: "Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa, S.A., Octava Edición, México, 1979, p. 94.  
 (38) Chiovenda, citado por De Pina, Rafael y José Castillo Lerra Naga: "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, México, 1979, p. 202.  
 (39) Alsina, Hugo, citado por Díez, Manuel María: "Derecho Administrativo", Volumen II, Editorial Plus Ultra, Segunda Edición, Argentina, 1974, p. 222.

tencia.

### 2.1.2. Concepto de Procedimiento.

Los términos de Proceso y Procedimiento se emplean frecuentemente como sinónimos.

Es conveniente no confundirlos, porque "si bien todo proceso requiere para su desarrollo de un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso (V.g. - el que se utilice para la extradición)" (40). El proceso se caracteriza porque su fin es solucionar un litigio, mientras que el procedimiento (que se manifiesta no sólo en el orden procesal, sino en el legislativo o administrativo), es simplemente una "coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo" (41).

En términos generales, se puede decir que, procedimiento es la actividad encaminada hacia un fin; así,

(40) Alcalá Zamora y Castillo, Niceto: Op. cit. p. 116.

(41) Ibidem, p. 116.

V.g. en el procedimiento legislativo existen una serie de actos coordinados, necesarios para el nacimiento de una ley.

El proceso y el procedimiento tienen en común, que ambos son una serie o sucesión de actos encaminados a un fin, pero en el proceso, estos actos se desenvuelven ante un tercero, independiente e imparcial, que está por encima de las partes y termina en un acto jurisdiccional, como lo es la sentencia, acto que pone fin a una controversia, y el procedimiento es la serie de actos coordinados entre sí y que tiene como objeto producir un determinado acto.

## 2.2. PROCESO Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

### 2.2.1. Proceso Administrativo

Anteriormente, cuando se planteaba la diferencia entre proceso y procedimiento, se decía que el primero se distinguía por su elemento teleológico que con-

---

siste en la resolución de una controversia o litigio.

Ahora bien, respecto del proceso administrativo, que como tal participa de todos los elementos de -- cualquier proceso, es interesante analizar la posición del jurista Humberto Briseño Sierra, quien sostiene: -- "Difícilmente cabría el término litigio en el campo administrativo, al menos con la connotación que le da Carnelutti, de un conflicto calificado, esto es de cierto tipo de conflicto, tipo que se caracteriza por la exigencia de una parte y la resistencia de otra. Esto, -- llevado a la relación administrativa, significaría una pugna entre dos derechos o intereses para el prevalectamiento de uno y el sometimiento del otro. De esta manera, el titular favorecido ganaría lo que el contrario -- perdiera, tal como sucede en lo civil, donde el condenado ha de prestar lo que pretende el vencedor; el sacrificio de uno, es la satisfacción de otro" (42).

---

(42) Briseño Sierra, Humberto: "El Proceso Administrativo en Iberoamérica". Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera Edición, México, 1968, p. 88.

Si el administrado obtiene o conserva un derecho, agrega el mencionado jurista, lo hace sin menoscabo del de la autoridad.

Para Briseño Sierra, en materia de Derecho Administrativo, no existe el conflicto litigioso entendido como lo hace Carnelutti, es decir: "Conflictos calificados por la exigencia de una parte y la resistencia de la otra" (43), en los que se busca subordinar la posición ajena a la propia, porque el derecho de uno es fundamento de la obligación del otro.

Según este autor, dicho conflicto litigioso no puede darse en cuestiones administrativas, en virtud de que los actos administrativos son una mera aplicación de la norma objetiva, con ellos no se crean derechos y obligaciones no previstos por la ley.

Continúa el maestro citado, apuntando que el acto administrativo no emana de la voluntad de la autoridad, ésta es, del agente público, sino que deriva de la voluntad contenida en la norma jurídica, razón por -

(43) Carnelutti, citado por Briseño Sierra, Humberto, Op. cit. p. 112.

la cual, y sólo por ella, se ha reconocido doctrinalmen-  
te la presunción de la legitimidad de tales actos.

El conflicto en materia administrativa, según  
Briaseño Sierra, surgiría en el caso de que la autoridad  
creara derechos o deberes no previstos en la ley, o en  
contravención de la misma, caso en el que su actuación  
sería ilegal.

Aún en el supuesto antes señalado de ilegalidad,  
sigue diciendo el autor en comento, la Administra-  
ción Pública no intenta beneficiarse personalmente con  
la obligación o sanción impuesta al particular. Por su  
parte, el gobernado, al combatir el acto que a su jui-  
cio es ilegal, simplemente está en desacuerdo con la au-  
toridad administrativa, afirmando una injusticia, un --  
error, o un vicio, pero embon buscan la aplicación es-  
tricta del Derecho, considerando uno que el contenido -  
normativo tiene cierto sentido y el otro discrepa, por  
lo que no existe el conflicto de intereses caracterizado  
como lo hace Carnelutti, por la exigencia de una parte



y la resistencia de la otra; ya que ambos, autoridad y particular, buscan la aplicación correcta de la norma jurídica.

El jurista español José María Villar y Romero (44), se pronuncia, aunque en forma más breve, en el mismo sentido que Briceño Sierra, al sostener que existe una diferencia entre la función jurisdiccional administrativa y la judicial. Cuando la administración realiza una función jurisdiccional, no existe, propiamente hablando, contienda entre las partes, sino una simple relación directa entre el particular y la Administración Pública, relación jurídica cuyo fin es la declaración del Derecho. La función jurisdiccional efectuada por el Poder Judicial, supone una contienda entre partes que es resuelta por un tercero ajeno o la misma.

Se estima que la posición adoptada tanto por el Maestro Briceño Sierra, como por Villar y Romero, no es del todo correcta. En efecto, ellas niegan en forma contundente, la posibilidad de que exista un litigio

(44) Villar y Romero, José María, Op. cit., p. 20.

entre la Administración Pública y los particulares; sin embargo, tratándose del llamado Contencioso Administrativo, sí existe una verdadera controversia o litigio -- entre ambos.

Así se tiene que, en el Proceso Administrativo existen dos partes con pretensiones opuestas: a) el actor que es generalmente el particular afectado directa o inmediatamente en sus derechos por una resolución o - acto administrativo, quien solicita del Tribunal Admi - nistrativo correspondiente, dicte resolución definitiva revocando dicho acto; b) el demandado que esencialmente es la autoridad que ha pronunciado o expedido el acto o resolución impugnada por el administrado y la que pre - tenda ejecutarlos, quienes desean que dicho acto o resol lución subsista y se confirme su legalidad por el trib nal.

Por lo que es necesario, concluir que en el -- proceso denominado Contencioso Administrativo, sí se es tabla, contrariamente a lo estimado por los maestros ---

Briueño Sierra y José María Villar y Romero, conflicto o litigio entendido como la exigencia de una parte y la resistencia de otra; en virtud de que el particular exige se le reconozca su derecho a la legalidad de un acto administrativo que lo afecta y la Administración Pública se resiste a dicha situación y pretende su actuar -- queda firme y así sea declarado por el Tribunal que resuelve la controversia.

Como complemento de lo anterior, cabe decir que no es suficiente la idea de conflicto para tener una explicación correcta del proceso. "El proceso surge independientemente del planteamiento previo o conflicto. El proceso nace cuando la disputa se lleva ante quien ha de resolverla" (45).

Jesús González Pérez sostiene así, que es necesario independizar la noción de proceso de la de litigio. Se está de acuerdo con esta idea, pues un conflicto que tiene como origen dos pretensiones opuestas, puede extinguirse y resolverse en forma privada antes de lle-

(45) Cfr. González Pérez, Jesús: "Derecho Procesal Administrativo" Volumen I, Instituto de Estudios Políticos, Segunda Edición, Madrid, sin fecha, p. 52.

gar a ser del conocimiento de un Tribunal, y en cambio, el proceso para surgir necesita forzosamente, que una pretensión sea deducida ante un órgano jurisdiccional, en ese momento nace el proceso.

Una vez visto que en materia administrativa, - sí pueden existir conflictos entre la Administración -- Pública y los gobernados, y que no es sino hasta que -- una de las pretensiones opuestas se lleva ante un órgano jurisdiccional, que el proceso nace, es necesario -- recordar la noción de proceso en general, para estar en posibilidad de conceptuar al proceso administrativo en especial.

Aquí se dedujo, que el proceso es un conjunto - de actos, regulados por la ley y realizados con el fin de satisfacer un interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una sentencia dictada por un juez.

El Proceso Administrativo, es una forma del -- proceso jurídico en general. Se ha definido por Jesús González Pérez como "la serie o sucesión de actos que -

tienden a la actuación de una pretensión fundada en normas de derecho administrativo por órganos de la jurisdicción especial contencioso administrativa" (46).

Se debe concluir concibiendo al proceso administrativo como una especie del proceso jurisdiccional en general, en el cual la pretensión del particular es que el acto administrativo que causa lesión a sus intereses o derechos, no elimine o se anule por una decisión del juzgador y la Administración Pública pretende se confirme en la sentencia, la legalidad de dicho acto.

### 2.2.2. Procedimiento Administrativo

Para que nazca un acto administrativo, es necesario que antes existan una serie de actos intermedios y formalidades, que proporcionen al creador de dicho acto, elementos e información para guiarlo en su decisión, al mismo tiempo que constituyen una garantía para el gobernado.

A ese conjunto de formalidades y actos que un-

(46) González Pérez, Jesús. Op. cit. Volumen I, p. 117.

preceden al acto administrativo y que son indispensables para su validez y eficacia, se le denomina procedimiento administrativo, del mismo modo que los medios de producción del acto legislativo, constituyen el procedimiento del mismo nombre y los de la sentencia, el Judicial (47). "Procedimiento Administrativo, es el conjunto de reglas que rigen la elaboración de los actos administrativos" (48).

En relación a la naturaleza jurídica de las reglas del procedimiento administrativo, se debe apuntar que participan de la naturaleza jurídica de las normas del Derecho Administrativo, es decir, son normas de Derecho Público y, por tanto, imperativas; su observancia es ineludible.

A continuación se mencionan algunas definiciones de procedimiento administrativo consideradas más completas que la del Lic. Gabriel Fraga, pues no se limitan a explicar dicho procedimiento, únicamente como una forma de elaboración del acto administrativa, sino tam-

(47) Fraga, Gabriel. Op. cit., p. 225.

(48) Díez, Manuel María: "Derecho Administrativo", volumen V, Editorial Plus Ultra, Segunda Edición, Argentina, 1974, p. 231.

bién incluyen otros procedimientos característicamente administrativos, además del de producción del acto, nos referimos a los de los recursos administrativos y el de ejecución. A pesar de que con antelación se cita una definición de Manuel María Díez, enfocada solamente a la formación del acto administrativo, él mismo propone otra más íntegra, cuando nos dice que consiste en una "serie de actos heterogéneos emanados de la administración o de la administración y del particular y dirigidos a la producción de un acto administrativo adecuado al ordenamiento jurídico, o también a la efectividad de dicho acto" (49).

