

00781

17
2oj-

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TEORIA GENERAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO

T E S I S
QUE EN OPCION AL GRADO DE
DOCTOR EN DERECHO
P R E S E N T A
ALBERTO GELACIO PEREZ DAYAN

MEXICO, D. F.

1992



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.

I N D I C E

	Pág.
PREAMBULO	I
CAPITULO I.	1
DE LOS HECHOS Y LOS ACTOS JURIDICOS. A.- LOS HECHOS JURIDICOS.- 1.- Consideraciones generales.- 2.- Clasificación de los hechos jurídicos.- 3.- Los hechos jurídicos administrativos.- 4.- La vía de hecho administrativa.- B.- LOS ACTOS JURIDICOS DE DERECHO PUBLICO.- 1.- Noción general.- Clasificación general de los actos jurídicos del Derecho público.- a) Criterio material.- b) Criterio formal.- c) Criterio orgánico-funcional.	
CAPITULO II	35
DEL ACTO DE GOBIERNO Y DEL ACTO INSTITUCIONAL. A.- LA TEORIA DEL ACTO DE GOBIERNO.- 1.- Origen y alcances.- 2.- Desarrollo y evolución.- B.- EL ACTO INSTITUCIONAL.- 1.- Concepto.- 2.- Fundamento constitucional o legal.	
CAPITULO III	47
EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD ADMINISTRATIVA. 1.- Noción general.- 2.- Actividad discrecional y actividad reglada de la administración.- 3.- La garantía de legalidad contenida en el artículo 16 constitucional.	
CAPITULO IV	75
DEL ACTO ADMINISTRATIVO. 1.- Consideraciones generales.- 2.- Orígenes de la noción de acto administrativo.- 3.- Concepto del acto administrativo.- 4.- Características del acto administrativo.- a) Presunción de validez del acto administrativo.- b) Firmeza administrativa.- c) Ejecutoriedad del acto administrativo.- 5.- Actos privados de la administración pública.	

CAPITULO V

150

EL PROCEDIMIENTO DE CREACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO. 1.- Consideraciones generales.- 2.- El procedimiento administrativo constitutivo o formal y el procedimiento recursivo.- 3.- La notificación de los actos administrativos.

CAPITULO VI

180

LA CLASIFICACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. 1.- Consideraciones generales.- 2.- Distintos criterios de clasificación.- a) En atención a los sujetos administrativos que intervienen en su formación; b) En atención a la amplitud de poderes de la administración para dictarlos; c) En atención a su radio de acción; d) En atención a la naturaleza de la decisión que importan; e) En atención al alcance de sus efectos en relación con las personas; f) En atención a su forma de expresión.

CAPITULO VII

193

LOS ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO. A. ELEMENTOS ESENCIALES.- 1.- Organó competente.- 2.- Voluntad administrativa.- 3.- Motivo o causa.- 4.- Contenido y objeto.- 5.- Finalidad.- 6.- Forma.- B.- ELEMENTOS ACCIDENTALES.- 1.- Mérito u oportunidad.- 2.- Plazo o término.- 3.- Cláusulas de reserva.

CAPITULO VIII

232

EL SISTEMA GENERAL DE INVALIDEZ Y LOS VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO. A.- LA INVALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO.- 1.- Noción general.- 2.- Teoría de la invalidez.- a) Actos inexistentes.- b) Actos absolutamente nulos.- c) Actos anulables.- 3.- El decaimiento del acto administrativo.- B.- LOS VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.- 1.- Vicios de competencia.- 2.- Vicios en la voluntad.- 3.- Vicios en el motivo.- 4.- Vicios en el contenido.- 5.- Vicios en la finalidad.- 6.- Vicios en la forma.- 7.- Vicios en los elementos accesorios.

CAPITULO IX

EL REGIMEN JURIDICO DE CONTROL DEL ACTO ADMINISTRATIVO.- 1.- Consideraciones generales.- 2.- Noción de la función de control.- 3.- El control jerárquico y el control administrativo.- 4.- Diferencias esenciales entre el control jerárquico y el control o tutela administrativa.- 5.- Criterios de clasificación de la actividad de control.- 6.- El control del acto administrativo por gestión de los gobernados.- A.- El control en sede administrativa. Los recursos administrativos.- B.- El control en la instancia contencioso administrativa.- C.- El control en sede judicial.	272
CONCLUSIONES	373
BIBLIOGRAFIA	386

PREAMBULO

El acto administrativo se perfila, hoy por hoy, - como la consecuencia más clara y perfecta de la sumisión de toda la función pública administrativa a un régimen de Derecho.

En la actualidad es lugar común aceptar que el Derecho administrativo se estructura, desarrolla y evoluciona a partir de la noción del acto administrativo, catalogado por ese motivo, como la figura de cohesión a partir de la cual se erige esta, relativamente nueva, disciplina jurídica.

A la teoría del acto administrativo corresponde, - entonces, ser la piedra angular de la disciplina administrativa, sitio que por mucho tiempo ocupó, avalada por - principios jurídicos de convicción mayúscula, la teoría - del servicio público sustentada magistralmente por la Escuela de Burdeos, cuyos principales integrantes, León Duguit, Roger Bonnard y "l'enfant terrible" Gastón Jèze, - son aún poseedores de una autoridad doctrinal insoslayable.

Lo anterior no significa en manera alguna que las enseñanzas de esta corriente de pensamiento deban ser descartadas; por lo contrario, son absolutamente válidas en tanto se les ubique en el contexto apropiado.

En efecto, afirmar en forma absoluta que el Estado sólo es un conjunto de servicios públicos implica (lo digo con todo respeto), confundir el fin con los medios.

En la actualidad se ha desvanecido casi por completo la creencia de que el poder del gobernante emana de una fuente divina; por igual, la teoría del contrato social de Rousseau, que explica que los hombres naturalmente aislados se unen por una convención de la cual surge una voluntad colectiva, que es el soberano y que constituye el gobierno, ha quedado también en desuso, pues si bien se acepta que el poder de los gobernantes tiene causas muy diversas (materiales, económicas, morales, religiosas o aún políticas), y que éste debe emanar de la voluntad popular, parece insostenible, hablando con verdad, que un gobierno pueda mantenerse de una manera duradera, si no permanece la creencia en los gobernados, de que quienes ejercen el poder lo hacen en función de un servicio público, esto es, en beneficio exclusivo de la colectividad.

Lo contrario se llama tiranía, y de ella han dado cuenta los recientes acontecimientos que experimenta la humanidad, entre otros, la crisis de la funesta experiencia del comunismo.

Si existe, entonces, una verdadera interacción --

entre conservar el poder y la obligación de cumplir - ciertas actividades de servicio colectivo, la idea básica de la Escuela de Burdeos, en su acepción teleológica, permanece inalterable: el Estado tiene como único fin - el de prestar un servicio público, aunque para ello no sólo deba recurrir a lo que tradicionalmente se conoce como servicios públicos, de ahí que se acepte sin