Por su parte, Carlos García Oviedo considera que el procedimiento administrativo lo constituyen "los trámites y formalidades que debe observar la administración, para resolver las reclamaciones que los particulares le formulen" (50). Cabe hacer notar, que esta definición comprende el procedimiento de los recursos administrativos como medio de defensa del particular.

---

(49) Díez, Manuel María. Op. cit., volumen V, p. 220.

(50) García Oviedo, Carlos: "Derecho Administrativo", Volumen III E.I.S.A., 5ª Edición, Madrid, 1968, p. 577.

El maestro Miguel Acosta Romero, estima que el procedimiento administrativo es "todo el conjunto de -- actos señalados en la ley, para la producción del acto administrativo (procedimiento previo), así como la ejecución voluntaria y la ejecución forzosa, ya sean internas o externas" (51). En este mismo sentido se pronuncia el Lic. Alfonso Nava Negrete en su obra "Derecho -- Procesal Administrativo", contemplando la posibilidad -- de existencia de procedimientos administrativos posteriores a la emisión del acto, tales como el mencionado de ejecución y el de los recursos administrativos.

En mérito de lo anterior, se puede concluir -- afirmando que el procedimiento administrativo abarca el conjunto de actos que realiza la Administración, ya sea para producir un acto administrativo, para ejecutarlo, o en su caso, para impugnarlo, a diferencia del procedimiento judicial que comprende el desenvolvimiento de la función jurisdiccional, culmina con una sentencia y en el cual la intervención de los particulares es esencial.

---

(51) Acosta Romero, Miguel: "Teoría General del Derecho Administrativo", Editorial Porrúa, S.A., Quinta Edición, México, 1983, p. 419.



## 2.3. CLASES DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Existen varias clasificaciones de procedimiento administrativo, en seguida se exponen algunas de las más sobresalientes:

### 2.3.1. Constitutivo o de Producción e Impugnativo

El primero, como su nombre lo indica, es aquel procedimiento por el cual se elabora, se crea el acto administrativo. El segundo, es por el que se combate determinado acto con el fin de que la autoridad correspondiente en vía de revisión lo revoque, anule o reforme.

Manuel María Díez (52), estima que el procedimiento impugnativo es constitutivo de un nuevo acto administrativo, ya que la resolución con la que termina y que decide la impugnación, es también un nuevo acto administrativo, por lo que esta clasificación es ambigua.

---

(52) Díez, Manuel María, Op. cit., volumen V, p. 225.

### 2.3.2. Interno y Externo

El procedimiento administrativo interno abarca todo el conjunto de actos que realiza la Administración en su campo de acción o gestión meramente administrativa entre los órganos que la conforman, sin interferir en la esfera de los particulares, se considera que es -- previa, si es anterior a una decisión o resolución y -- posterior si es de ejecución, que también puede ser interno o externo.

Procedimiento externo, será aquel que interfiere o afecta la esfera jurídica de los particulares.

### 2.3.3. Previa y de Ejecución

Existen actos administrativos como la expropiación, que requieren de un procedimiento previo, en el -- que por medio de estudios técnicos, se determine la causa de utilidad pública y su conveniencia. Cuando el -- acto administrativo no se cumple voluntariamente, viene el procedimiento posterior que es la ejecución, o sea,

aquel procedimiento que materializa el acto, que lo hace efectivo.

#### 2.3.4. De Oficio y a Petición de Parte

Será de oficio, aquel procedimiento que lleven a cabo las autoridades en cumplimiento de sus obligaciones.

A petición de parte, será aquel en el que el impulso del particular es indispensable para la emisión, ejecución o impugnación del acto administrativo.

#### 2.3.5. Técnico

La Administración Pública para el cumplimiento de sus funciones, realiza infinidad de actividades materiales, técnicas, jurídicas, económicas, sociales, que tienden al bienestar general como vías de comunicación (puentes, carreteras, presas, etc.)

Asimismo, la Administración debe reunir datos, información y elementos de juicio, necesarios para la -

mar determinada decisión administrativa, como sería el levantamiento de planos, el realizar una inspección, -- solicitar documentación, etc.

En los casos de referencia, el particular no tiene el carácter de interesado directo, hasta que la gestión administrativa de que se trate, afecte su derecho, por ejemplo cuando para construir una carretera, sea necesario un procedimiento de expropiación.

#### 2.3.6. Procedimiento Administrativo

En éste existe una relación jurídica directa entre Administración y particular interesada y en él se discuten derechos e intereses administrativos jurídicamente protegidos.

Existen varias semejanzas entre éste y el proceso judicial, ya que tanto en uno como en el otro, se ventilan derechos de los particulares, sólo que en el judicial lo que se cuestiona es el reconocimiento del derecho controvertido, y el en administrativo lo contra

veroso surge entre la Administración y un particular, -  
porque éste pretende que la Administración le reconozca  
un derecho.

#### 2.3.7. Sancionador

Es aquel por el cual la Administración castiga  
las violaciones legales.

#### 2.4. CARACTERISTICAS Y REQUISITOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

En la actualidad, el poder público va adqui --  
riendo día con día, más facultades, cuyo ejercicio pue-  
de afectar los bienes o derechos de los gobernados.

El Estado de Derecho tiene como característi -  
ca primordial, el que el Poder Público sujete su actuar  
al mandato de la ley.

Así, el procedimiento administrativo constitu-  
ye una garantía legal, que tiene por finalidad el amparo

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

rar el interés general y el particular, evitando la legalidad y arbitrariedad de funcionarios.

La idea de que el procedimiento administrativo debía cumplir ciertos requisitos como garantía de seguridad para el gobernado, se contempló en el Congreso -- del Instituto Internacional de Ciencias Administrativas, celebrado en Varsovia en 1936 que fueron: "primero, el principio de audiencia de las partes; segundo, enumeración de los medios de prueba que deben ser utilizados -- por la Administración o por las partes en el procedi -- miento; tercero, determinación del plazo en el cual debe de obrar la Administración; cuarto, precisión de los actos para los que la autoridad debe tomar la opinión -- de otras autoridades o consejos; quinto, necesidad de -- una motivación por lo menos sumaria de todos los actos administrativos que afecten a un particular; sexto, con -- diciones en las cuales la decisión debe ser notificada a los particulares y como reglas generales complementa -- rias, la declaratoria de que todo quebrantamiento de --

---

las normas que fijan las garantías de procedimiento para el particular, deben procurar la nulidad de la decisión administrativa y la responsabilidad de quien las infrinja" (53).

También en la doctrina se han enumerado los requisitos que debe reunir el procedimiento administrativo, el Maestro Manuel María Díez (54) considera los siguientes:

a) Que cada uno de los actos combinados conserve su individualidad.

b) Que la conexión de los actos radique en una unidad de efectos jurídicos.

c) Que los actos estén vinculados casualmente entre sí, de manera que cada uno supone al anterior y el último supone al grupo entero.

---

(53) Congreso del Instituto Internacional de Ciencias Administrativas, citado por Froga, Gabina, Op. cit., p.p. 257 y 258.

(54) Díez, Manuel María. Op. cit. p. 232.

2.4.1. Artículos 14 y 16 Constitucionales,  
garantía de Seguridad Jurídica en  
el Procedimiento Administrativo

En nuestro derecho, dos preceptos básicos rigen esta importante materia, tal es el caso de los artículos 14 y 16 Constitucionales:

El artículo 14, párrafo segundo de la Constitución, dispone:

"... nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, - sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...".

Por su parte el artículo 16 de la Constitución establece:

"Nadie pueda ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de



mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento...".

Del artículo 14 Constitucional se deducen dos importantes garantías de seguridad jurídica: la de previa audiencia y la de legalidad, que son aplicables a cualquier tipo del procedimiento (civil, penal o administrativo).

A este respecto el Maestro Andrés Serra Rojas (55), sostiene que el particular goza de protección constitucional, cuando una autoridad administrativa lo priva de sus derechos en los términos siguientes:

a) La autoridad administrativa debe apegarse estrictamente a la ley aplicable, esto constituye la garantía de legalidad.

b) La autoridad administrativa debe cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento, en particular con la garantía de audiencia, es decir, "un juicio" en el que se cumplan dichas formalidades.

---

(55) Cfr. Serra Rojas, Andrés. Op. cit., Volumen I. p. 296.

c) La ley administrativa debe establecer el procedimiento administrativo como una garantía de carácter constitucional, la falta de este procedimiento es violatoria de la Constitución.

La garantía de legalidad, como ya se mencionó, abarca el principio de subordinación de todos los actos de la Administración Pública a la ley, ésto ordena el artículo 16 Constitucional, párrafo cuarto; cuando alude: "a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

Asimismo, el artículo 16, primera parte, al disponer que "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento..." contempla otro aspecto de la garantía de legalidad, el cual obliga a la autoridad a ser competente, fundamentar en el artículo y ley aplicables el caso concreto, el acto o resolución que emita y motivarlo debidamente, es decir, determinar en el texto mismo, las causas o --

motivos que se tuvieron para emitirlo.

Por lo que se refiere a la garantía de previa audiencia, es importante mencionar como antecedente que la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, Enmiendas V y XIV (56), ejerció una gran influencia en el Derecho Constitucional Mexicano, al establecer que nadie podrá ser privado de la vida, libertad o la propiedad sin el debido proceso legal. Este principio fue adoptado por el artículo 14 de la Constitución Mexicana, que establece la garantía de audiencia como un juicio - seguido ante los tribunales previamente establecidos, - en que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Es necesario aclarar que juicio no es sólo un procedimiento ante la autoridad judicial, también lo es ante una autoridad administrativa, cuando la autoridad que dicta o ejecuta un acto administrativo, se ha ceñido estrictamente al procedimiento marcado en la ley, - que debe dar al afectado la posibilidad de la defensa.

(56) Constitución de los Estados Unidos de América, citada por Serra Rojas, Andrés, Op. cit., p. 293.

En relación a lo que se debe entender por "formalidades esenciales del procedimiento", se tiene la siguiente opinión, que se considera acertada: "Ese procedimiento, juicio dentro del sentido de la garantía del artículo 14, reunirá en su desarrollo las formas esenciales del procedimiento si las leyes que lo organizan reúnen estos requisitos fundamentales: 1o. Que el afectado tenga conocimiento de la iniciación del procedimiento, del contenido de la cuestión que va a debatirse y de las consecuencias que se producirán en caso de prosperar la acción intentada y que se le de oportunidad de presentar sus defensas; 2o. Que se organice un sistema de comprobación en forma tal, que quien sostenga una cosa lo demuestre, y quien sostenga lo contrario, pueda también comprobar su veracidad; 3o. Que cuando se agote la tramitación, se dé oportunidad a los interesados para presentar alegaciones; y 4o. Por último, -- que el procedimiento concluya con una resolución que decida sobre las cuestiones debatidas y que, al mismo tiempo, fije la forma de cumplirse" (57).

(57) Cassola, Marcelo, citado por Serra Rojas, Andrés, Op. cit., p.p. 299 y 300.

En cuanto al concepto de tribunales previamente establecidos, éstos son todas las instituciones judiciales y administrativas que tienen a su cargo la función jurisdiccional.

En resumen, se debe concluir que en el Derecho Mexicano son los artículos 14 y 16 Constitucionales, -- los que contemplan diversas garantías en favor del gobernado que deben ser respetadas por la autoridad, al emitir cualquier acto de molestia al particular.

Las garantías que derivan del artículo 14 Constitucional son:

- a) Legalidad, estricto apego a la ley; y
- b) Previa audiencia para el interesado.

Las contempladas en el artículo 16 Constitucional son:

- a) El derecho a la competencia;
  - b) El derecho a la forma;
  - c) El derecho al motivo; y
  - d) El derecho a la fundamentación.
-

Cualquier procedimiento administrativo que no cumpla o respete alguna de las garantías enumeradas, es ilegal y violatorio de las mismas, por lo que debe ser nulificado.

## CAPITULO III

### EL PROCEDIMIENTO DE OPOSICION

#### 3.1. CONCEPTO DOCTRINARIO

En cualquier Estado de Derecho, es de suma importancia conocer la diversidad de medios de defensa que tienen los particulares frente a la Administración Pública, pues, como ya se dijo en páginas anteriores, día con día, ésta última va adquiriendo cada vez más facultades y controla mayor número de actividades, por lo que sus actos afectan constantemente al particular.

La Administración debe actuar secundum legem, es decir, de acuerdo a la ley, porque sus actos emanan de esta, sin embargo, existen ocasiones en que los actos administrativos se dictan en contra de la ley o fuera de ella, lesionando así, los derechos de los particulares, ante esta situación existen como medios de defensa que tiene el gobierno en el ámbito administrativo, el llamado procedimiento de oposición por un la-

do, y los recursos administrativos por el otro.

En este inciso se expandirá el concepto doctrinario del procedimiento de oposición, para posteriormente diferenciarlo de otros procedimientos, como el de elaboración del acto administrativo y el de los recursos antes dichos.

Pocos son los autores de Derecho, que en doctrina tratan el tema del procedimiento de oposición, - por lo que, a pesar de que la labor de investigación - al respecto es muy laboriosa, el material obtenido es escaso, sin embargo, esta situación no resta interés, ni importancia a la figura jurídica en estudio.

El profesor Andrés Serra Rojas, concibe el procedimiento de oposición, como una forma del procedimiento administrativo en general, que sirve para sustanciar la preferencia del derecho anterior (58). Asimismo, lo define diciendo que es: "Un procedimiento -- por medio del cual el particular que puede afectarse -

(58) Cfr. Serra Rojas, Andrés: Obra Citada, Volumen II, p. 279.



con una resolución administrativa ocurre a las pro-  
prias autoridades, haciendo valer un derecho anterior,  
solicitando de ellas, reviven sus procedimientos, an-  
tes de resolver en definitiva. En este caso la Ley -  
Administrativa establece procedimientos de defensas --  
para el interesado afectado con la resolución". (59)

En opinión del maestro Alfonso Nava Negrete  
quien trata el tema de la oposición más extensamente  
que cualquier otro de los autores consultados para la  
elaboración de este trabajo, el procedimiento de opo-  
sición consiste en que: "Terceros se opongan a que un  
acto administrativo se realice en forma definitiva --  
por afectar sus derechos creados". (60)

Continúa el autor citado diciendo que me-  
diante este procedimiento, el particular puede discuti-  
tir ante la Administración su mejor derecho respecto  
a otro particular, ofreciendo pruebas que impidan la  
realización de dicho acto que desconocería su derecho.

---

(59) Cfr. Serra Rojas, Andrés: Obra Citada, Volumen II, p. 282.  
(60) Nava Negrete, Alfonso: Obra Citada, p. 47.

Además, agrega el referido catedrático, que la generalización del procedimiento de oposición, complicaría el trámite de elaboración del acto administrativo, por esa razón se hace imposible que el gobernado intervenga siempre en la formación de todo tipo de actos.

Por su parte el Lic. Gabino Fraga (61), -- estima que la oposición es un procedimiento previo al otorgamiento de la concesión, que tiende a conocer y en su caso respetar derechos de terceros. En ésta, los que pueden resultar perjudicados con una concesión, pueden oponerse y la autoridad calificará dicha oposición.

Los tres conceptos doctrinarios antes vistos, coinciden básicamente en caracterizar a la oposición, como un procedimiento administrativo previo a la emisión de el acto administrativo definitivo, que sería la concesión, en el que un particular hace va-

---

(61) Cfr. Fraga, Gabino: Obra Citada, p. 264.

ler su mejor derecho frente al de otra persona, con el fin de que la autoridad no dicte un acto que le -  
 sione o desconozca tal derecho.

### 3.2. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO DE OPOSICION CON OTROS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

Una vez analizado el concepto que la doctrina ha dado respecto al procedimiento de oposición, es de suma importancia, establecer las diferencias que existen respecto a otros procedimientos administrativos, como el de elaboración del acto administrativo, ya tratada en páginas anteriores y el de los recursos administrativos.

Al respecto, el maestro Nava Negrete opina:  
 "Dos problemas capitales plantea el procedimiento de oposición; la determinación de su naturaleza como medio de autocontrol o recurso administrativo y la tipificación de la función que en él realiza la Administración". (62)

(62) Nava Negrete, Alfonso: Obra Citada, p. 47.

El desarrollar y resolver los problemas -- mencionados, constituye el objetivo principal de este trabajo, pues, resolviéndolos, se llegará a determinar la naturaleza jurídica de este procedimiento -- tan interesante y poco estudiado.

### 3.2.1. Diferencia de la oposición con el procedimiento de elaboración de los actos administrativos

En primer término, se tiene que mientras -- el procedimiento constitutivo ó de formación consiste en la serie de formalidades y trámites que efectúa la Administración, enlazados entre sí, con la -- finalidad de elaborar determinado acto administrativo, entendiendo por éste último, de manera general, aquél que es emitido por la autoridad y que tiende a producir un efecto de Derecho, en el procedimiento -- de oposición, el particular lo que intenta es impedir la realización de un acto administrativo (concesión) que desconocería su derecho, la diferencia es,

pues, bastante clara; la finalidad en un procedimiento, es la creación de un acto y en otro el evitar el nacimiento del mismo.

Cabe señalar, que los dos procedimientos -- mencionados, están íntimamente ligados, pues, el de -- elaboración de un acto como por ejemplo, lo es la -- concesión, se inicia a solicitud de un particular, y la Administración entre otros trámites, publica dicha solicitud y es en este momento cuando puede surgir la oposición de otro particular, que cree tener mejor -- derecho que el primero para obtenerla y así, demás --, trando tal situación, intentará no se produzca un acto administrativo, que desconocería su mejor derecho.

Como consecuencia de lo señalado en el párrafo precedente, la oposición no puede surgir, si -- previamente no se ha iniciado el procedimiento de -- elaboración de la concesión, en cambio este procedimiento administrativo, no solo puede existir indepen-

---

dientamento de la mencionada oposición, sino, llegar a su fin que es la emisión del acto administrativo, aun que exista oposición alguna, ya sea porque ésta no se haya previsto para el caso por la Ley; por no haber sido presentada en el término legal o por no haber opositor alguno.

### 3.2.2. Diferencias de la Oposición con los recursos administrativos

Ahora bien, pasando al tema de los recursos administrativos y su diferencia con el procedimiento de oposición, es necesario, primeramente referirnos de manera general a la noción de recurso administrativo y especificar sus elementos.

Como se ha mencionado en múltiples ocasiones, en el transcurso de esta investigación, la Administración Pública tiene como punto de partida y límite a la ley, por lo tanto, todo acto administrativo

---

vo, debe surgir del cumplimiento de la misma.

En el Derecho Mexicano, el particular puede impugnar los actos ilegales de la Administración que lesionan su interés legítimo, por medio de los recursos administrativos.

El distinguido jurista Andréu Serro Rojas, opina sobre el tema: "En los recursos administrativos el poder público, no actúa como parte ni participa en un procedimiento jurisdiccional. Se concreta a confirmar o revisar o modificar su propio acto, o el de una dependencia inferior, para determinar si se ha ajustado a la ley, y si es, en su caso, de cubrirse una indemnización en los actos perjudicados".

En principio de legalidad, es la piedra angular del Estado de Derecho, que abarca todos los aspectos de la acción de los órganos públicos. Toda actuación irregular de la Administración Pública, que ocasiona a un particular un agravio, debe ser corregida

da dentro del orden jurídico. Cualquier alteración .  
indebida de algunos de los elementos del acto adminis-  
trativo, competencia, forma, motivo, objeto o mérito,  
debe encontrar en la legislación administrativa medios  
eficaces para su restablecimiento.

Los recursos administrativos se fundan en -  
el derecho que tiene la Administración para mantener  
el control de la jerarquía administrativa, a través -  
del cumplimiento de la ley. El recurso administrati-  
vo, es un medio en la propia administración de carác-  
ter eminentemente administrativo y no de naturaleza -  
jurisdiccional y sin ninguna intervención de autorida-  
des judiciales o de controles legislativos. La idea  
de este recurso, se basa en la fallibilidad humana, --  
pues, es propio de los seres humanos cometer errores  
y estos obedecen a causas diversas que ocasionan per-  
juicio, tanto al particular agraviado, como al inte-  
rés general..." (63)

---

(63) Serra Rojas, Andrés: Obra Citada, Volumen II, p. 554.



### 3.2.2.1. Concepto y Elementos de los Recursos Administrativos

Entre otros conceptos se pueden citar los siguientes:

El del maestro Enrique Sayaguén Laso: "Los distintos medios que el derecho establece para obtener, que la Administración en vía administrativa, revise un acto y lo confirme, modifique o revoque". (64)

Por su parte el Lic. Gabino Fragu, lo concibe diciendo: "El recurso administrativo, constituye un medio legal de que dispone el particular, afectado en sus derechos o intereses, por un acto administrativo determinado, para obtener en los términos legales, de la autoridad administrativa, una revisión del propio acto, a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad o la inoportunidad del mismo". (65)

---

(64) Sayaguén Laso, Enrique: "Tratado de Derecho Administrativo" S/Editorial. Montevideo, tercera Edición, 1963, p. 150.  
 (65) Fragu, Gabino: Obra Citada, p. 435.

El maestro Andrés Serra Rojas, lo define -- así: "El recurso administrativo, es una defensa legal que tiene el particular afectado, para impugnar un --- acto administrativo ante la propia autoridad que lo -- dictó ó el superior jerárquico u órgano administrativo, para que lo revoque, anule o lo reforme, una vez com - probada la ilegalidad o inoportunidad del acto" (66).

Bastan las referidas definiciones para aclarar en que consisten los recursos administrativos, a - continuación se indican sus elementos característicos. (67)

1.- La existencia de una resolución adminis-  
trativa que afecte o lesione un interés o derecho del particular.

2.- La fijación en una ley, de cuál es la -  
autoridad ante quien debe interponerse.

3.- El plazo dentro del cuál, debe presen -  
tarse.

---

(66) Serra Rojas, Andrés: Obra citada, Volumen II, p. 557.

(67) Cfr. Fraga, Gabino: Obra citada, p. 435.

4.- Los requisitos de forma para la tramitación del recurso.

5.- La determinación de un procedimiento, con oportunidad de presentar pruebas y llegar a una resolución justa.

6.- La obligación de la autoridad revisora, de dictar una nueva resolución en cuanto al fondo.

El estudio del tema de los recursos administrativos, hace surgir la controvertida cuestión de si la resolución que decide el recurso, es materialmente, un acto jurisdiccional o un acto administrativo.

Autores como Héctor J. Escobar, que define al recurso administrativo como: "Actividad de control administrativo correctivo, de tipo jurisdiccional, -- que se promueve a instancia de parte, interesada contra un acto administrativo, con el objeto de mantener

la juridicidad de la actividad de la administración, concurriendo al mismo tiempo, a garantizar los derechos e intereses de los administrados". (68) Conviene que existe una verdadera controversia entre la Administración y el particular; de ahí que catalogue a dichos medios de control, como de tipo jurisdiccional.

A pesar de la opinión expresada por el maestro Escobar, se considera como acertada la posición -- contraria que sostiene que en los recursos administrativos, no existe una verdadera controversia, ya que, para que se diera ese caso, debería existir pretensiones opuestas entre la administración y el particular.

Situación que no sucede en los recursos administrativos, pues, "mientras no se haya agotado la vía administrativa, dentro de la cual encaja el recurso, no podrá afirmarse que la Administración, sostiene un punto de controversia con el particular". (69)

---

(68) Cocolo, Héctor Jorge: Obra Citada, p. 217.

(69) Fraga, Gabino: Obra Citada, p. 437.

Otro punto que es decisivo para dilucidar la cuestión, es que en los recursos no existe una autoridad distinta de las partes que resuelva una controversia, característica indispensable en los actos materialmente jurisdiccionales.

En este último sentido, se pronuncia entre otros el Lic. García Oviedo (70), quien considera que los recursos a que se hace referencia, no constituyen verdaderos juicios, son solamente un mero examen que de sus actos efectúa la propia Administración, para deshacerse de los errores que pudo haber cometido; -- posición que se reitera, es considerada como la correcta, por las razones antes expuestas.

### 3.2.2.2.- Diferencia entre la Oposición y los Recursos Administrativos

Una vez analizados brevemente el concepto, elementos y naturaleza de los recursos administrativos, se está en posibilidad de diferenciarlos del pro (70) Cfr. García Oviedo, Carlos: Obra Citada, p. 531.

cedimiento de oposición, punto fundamental de esta tesis.

Ahora bien, es necesario aclarar que las -- dos figuras jurídicas en cuestión, tienen como características comunes; el que ambas son una especie del -- procedimiento administrativo en general, que constituye un medio para controlar la legalidad del actuar -- administrativo, fundamentándose y justificándose su -- existencia, en la razón de que en la propia Administración Pública, lo que está más interesado en que su actuación se sujete a la ley, ya que la base fundamental de todo Estado de Derecho, es precisamente el respeto al principio de legalidad, y por ende, el evitar o remediar cualquier violación al mismo.

Vistos los anteriores razonos comunes entre la oposición y los recursos administrativos, se debe señalar como primera diferencia, el que si bien, ambas constituyen una especie del procedimiento administrativo en general, en la oposición se está en presen

ción de un procedimiento preventivo, pues, como se estableció al hablar de su concepto doctrinario, con la oposición lo que el particular persigue, es evitar o prevenir se dicte un acto administrativo que desconozca su derecho, previéndose desde antes de su existencia, la posibilidad de lesionar con su otorgamiento, el mejor derecho de un tercero a quien la Ley le da intervención mediante la oposición, para que haga valer tal derecho; mientras que tratándose de los recursos administrativos, el acto administrativo ya existe, se siguió todo un procedimiento previo de elaboración de determinada decisión, pero dicho acto, a juicio del particular, vulnera su interés jurídico, por lo que, interpone un recurso en contra del mismo para combatirlo.

Como segundo y último punto íntimamente relacionado con el primero, se tiene que la oposición puede tener como resultado el que no nazca un acto administrativo y en los recursos administrativos, el acto

---

administrativo ya existe, por lo que, la resolución del recurso puede si es favorable al recurrente, revocar el acto impugnado, por lo que, a éstos últimos se les considera como procedimientos represivos.

Resumiendo, la diferencia básica entre las dos figuras de referencia, es que la oposición es un procedimiento preventivo, que tiene lugar antes de que nazca el acto administrativo y el recurso, requiere para su interposición, el que exista un acto administrativo impugnado.

### 3.3. La Concesión y su relación con el Procedimiento de Oposición

Para estar en posibilidad de determinar la naturaleza jurídica del procedimiento de oposición, se debe hacer notar que este procedimiento se contempla en nuestro Derecho Mexicano, únicamente en materia de concesiones sobre bienes del dominio público de la nación, no se da en otros casos, por la razón ya antes expuesta, de que prácticamente es imposible



darle intervención al particular en los procedimientos de la formación de cualquier acto administrativo, además de que la generalización de la oposición complicaría los trámites administrativos.

Con el fin de resolver la controvertida cuestión de cuál es la función que desempeña la Administración Pública al resolver las oposiciones, se analizará en primer lugar y de manera general el tema de la concesión, por ser en el procedimiento de formación de esta última; donde "exclusivamente se contempla a la multitudada oposición".

### 3.3.1. Concepto de concesión

La palabra concesión viene del latín concedere otorgar, derivada de concedere conceder; según el diccionario de la Real Academia Española, conceder es dar, otorgar, hacer merced y gracia de una cosa.

---

La concesión administrativa forma parte de los actos administrativos, que amplían la esfera jurídica de los particulares y ha sido definida entre --- otros por:

Manuel María Díez: "La concesión administrativa es un particular de un poder jurídico originariamente perteneciente a la Administración. Esta otorga -- ese poder a virtud de su soberanía y dentro del círculo de sus facultades discrecionales. El particular carece de derechos para obtener la concesión, ni bien tampoco está obligado a aceptarla, se liga esta materia con el interés público, del que es único guardián y defensor el Estado. Solo que una vez otorgada, --- crea un derecho subjetivo a favor del concesionario, del que éste no puede ser privado, sino por los procedimientos legales establecidos". (71)

Andrés Serra Rojas: "Acto por medio del -- cuál, la Administración Pública Federal, confiere a -

---

(71) Díez, Manuel María: Obra Citada. Volumen II. p. 411.

una persona una condición o poder jurídico, para ejercer ciertas prerrogativas públicas con determinadas obligaciones y derechos para la explotación de un servicio público, de bienes del Estado o los privilegios exclusivos que comprenden la propiedad industrial".

(72)

Luis Cano Meléndez: "La concesión es un acto administrativo público por medio del cual, el Estado llamado concedente, faculta al particular, llamado concesionario, para que administre y explote en su provecho en forma regular y continua, pero por tiempo determinado, bienes del dominio público o servicios públicos en vista de la necesidad de satisfacer un interés colectivo, mediante una ley preconcebida y un contrato formulado entre las partes". (73)

Miguel Acosta Romero: "El término concesión puede significar varios contenidos:

a) Es el acto administrativo discrecional por medio del cual la autoridad administrativa facul-

(72) Serra Rojas, Andrés: Obra Citada. p. 259.

(73) Cano Meléndez, Sergio: "Estudio sobre la concesión administrativa y su definición", Revista del Poder Judicial del Estado de Guayaquilo. Octubre y Noviembre de 1964. Año 1. Número 8. p. 54.

ta a un particular:

1.- Para utilizar bienes del Estado, - dentro de los límites y condiciones que señale la ley;

2.- Para establecer y explotar un servicio público, también dentro de los límites y condiciones que señale la ley.

b) El procedimiento a través del cuál, se otorga la concesión, o a través del que se regula la utilización de la misma, aún frente a los usuarios.

c) Puede entenderse también por concesión, el documento formal que contiene el acto administrativo en el que se otorga la concesión". (74)

Todas las definiciones antes citadas son -- acertadas, excepto la del Lic. Sergio Cano Meléndez, por cuanto considera que la concesión se lleva a cabo mediante un contrato entre las partes, situación que en la actualidad, en el Derecho Positivo Mexicano, ha añadido superada, como se verá a continuación al hablar de

(74) Acaosta Romero, Miguel: Obra Citada, p. 433.

la naturaleza jurídica de la concesión.

3.3.1.2. Naturaleza jurídica de la  
concesión.

Existe cierta controversia para fijar cuál es la naturaleza jurídica de esta figura, las diferentes opiniones que se han expresado para dilucidar este problema se reducen básicamente a:

a) Teoría contractual de la concesión.- En esta se considera que la concesión es un contrato celebrado entre la Administración Pública y el concesionario, éste predominó en México sobre todo en el siglo pasado, cuando en materia bancaria, de ferrocarriles y energía eléctrica el Gobierno Mexicano celebró diversos contratos con personas físicas o morales, -- para que explotarán dicha área de la economía nacional.

---

b) La concesión como acto administrativo unilateral y reglamentario.- En esta opinión, la concesión es un acto jurídico unilateral, emitido por el Estado en uno de su soberanía y con arreglo a la ley, en el cuál, no interviene la voluntad del concesionario, ya que éste, debe aceptar condiciones preestablecidas.

c) La concesión como un acto mixto.- Esta es la tesis que domina en la doctrina administrativa mexicana, apoyada por los maestros Gabino Fraga y Andrés Serra Rojas.

Combina los dos tesis anteriores, sosteniendo, que la concesión es un acto mixto, en el que existen tres elementos que dan unidad a la misma y son: la situación reglamentaria, la condicional y la contractual. (75)

El acto reglamentario va a ser el que prevea la existencia de la concesión y fije las normas

(75) Cfr. Fraga, Gabino: Obra Citada, p. 245.

a las que deben sujetarse los concesionarios, en esta parte no interviene para nada el consentimiento del particular.

El segundo elemento de la concesión, lo es el acto condicional, que en consecuencia del anterior, según este, el particular debe reunir ciertos requisitos para que opere dicha concesión.

Finalmente el tercer elemento, que es el -- aspecto contractual, tienen como finalidad "el proteger los intereses legislativos del particular concesionario, creando a su favor una situación jurídica individual, que no puede ser modificada unilateralmente por la Administración". (76)

Como ejemplo de este elemento, se tiene a las cláusulas que conceden ventajas pecuniarías.

De las teorías, antes expuestas, la más aceptada por la mayoría de los tratadistas, lo es la de --

(76) Fraga, Gobina: Obra Citada. p. 245.

que la concesión es un acto mixto, sin embargo; no es en la actualidad, y conforme a la práctica administrativa mexicana, lo aplicable para explicar la verdadera naturaleza jurídica de la concesión.

En efecto, si bien en épocas pasadas, la -- concesión se otorgaba en forma de contrato, ésta ha -- ido evolucionando en el tiempo, y se ha convertido -- como lo afirma el Doctor Miguel Acosta Romero en "actos administrativos discrecionales, ya que los particulares, no celebran ningún convenio o contrato con -- la Administración para ello, ni tampoco pueden pedirle el otorgamiento forzoso de las concesiones..." (77)

Se está totalmente de acuerdo con lo antes expuesto por el Doctor Acosta, debiendo concluir que la concesión no es ni un contrato, ni un acto mixto, sino un acto administrativo discrecional de la Administración Pública, quien aplica las disposiciones -- que regulan a la concesión.

---

(77) Acosta Romero, Miguel: Obra Citada, p. 434.



### 3.3.1.3. Elementos de la Concesión

Una vez analizados tanto el concepto como la naturaleza jurídica de la concesión, se deben enumerar sus principales elementos que son:

- a) Es un acto administrativo
- b) Establece una relación jurídica entre el particular y la Administración.
- c) Por ella se transfiere un poder jurídico que originariamente pertenece al Estado.
- d) El Estado otorga la concesión en virtud de su soberanía y en ejercicio de sus facultades discrecionales.
- e) El particular derivado del acto, tendrá ciertas obligaciones y derechos.
- f) Se otorgan por tiempo determinado y con miras al interés general.

De los puntos anteriores, adquiere especial importancia para el estudio del procedimiento de opo-

ción, el que la Administración Pública al otorgar - la concesión, lo hace en uso de una facultad discrecional.

### 3.3.1.3.1. Facultad Discrecional

La facultad discrecional "consiste en la facultad que tienen los órganos del Estado, para determinar su actuación o abstención y si deciden actuar, qué límite le darán a su actuación, y cuál será el contenido de la misma; es la libre apreciación que se le da al órgano de la Administración Pública, con vistas a la oportunidad, la necesidad, la técnica, la equidad o razones determinadas, que puede apreciar circunstancialmente en cada caso, todo ello, con los límites consignados en la ley". (78)

Como elemento de la definición antes citada, se derivan los siguientes:

- 1) La ley debe ser lo que otorgue siempre

---

(78) Acosta Romero, Miguel: Obra Citada. p. 540.

dicha facultad, como competencia del órgano administrativo.

2) Sus límites están señalados en la propia ley.

Como se ha reiterado en numerosas ocasiones, la función administrativa la realiza el Estado, sometida al principio de legalidad que consiste en que -- ningún órgano del Estado puede tomar una decisión individual que no esté prevista en una disposición general.

El principio de legalidad, en todos los Estados modernos, tiene un carácter casi absoluto; salvo el caso de la facultad discrecional, en ningún -- otro, es posible hacer excepción a este principio.

En consecuencia, la mayoría de los actos -- que realiza la Administración Pública, deben de ser -- de los llamados reglados, que son aquellos que se emiten de acuerdo a la facultad reglada u obligatoria, --

---

que es aquella, que la ley le otorga al órgano administrativo y cuyo cumplimiento es obligatorio.

Por ejemplo, el artículo 69 Constitucional, obliga al Jefe del Ejecutivo a informar anualmente el estado que guarda su Administración, en la apertura de sesiones ordinarias del Congreso, esta obligación es ineludible.

La distinción entre actos reglados y actos discrecionales, sin embargo; no es absoluta, pues todas las facultades discrecionales al ser autorizadas por la ley, se puede decir, que son más o menos regladas.

A pesar de lo anterior, es posible hacer -- una clasificación de actos típicamente reglados, como sería la obligación del Presidente, de rendir informe de gobierno antes citado, y actos típicamente discrecionales, como la facultad que tiene el Ejecutivo de la Unión, para emitir reglamentos, señalada en el ar-

Artículo 89, fracción I de la Constitución.

En relación a los efectos que producen, tanto los actos reglados como los discrecionales, son -- los mismos que se derivan de los actos administrati -- vos en general, es decir, crear, transmitir, modifi -- car o extinguir situaciones jurídicas para los parti -- culares.

### 3.3.1.3.1. Clasificación de la Facultad Discrecional

El maestro Miguel Acosta Romero (79), consi -- dera como fundamentales tres tipos de facultades dis -- crecionales: a) libres; b) obligatorias; y c) técni -- cas.

a) Facultad discrecional libre. -- Es aque -- lla que deja el ejercicio de la voluntad dentro de un margen de libertad de actuación muy amplio; es decir, puede ejercitarse, o no, ejercitarse parcialmente, -- siempre que se cumple con lo prevenido en la ley.

(79) Cfr. Acosta Romero, Miguel: Obra Citada, p. 543.

b) Facultad discrecional obligatoria.- Aunque parezca contradictorio, se considera que existe facultad discrecional cuyo ejercicio es obligatorio, como por ejemplo; en la aplicación de multas, que en el caso que exista la infracción, debe obligatoriamente aplicarse la sanción dentro de límites mínimos y máximos, que marca el ordenamiento correspondiente y tomándose en cuenta, para fijar la situación económica del infractor, la gravedad del daño, etc., aquí es donde se ejercita la facultad discrecional, cuya aplicación es obligatoria.

c) Facultad discrecional técnica.- En la que se da cuando la ley señala qué deben tomarse en cuenta, ciertos datos técnicos para ejercitar dicha facultad. Por ejemplo, para determinar exenciones de impuestos.

---

### 3.3.1.3.1.2. Límite de la Facultad Discrecional

La facultad discrecional debe distinguirse del poder arbitrario, pues, este último, aparece --- cuando el órgano administrativo actúa impulsado por sus pasiones o caprichos, mientras que aquella a pesar de ser una esfera libre de actuación de la autoridad administrativa, tiene un origen legítimo, como es la autorización de la ley para ejercerla en determinados casos, y un límite que es el interés general. Por esta razón, mientras un acto arbitrario carece de cualquier fundamento legal, el acto que se derive del uso de la facultad discrecional, debe satisfacer los requisitos de fundamentación y motivación que -- señala el artículo 16 Constitucional.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al ejercicio de la facultad discrecional, ha sostenido en diversos ejecutorios, que dicha fa -

---

cultad está subordinada al artículo 16 Constitucional y sujeta a control judicial, cuando a juicio del afectado, el acto de que se trata no es razonable, sino, arbitrario y caprichoso y cuando es notoriamente injusto y falta de equidad. (80)

Concluyendo, el concepto de concesión que interesa para el estudio del procedimiento de oposición, objeto central de esta tesis, es el de que la concesión, es un acto administrativo discrecional, -- por el cual, la Administración Pública, autoriza temporalmente a un particular la explotación de bienes -- que originalmente pertenecen al Estado.

#### 3.4. FUNCION QUE EFECTUA LA ADMINISTRACION PUBLICA AL RESOLVER LA OPPOSICION

Con el fin de determinar la naturaleza jurídica del procedimiento de oposición, se ha establecido la diferencia que existe entre el procedimiento de

---

(80) Cfr. Fraque, Gabino: Obra Citada. p. 101.



oposición con el de elaboración del acto administrativo y con los recursos administrativos, análogo, como la oposición se da en materia de concesiones de bienes del Estado, no examinó ésta. Sin embargo, para poder caracterizar íntegramente a la oposición, es necesario determinar cuál es el papel que desempeña la autoridad al resolver este procedimiento.

El procedimiento para otorgar la concesión, se inicia con una solicitud del particular, en la que se llenan todos los requisitos que marca la ley; generalmente se publica un extracto de la misma en el Diario Oficial de la Federación; y es en ese momento si se da el caso, que anteriores concesionarios o personas que tengan interés, pueden oponerse a su otorgamiento. En este procedimiento hay escritos de las partes, ofrecimiento y desahogo de pruebas y alegatos y resolución que dicta la propia autoridad administrativa.

Como ya se ha reiterado, existe muy poco material escrito sobre el tema de la oposición. El

---

maestro Gabino Fraga opina que "la Administración tiene un papel singular semejante al del juez ante el procedimiento contencioso entre particulares". (81)

El Licenciado Fraga, considera que en este procedimiento no se trata de recurrir un acto de la autoridad administrativa, pues, la oposición tiene lugar antes de que se haya otorgado la concesión, sin embargo, estima que es muy difícil llegar a una conclusión precisa, pues "se trata de un caso que se encuentra en la línea divisoria entre la función administrativa y la función jurisdiccional..."

En efecto, no es posible desconocer que la tramitación especial dentro de la que se encuentra el procedimiento de oposición, tiende a garantizar los derechos de terceros constituidos antes de la solicitud; de tal manera que en dicho procedimiento, la autoridad administrativa puede conocer los derechos contra los que pugnaría la concesión en caso de otorgarse, y conociéndolos debe decidir si son ó no un obstáculo --

(81) Fraga, Gabino: *Ibidm.* p. 264.

para el otorgamiento de tal concepción". (82)

El maestro citado, explica que al ser la -- oposición como ya se estableció con anterioridad, un procedimiento preventivo, se excluye la idea de función jurisdiccional que implica un procedimiento re- preventivo, puesto que éste tiene su origen en un acto - que desconoce un derecho o viola la ley, y en la o- posición, no existe todavía dicho acto.

Sin embargo, continúa el autor mencionado, existe un elemento característico de la función juris diccional, que es la controversia entre el tercero -- interesado que se opone a que se otorgue la concepción y el solicitante que la pretende, controversia que -- resuelve la autoridad administrativa.

Como se ve, el maestro Fraga, no llega a -- una conclusión precisa respecto a cuál es la función que desempeña la autoridad administrativa al resolver la oposición, aunque deja entrever que se inclina más, porque ésta es de carácter jurisdiccional.

(82) Fraga, Gabino: Obra Citada, p. 265.

El maestro Carrillo Flores, opina que al resolverse la oposición, se está en presencia de una relación tripartita, característica de la función jurisdiccional "piénsese en los numerosos casos en que dos particulares disputan entre sí, y frente a la administración, el otorgamiento de un privilegio o concesión".

(83)

El Licenciado Alfonso Nava Negrete, disiente de lo sostenido, tanto por Fraga como por Carrillo (84) considera que al bien, la solicitud de concesión de un particular, puede dar lugar a que otro se oponga o su otorgamiento, también lo es que puede haber no una, -- sino varias personas que aleguen mejor derecho, tam -- bién se oponga, por lo que no en todos los casos se -- presenta la relación tripartita característica de la -- función jurisdiccional.

Sigue diciendo el autor antes citado, que si bien es cierto que con la presentación de la oposición se crea una situación de conflicto, también lo es que

(83) Carrillo Flores, Antonio: "La Defensa Jurídica de los Particulares frente a la Administración". Librería de Porrúa Hnos. y Cía. S/Ed. México, 1939, p. 20. :

(84) Cfr. Nava Negrete, Alfonso: Obra Citada, p. 48.

Esto no es razón suficiente para que se considere actividad jurisdiccional. "La razón está en que el otorgamiento de una concesión, es un acto de soberanía y por tal motivo, sujeto a la discreción de la administración, sin que tenga la obligación de concederla al que pona mejor derecho y negarla a los demás, inclusive respecto de los que cumplan cabalmente con los requisitos establecidos por la ley para el efecto de obtener una concesión". (85)

Concluye el maestro Nava, aseverando que si no es obligación para la Administración, decidir la controversia, es imposible equipararla a la función obligatoria del juez de dirimir los conflictos que se le presentan.

Todo conflicto administrativo, continúa el Lic. Nava, requiere que sean partes contrarias la Administración y el particular, y que además una oponga su derecho al otro y viceversa, situación que no se da en este procedimiento. Puesto que al admitir que

(85) Nava Negrete, Alfonso: Obra Citada. p. 46.

la función que se realiza es jurisdiccional, implica que la Administración es juez y parte al mismo tiempo, lo que contraviene el principio de que el juez no debe tener interés en el negocio. Además, la oposición se da contra la posibilidad de que se realice un acto administrativo determinado, no contra éste.

Se está de acuerdo totalmente con el criterio del maestro Hava Negrete, pues al ser el otorgamiento de la concesión un acto discrecional del Estado, quien tiene dentro de los límites legales, y en base al interés general libertad para otorgar o no la concesión, sobre bienes que son de su propiedad, también tiene libertad para resolver o no la oposición, lo que contraviene un principio básico de la función jurisdiccional como es la obligación del juez de resolver el negocio.

Por otra parte, al presentarse la oposición no existe controversia entre la Administración y el particular, simplemente el particular solicita obtener

un beneficio basándose en un interés jurídicamente protegible, juntamente con la existencia de una facultad de la Administración, consistente en negar o reconocer dicho interés por motivos de conveniencia o discrecionalidad.

### 3.5. NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO DE OPOSICION

Con todos los elementos antes estudiados, se puede llegar a concluir cuál es la naturaleza jurídica del singular procedimiento de oposición.

En primer lugar se debe definir el procedimiento de oposición, como un procedimiento administrativo, previo a la emisión de el acto administrativo definitivo, que sería la concesión, en el que un particular hace valer su mejor derecho frente al de otra persona, con el fin de que la autoridad no dicte un acto que lesione o desconozca tal derecho.

---

Se trata de un procedimiento preventivo, --  
aun, no tiene como origen ningún acto administrativo,  
sino que es el camino de la pretensión que se produce  
para lograr que se dicte un acto administrativo que -  
no desconozca un interés jurídicamente protegido.

De la característica anterior, se deriva su  
diferencia con los recursos administrativos, es decir,  
la oposición es un procedimiento preventivo cuya finalidad,  
es evitar o prevenir se dicte un acto adminis-  
trativo que desconozca un derecho, y en los recursos  
administrativos, es requisito indispensable exista un  
acto administrativo, motivo de la impugnación.

Otro elemento que singulariza a la oposición,  
es que ésta se da únicamente en materia de concesio-  
nes sobre bienes de dominio público, esta última es -  
un acto administrativo discrecional por medio del --  
cual el estado faculta a un particular, para utilizar  
sus bienes dentro de los límites legales.

---



Un dato que tiene especial importancia respecto a la concesión, es que ésta es un acto discrecional, por lo que el Estado no tiene la obligación de concederla y los particulares no pueden pedir el otorgamiento forzoso de las concesiones, por lo tanto, tampoco tiene la obligación de resolver la oposición a favor del solicitante o del opositor, y puede negar o reconocer el interés de que se trata, por motivos de conveniencia o discrecionalidad.

Consecuencia de lo anterior, es que la autoridad administrativa al resolver la oposición no realiza ningún acto materialmente jurisdiccional, pues, esta función tiene como característica el que el juez tiene la obligación por ley, de conocer y resolver el conflicto de que se trata, ya que uno de los elementos constitutivos de la función jurisdiccional, lo es la obligatoriedad, su cumplimiento está garantizado contra la voluntad del que debe cumplir con ella y no lo hace.

---

Asimismo, en la oposición no existe ningún conflicto de partes, pues el llamado opositor es en nuestro punto de vista, un solicitante más del beneficio que la concesión, otorgada por el Estado, como ya se ha dicho por motivos de conveniencia o discrecionalidad, por lo que el conflicto de intereses, entendido como exigencia de una parte y resistencia de otra, no se da en la oposición, pues, el particular opositor, tiene un interés jurídicamente protegido, pero no el derecho forzoso de obtener la concesión.

En resumen, el procedimiento de oposición se concibe como: un procedimiento administrativo preventivo, en el que un particular hace valer frente a otro un interés jurídicamente protegible, para obtener un beneficio que puede ser el de obtener la concesión o el impedir ésta se otorgue por ocasionar un perjuicio, al lesionar o desconocer tal interés.

---

## CAPITULO IV

### EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE OPOSICION EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

En el capítulo anterior, con el fin de llegar a definir cuál es la naturaleza jurídica del Procedimiento Administrativo de Oposición, se analizaron -- desde el punto de vista teórico, cuáles son las diferencias que existen entre la oposición y los recursos administrativos, a continuación se analizarán algunas leyes mexicanas que contemplan el Procedimiento Administrativo de Oposición, con el objeto de determinar -- cómo se concibe en el Derecho Positivo Mexicano a dicho procedimiento y si esta concepción es correcta ó no.

#### 4.1. LEY FEDERAL DE AGUAS

Esta ley tiene por objeto, el regular la explotación, uso y aprovechamiento de las aguas de propiedad nacional, contempladas en los párrafos quinto y sexto del artículo 27. Constitucional, así se dispone -- en el artículo 1o. de la misma.

---

Del artículo 119 al 146 de la Ley en comento, se regula lo relativo a las concesiones que necesitan los particulares para explotar, usar o aprovechar aguas nacionales, así se especifican entre otras cosas, qué requisitos existen para obtenerlas, qué trámite se sigue, qué debe contener el título de concesión, cuáles son las causas de revocación, caducidad y extinción de las mismas.

A continuación se transcriben los artículos más relevantes para este estudio, que son los relativos en la Ley Federal de Aguas al Procedimiento de Organización.

"ART. 125.- Dentro de los diez días siguientes a la presentación de la solicitud de la concesión, la Secretaría la mandará publicar por una sola vez en el Diario Oficial de la Federación y en el Periódico Oficial del Estado o Estados en que se localicen las aguas".

"ART. 126.- En un término de treinta días hábiles contados a partir de la publicación a que se

refiere el artículo anterior, los terceros interesados podrán interponer por escrito, recursos de oposición - ante la Secretaría, en el cual, deberán ofrecer las -- pruebas necesarias para demostrar sus derechos y los - perjuicios que se les puedan causar".

"ART. 127.- Admitido el recurso, se le dará a conocer al solicitante de la concesión para que en un término de treinta días hábiles contados a partir - de la fecha de notificación, manifieste lo que a su -- derecho convenga.

Durante la tramitación del recurso, la Secretaría podrá mandar desahogar los estudios, inspeccio - nes y diligencias que estime convenientes.

Tomando en cuenta las pruebas y los demás -- elementos de juicio, la Secretaría resolverá el recur - so que se substanciara en los términos del reglamento de esta ley".

---

"ART. 128.- De no haberse interpuesto el recurso o declarado infundado, la Secretaría continuará el trámite de la concesión, requiriendo al solicitante para que presente el proyecto de obras".

"ART. 129.- Aprobado el proyecto, la Secretaría otorgará el permiso de construcción de obras, -- fijará el plazo para realizarlas y supervisará su ejecución; concluidas y aprobadas las obras, se otorgará la concesión".

De la lectura de los artículos anteriores, se deduce en forma clara, que la Ley Federal de Aguas erróneamente considera a la oposición como un recurso administrativo, en más, remite para su substanciación a la parte correspondiente a los recursos dentro del Reglamento de dicha ley.

En este punto, es necesario recordar como se dijo en el capítulo anterior, que el recurso administrativo es una defensa que tiene un particular para impugnar un acto administrativo ante la propia autori-

dad que lo dictó ó su superior jerárquico para que lo revoque, anule o reforme, si en que se comprueba la -- ilegalidad o inoportunidad de dicho acto. Además, un requisito indispensable para la existencia del recurso es el que haya una resolución o acto administrativo -- que afecte o lesione un interés o derecho del particular.

La Administración Pública al mandar publicar la solicitud de concesión en el Diario Oficial de la Federación, lo que hace es dar intervención al particular en el Procedimiento Administrativo de elaboración de la concesión, con el fin de conocer antes de otorgarla a una persona u otra, las razones de aquél que se cree con un interés jurídicamente protegible o con derecho a obtenerla, y así tomando en consideración -- dichas razones en uso de su soberanía y discrecionalmente, el Estado otorgará o no la concesión al solicitante original.

---

#### 4.2. LEY DE VIAS GENERALES DE COMUNICACION

Esta ley regula como su nombre lo indica, -- todo lo relativo a las vías generales de comunicación, qué se entiende por éstas, las concesiones, permisos y contratos que puedan existir en relación a ellas, requisitos para construirlos, etc. Entre otras vías de comunicación se tienen los ferrocarriles, caminos, -- puentes federales como comunicaciones terrestres; el espacio nacional en que transitan los aeroplanos; las líneas conductoras eléctricas y el medio en que se propagan sus ondas; las rutas de servicio postal; las líneas telefónicas.

En segundo, se analizarán los artículos relacionados con el tema central de esta tesis que en la oposición.

"ART. 80.- Para construir, establecer y explotar vías generales de comunicación o cualquier clase de servicios conexos a éstas, será necesario el tener concesión o permiso del Ejecutivo Federal, por ---



conducto de la Secretaría de Comunicaciones y con sujeción a los preceptos de esta ley y sus reglamentos...".

"ART. 14.- Los interesados en obtener concesión o permiso para construir, establecer o explotar - vías generales de comunicación, elevarán solicitud a - la Secretaría de Comunicaciones de conformidad con los preceptos de esta ley y sus reglamentos, acompañándola de los estudios a que se refiere el artículo 8o."

"ART. 15.- Recibida una solicitud de concesión, la Secretaría de Comunicaciones señalará al solicitante el monto de un depósito en efectivo que deberá constituir éste, en el Banco de México, como garantía - que continuarán los trámites necesarios para obtener - la concesión".

Constituido el depósito, se procederá a efectuar los estudios técnicos que correspondan, y si el resultado de éstos fuere favorable, la solicitud con - las modificaciones que acuerde la Secretaría se publicará a costo del interesado, por dos veces, de diez en

diez días en el Diario Oficial de la Federación y en uno de los periódicos de mayor circulación, con el fin de que durante el plazo de un mes contado a partir de la última publicación, las personas que pudieren resultar afectadas presenten sus observaciones.

Si transcurrido el plazo a que se refiere el párrafo anterior no se presentan objeciones ó si las que se presentan no fueren de tomarse en cuenta, se otorgará la concesión con las modificaciones de carácter técnico o jurídico que se estimen pertinentes...".

El procedimiento para obtener una concesión o permiso para explotar vías generales de comunicación según la ley citada, se reduce a una solicitud ante la Secretaría de Comunicaciones que reuna los requisitos legales, una vez recibida, la dependencia mencionada fijará al solicitante el monto de un depósito en efectivo como garantía de la continuidad en los trámites de la concesión.

---

Constituida dicha garantía y si el resultado de los estudios técnicos realizados es positivo, se -- publicará la solicitud en el Diario Oficial de la Federación y en uno de los periódicos de mayor circulación, para que las personas que pudieren resultar afectadas presenten sus observaciones durante el plazo de un mes contado a partir de la última publicación. Transcurrido el plazo, si no existe ninguna objeción ó las que - se presentaron no tuvieran importancia, la Secretaría otorgará la concesión.

Ahora bien, se considera que el concepto de la oposición es acertado en esta ley, en primer lugar porque no se le contempla erróneamente como un recurso administrativo, tal y como se vió, lo hace la Ley federal de Aguas.

Además, se maneja la participación de los - terceros que pudieren resultar afectados con el otorgamiento de la concesión, como lo que realmente es, una simple intervención que el Estado dó a los particula -

res interesados en el procedimiento de elaboración de la concesión antes de que ésta exista.

Finalmente, el otorgamiento de la concesión en la Ley de Vías Generales de Comunicación tiene las características de ser un acto discrecional y de soberanía, sujeto al criterio del Ejecutivo siempre dentro de la búsqueda del bienestar general.

#### 4.3. LEY REGLAMENTARIA DEL ARTICULO 27 CONSTITUCIONAL EN MATERIA MINERA

Esta Ley Minera regula la exploración, explotación, beneficio y aprovechamiento de las sustancias que constituyen depósitos minerales distintos de los componentes de los terrenos (art. 2o.).

Los artículos de esta ley que tienen relación con el Procedimiento Administrativo de Oposición son:

---

"ART. 90.- El Ejecutivo Federal podrá otorgar concesiones para realizar la exploración, explotación y beneficio de las sustancias minerales, objeto de la presente ley..."

"ART. 32.- La presentación de una solicitud de concesión minera de exploración sobre terreno libre, otorga derecho de preferencia respecto de solicitudes posteriores".

#### CAPITULO SEXTO. De las oposiciones

"ART. 69.- Es causa de oposición a una solicitud de asignación o concesión minera, a una concesión de explotación, ó a la ejecución de trabajos mineros:

I.- La invasión total o parcial de los terrenos que señala como no libres el artículo 18, y

II.- Cuando a consecuencia de los trabajos que hubieren de ejecutarse, se causaren daños en bienes de interés público o afectos a un servicio público

ó en propiedades privadas ó cuando la Secretaría de Patrimonio Nacional (Sic.) no hubiere puesta en conocimiento de sus propietarios o titulares las solicitudes respectivas para los efectos del artículo 18".

"ART. 70.- La Secretaría del Patrimonio Nacional (Sic.) resolverá al en o no procedente la oposición oyendo a las partes ó de plano si no comparecen. En caso que la oposición se presentare en relación con la ejecución de trabajos, la resolución recaerá sobre la suspensión definitiva de los mismos ó sobre la ejecución previa de obras de seguridad que hagan desaparecer la amenaza de daños en que se fundare la oposición".

Por su parte el reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en Materia Minera, dispone en forma muy detallada y extensa cuál es el procedimiento a seguir para obtener una concesión minera, resumiendo brevemente es el siguiente:

---

Se deberá presentar una solicitud con los -- datos y documentos señalados en los artículos 70 y 73 del Reglamento mencionado, la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología por conducto de sus agentes competentes, registrará la solicitud, anotando el día y hora -- en que se recibió (art. 75 y 76); registrada la solici-- tud el agente resolverá en un plazo de tres días, si -- es ó no de admitirse a trámite (art. 77); una vez dic-- tado por el agente el acuerdo de admisión de referen-- cia, "publicará el cuadruplicado de la solicitud en la tabla de avisos de la Agencia, durante treinta días -- naturales declarando al calce, que esa publicación sur-- te efectos de citación para todos los que se crean con derecho a oponerse a ella..." (art. 80 fracc. II); -- finalmente el solicitante deberá entregar en tiempo -- a la Secretaría el programa de trabajos de exploración y los trabajos periciales a que se refiere el artículo 33 de la Ley Minera y una vez cumplidos los anteriores pases, no habiendo oposición a siendo ésta irrelevante

y estudiado el expediente, la Secretaría expedirá el título de concesión solicitado. (Arts. 5, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93 y 94 del Reglamento).

En la ley a que se viene haciendo referencia (Arts. 69 y 70), se crea un pequeño Capítulo que especifica cuáles son las causas de oposición a las solicitudes de asignación o concesión mineras, como sería el caso que de otorgarse la concesión, se invadiera total o parcialmente terrenos considerados no libres por el artículo 18 de la propia ley, entre otros los que sean reservas mineras nacionales, los amparados por asignaciones o concesiones mineras vigentes o por una solicitud de las anteriores en trámite, ó también se especifica el supuesto de que con los trabajos que se fueran a ejecutar a consecuencia de la concesión, se causaren daños a obras públicas como presas, canales o vías de comunicación, o inclusive propiedades privadas.

---



Con disposiciones como las de los artículos 69 y 70 de la Ley Minera, se aprecia como ya se definió en su oportunidad, que la verdadera naturaleza jurídica de la oposición es dar oportunidad a los particulares de participar junto con la Administración Pública en el procedimiento de elaboración de un acto administrativo como sería la concesión minera, para que aquél que tiene un interés jurídicamente protegible, obtenga un beneficio, si procede.

La Ley Minera y su Reglamento, contemplan un procedimiento muy largo y detallado para otorgar una concesión, que importante es pues, el que exista la oportunidad de la oposición, una vez admitida a trámite y publicada la solicitud correspondiente, pues si existe oposición y es procedente, se evitan de inmediato un sin fin de trámites posteriores, y sobretodo el que el Ejecutivo Federal dicte un acto que aunque es discrecional no debe ser arbitrario, lo que es una garantía para los administrados.

---

#### 4.4. CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION

En el Código Fiscal de la Federación, Título V de los Procedimientos Administrativos, Capítulo I de los Recursos Administrativos, se hace mención a la palabra oposición, pero no referida a un procedimiento preventivo, ni a un paso más en el procedimiento de elaboración de un acto administrativo, sino dándole nombre a un verdadero recurso administrativo, el de oposición al Procedimiento Administrativo de Ejecución.

"ART. 16.- Contra los actos administrativos dictados en materia fiscal federal, se podrán interponer los siguientes recursos:

I.- .....

II.- El de Oposición al Procedimiento Administrativo de Ejecución...".

---

"ART. 118.- El Recurso de Oposición al Procedimiento Administrativo de Ejecución procederá contra los actos que:

I.- Exijan el pago de créditos fiscales, -- cuando se alegue que éstos se han extinguido o que su monto real es inferior al exigido, siempre que el cobro en exceso sea imputable a la Oficina Ejecutora o se refiera a recargos y gastos de ejecución.

II.- Se dicten en el Procedimiento Administrativo de Ejecución, cuando se alegue que éste no se ha ajustado a la ley.

III.- Afecten el interés Jurídico de terceros, en los casos a que se refiere el artículo 128 de este Código".

"ART. 133.- La resolución que ponga fin al recurso podrá:

I.- Desecharlo por improcedente.

II.- Confirmar el acto impugnado.

- III.- Mander reponer el procedimiento administrativo
- IV.- Dejar sin efectos el acto impugnado.
- V.- Modificar el acto impugnado o dictar uno nuevo que lo sustituya".

Como se señala en el artículo 118 del Código Fiscal, el Recurso de Oposición al Procedimiento Administrativo de Ejecución procede contra los actos administrativos que así se especifican, lo cual, constituye un elemento de los recursos administrativos, la existencia de una resolución administrativa que afecte o lesione un derecho del particular; a diferencia del procedimiento administrativo de oposición, cuya finalidad es evitar se dicte un acto que desconocería o perjudicaría un interés jurídicamente protegible.

El artículo 133 antes citado, por su parte señala cuáles son los efectos de la resolución que pone fin a un recurso administrativo, esto es, confir-

mar, revocar o modificar el acto impugnado; a diferencia del Procedimiento Administrativo de Oposición, que es un procedimiento no represalivo, sino preventivo, cuyo fin es evitar si es procedente, el nacimiento de un acto administrativo en proceso de elaboración.

Concluyendo, es menester no confundir el Procedimiento Administrativo de Oposición que existe en materia de concesiones, el cual, es de tipo preventivo, con el contemplado en el artículo 118 del Código Fiscal de la Federación, llamado de oposición al Procedimiento Administrativo de Ejecución, que es definitivamente un recurso administrativo.

---

## CONSIDERACIONES FINALES

PRIMERA.- Antiguamente existía una división de poderes del Estado muy estricta concebida por Montesquieu, de acuerdo a ella cada uno de los tres poderes, tenían sus facultades específicas y ninguno podía realizar actos correspondientes a otro Poder, actualmente -- existen dos puntos de vista para analizar los actos del Estado, estos son: el formal y el material

De acuerdo al criterio formal, el acto se clasifica dependiendo de cuál es el órgano que lo realiza; así, si el acto lo efectuó el Poder Judicial, será un acto formalmente jurisdiccional.

En base al criterio material, el acto se clasifica sin tomar en cuenta el órgano que lo efectuó, -- únicamente se analiza si en que el acto reúne las características que teóricamente corresponden a determinada función.

---

Normalmente coinciden ambos criterios, excepcionalmente existen funciones que materialmente sean -- administrativas o jurisdiccionales y que formalmente -- sean legislativas.

SEGUNDA.- La función administrativa desde su aspecto formal, es aquella que realiza el poder ejecutivo; y atendiendo al criterio material, es la actividad realizada bajo el orden jurídico y consiste en la ejecución de actos jurídicos particulares y actos materiales que tienen como fin satisfacer las necesidades públicas.

TERCERA.- Ante la posibilidad de que los actos administrativos no se ajusten a la ley, desconocen o perturbando los derechos de los particulares, existen tres clases de medios de control de dichos actos: - a) El Legislativo, b) El Jurisdiccional y c) El Administrativo.

El Legislativo lo ejerce el Poder del mismo nombre, como ejemplo, en México se tiene el artículo 93

---

Constitucional, donde se establece la obligación de los Secretarios de Estado, de rendir un informe al Congreso del estado que guardan sus dependencias.

El Jurisdiccional, es aquél control que ejercen los Tribunales Judiciales, en el que se dirime una controversia entre un particular y la Administración.

El Administrativo, dentro de este existen varios instrumentos de protección de los administrados:

a) LA AUTOTUTELA.- En la que la propia Administración revoca, reforma, suspende el acto que emitió y que perjudica a un particular.

b) RECURSOS ADMINISTRATIVOS.- Se entiende por éstos de manera general, la impugnación de un acto administrativo ante un órgano de este carácter.

c) La participación del administrado en el procedimiento de elaboración de los actos administrativos, para vigilar que con ellos no se lesionen sus derechos, consiste en que "terceros" se opongan a que un acto administrativo se realice en forma definitiva por



afectar sus derechos. (Procedimiento de Oposición).

CUARTA.- Se debe entender por proceso en general, un conjunto de actos regidos por la ley, que nace cuando un conflicto de intereses es llevado ante quien legalmente ha de resolverlo, y que tiene como finalidad precisamente, el que se emita una sentencia que solucione el conflicto planteado.

El proceso en materia administrativa, es una especie del proceso en general, existe la pretensión -- de un particular de que el acto administrativo que le causa perjuicio, se elimine o anule por una decisión -- del Juzgador y la Administración Pública pretende por el contrario se confirme con la sentencia, la legalidad de un acto.

QUINTA.- El procedimiento por su parte, es una serie de actos vinculados entre sí, con un fin común.

---

El procedimiento administrativo abarca un conjunto de formalidades y actos que realiza la Administración, ya sea para producir un acto administrativo, para ejecutarlo ó en su caso impugnarlo.

SEXTA.- En sí, el que el Estado antes de realizar un acto administrativo lleve a cabo un procedimiento contemplado en la ley, constituye una garantía legal para el particular.

El administrado goza de protección constitucional (artículos 14 y 16 Constitucionales) cuando una autoridad administrativa lo prive de sus derechos, en los siguientes términos:

a) La autoridad debe adherirse estrictamente a la ley aplicable, esto constituye la garantía de legalidad.

b) La autoridad debe cumplir con las formalidades esenciales del procedimiento, en particular con -

---

la garantía de audiencia; es decir, "un juicio" en el que se cumplen dichas formalidades.

c) La autoridad debe ser la competente, fundamentar en el artículo y ley aplicable al caso concreto el acto o resolución que emite y motivarlo; es decir, determinar en el texto mismo, las causas o motivos que se tuvieron para emitirlo.

SEPTIMA.- En cualquier Estado de Derecho, lo ideal es que la Administración actúe de acuerdo a ley y no se lesionen derechos a los particulares, pero como no siempre es así y la Administración adquiere cada vez más facultades y el número de actos que afectan a los Administrados crece en una proporción, es muy importante para cualquier persona, conocer cuáles son los medios de control de dichos actos que tiene a su alcance.

Entre tales medios de control se encuentra la oposición, tema central en este estudio caracterizado como un procedimiento administrativo previo a la emi --

---

ción del acto administrativo definitivo, que sería la -  
concesión, en el que un particular hace valer un inte -  
rés jurídicamente protegible frente a otra persona, con  
el fin de que la autoridad no dicte en el futuro un ac -  
to que lesione o desconozca tal interés.

OCTAVA.- En nuestro Derecho se tiende a con -  
cebir el procedimiento de oposición como un recurso ad -  
ministrativo, concepción errónea, pues la oposición es  
un procedimiento preventivo con el que el particular --  
trata de evitar o prevenir se dicte un acto administro -  
tivo que lo lesione; mientras que en los recursos admi -  
nistrativos es requisito indispensable que el acto admi  
nistrativo ya exista, para que el particular interponga  
dicho medio de defensa.

NOVENA.- El procedimiento de oposición sola -  
mente se da en materia de concesiones sobre bienes del  
dominio público.

Por concesión se debe entender un acto admi -  
nistrativo discrecional, por el cual el Estado faculta

a un particular para utilizar sus bienes dentro de los límites legales.

El Estado en base a su facultad discrecional que le da amplio margen de libertad en su actuación, -- puede o no otorgar una concesión por motivos de conveniencia o de interés general, así también, al surgir -- después de que se publica la solicitud de concesión en el Diario Oficial de la Federación, la oposición de una persona que cree tener mejor derecho que el solicitante o un interés legalmente protegido, puede negar o reconocer el interés de que se trata, sin tener tampoco la -- obligación de resolver la oposición a favor del solicitante o del opositor.

En consecuencia, si la autoridad que decide sobre la oposición no tiene la obligación de decidir la controversia, es imposible como lo hacen algunas autoridades equiparar dicha decisión a la función obligatoria que tiene el juez de dirimir los conflictos que se le presentan.

---

Asimismo, la función jurisdiccional tiene como característica, el que mediante ella se dirima una controversia o conflicto de intereses entre dos partes, en materia administrativa el conflicto a resolver debe existir entre la Administración Pública y un particular, situación que no se da en la oposición, además si no existiera que se trata de una función jurisdiccional, la Administración al resolver sería juez y parte al mismo tiempo, contraviolando así, el principio de que el juez no debe tener interés en el negocio.

Con la presentación de la oposición no surge un conflicto de interés entre la Administración Pública y el particular, pues este último simplemente solicita del Estado obtener un beneficio, basándose en un interés que la ley protege, y el Estado tiene la facultad de negar o reconocer dicho interés por motivos de conveniencia o discrecionalidad.

---

DECIMA.- En el Derecho Positivo Mexicano, -- las principales leyes que contemplan el Procedimiento Administrativo de Oposición son: La Ley Federal de --- Aguas, la Ley de Vías Generales de Comunicación y la -- Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera.

Las leyes antes mencionadas tienen varias características comunes, contemplan el procedimiento de oposición dentro de la regulación de las concesiones -- sobre los bienes que cada una maneja, en todas una vez admitida la solicitud de concesión, se ordena ésta se -- publique y sea en el Diario Oficial, periódico ó como en el caso de la minera en la tabla de avisos de la Oficina que tramite el asunto, con el fin de que las personas que pudieren resultar afectadas se opongan a ella, presentando sus observaciones. En también característica común es que el Estado una vez analizados los argumentos de los opositores, decidirá si es de otorgarse ó no la concesión al solicitante original.

---

La Ley Federal de Aguas es la única que denomina erróneamente al procedimiento de oposición, llamándolo recurso administrativo, siendo que es elemento esencial para que exista un recurso administrativo el que con él se impugna un acto administrativo o resolución ya existente, a diferencia de la oposición en donde el acto o producción que es la concesión, aún no existe.

DECIMO PRIMERA.- La figura que se prevé en el artículo 116 del Código Fiscal de la Federación llamado de Oposición al Procedimiento Administrativo de Ejecución, no debe confundirse con el Procedimiento Administrativo de Oposición que existe en materia de concesiones, pues el primero es definitivamente un verdadero recurso administrativo, ya que se interpone en contra de los actos o resoluciones administrativas señaladas en el artículo 116 del propio Código, que afectan la esfera jurídica de un particular y tiene por objeto el que dicho acto se modifique, anule o revoque una vez declarado procedente el recurso.



Por su parte, la oposición en materia de concesiones es un procedimiento preventivo, mediante el -- cuál el Estado dá la oportunidad al particular afectado en sus intereses por la solicitud que otro hace de una concesión, para que manifieste lo que considere conveniente para evitar dicha solicitud siga un trámite y en su momento se otorgue una concesión que lo perjudicaría, evitándose así con la oposición, el que el Ejecutivo -- emita un acto que afectaría intereses jurídicamente protegibles; por lo que, en este procedimiento, el acto -- administrativo, que sería la concesión aún no existe, -- mientras que en el recurso administrativo es requisito indispensable para que éste proceda el que exista previamente un acto o resolución administrativa que impugnar.

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- Acoata Romero, Miguel.- "Teoría General del Derecho Administrativo", Editorial Porrón, S.A., 5a. Edición, México, 1983.
- 2.- Alcalá Zamora y Castiella, Niceto.- "Proceso, Autocomposición y Autodefensa (Contribución al Estudio de los fines del Proceso)", Editado por U.G.A.M., 2a. Edición, México, 1970.
- 3.- Altamira, Pedro Guillermo.- "Curso de Derecho Administrativo", Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1971.
- 4.- Bielan, Rafael.- "Principios del Derecho Administrativo" Imprenta de la Universidad Nacional del Litoral Santa -- Fe, Buenos Aires, 1942.
- 5.- Bielan, Rafael.- "Derecho Administrativo", Volumen I, -- Ediciones La Ley, S.A., Buenos Aires, 1964.
- 6.- Canut, José.- "Derecho Administrativo", Ediciones De -- Palma, Buenos Aires, 1981.
- 7.- Carrillo Flores, Antonio.- "La Defensa Jurídica de los -- Particulares frente a la Administración", Librería de -- Porrón Hermanos y Cía., México, 1939.
- 8.- Carrillo Flores, Antonio.- "La Justicia Federal y la Ad-- ministración Pública", Editorial Porrón, 2a. Edición, -- México, 1973.
- 9.- Díez, Manuel María.- "Derecho Administrativo", Volúmenes I, II y V, Editorial Plus Ultra, 2a. Edición, Argentina, 1974.
- 10.- Escobar, Héctor Jorge.- "Tratado Teórico-Práctico de los Recursos Administrativos", Ediciones De Palma, Buenos -- Aires, 1967.
- 11.- Flix Zamudio, Héctor.- "Introducción a la Justicia Admi-- nistrativa en el Ordenamiento Mexicano", Editado por El Colegio Nacional, México, D.F., 1983.
- 12.- Fraga, Gabino.- "Derecho Administrativo", Editorial Po-- rrón, S.A., 21a. Edición, México, 1981.

- 13.- García Oviedo, Carlos.- "Instituciones de Derecho Administrativo", Volumen I, Imprenta y Librería de Eulogio de las Heras, Sevilla, 1927.
- 14.- García Oviedo, Carlos y Martínez Useros Enrique.- "Derecho Administrativo", Volúmenes I y III, E.I.S.A., Madrid, 1968.
- 15.- Garrido Falla, Fernando.- "Tratado de Derecho Administrativo", Volumen II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1977.
- 16.- González Pérez, Jesús.- "Derecho Procesal Administrativo", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1976.
- 17.- Lutz Duret, Miguel.- "Derecho Constitucional Mexicano", Compañía Editorial Continental, S.A., 5a. Edición, México, 1980.
- 18.- Marlechoff, Miguel.- "Tratado de Derecho Administrativo", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1965.
- 19.- Merkl, Adolfo.- "Teoría General del Derecho Administrativo", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1935.
- 20.- Nava Negrete, Alfonso.- "Derecho Procesal Administrativo", Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.
- 21.- Pallares, Eduardo.- "Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa, S.A., 8a. Edición, México, 1979.
- 22.- Pina Rafael De y Castilla Larrabaga José.- "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa, S.A., 13a. Edición, México, 1979.
- 23.- Ríos González, Manuel Del.- "Compendio de Derecho Administrativo", Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1981.
- 24.- Ríos Elizondo, Roberto.- "El Acto de Gobierno", Editorial Porrúa, S.A., México, 1975.

- 25.- Sayagués Lago, Enrique.- "Tratado de Derecho Administrativo", Sin Editorial, Montevideo, 1963.
- 26.- Serra Rojas, Andrés.- "Derecho Administrativo", Volúmenes I y II, Editorial Porrúa, S.A., 10a. Edición, México, 1964.
- 27.- Vidal Verdugo, Jaime.- "Derecho Administrativo General", Editorial Temis, Bogotá, 1966, p. 585.
- 28.- Villar y Romero, José María.- "Derecho Procesal Administrativo", Editorial Revista de Derecho Privado, 2a. -- Edición, Madrid.
- 29.- Wade, H. W. R.- "Derecho Administrativo", Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1971.

Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Talleres Litográficos de la Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid, 1947.

Revista de la Facultad de Derecho de México, Volumen -- 17, Número 65, Enero a Marzo 1967, "El Proceso Administrativo" por el Dr. Humberto Briseño Sierra.

Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XIII Número 51, Julio a Septiembre de 1963, "Proceso Administrativo", Niceto Alcalá Zamora y Castiella.

Revista del Poder Judicial del Estado de Guanajuato, -- Tomo I, Números 8 y 9, Octubre y Noviembre de 1964, "Estudio sobre la Concesión Administrativa y su definición" por el Lic. Sergio Cano Meléndez.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal de Aguas.

Ley de Vías Generales de Comunicación.

Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional.

Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en Materia Minera.

Código Fiscal de la Federación.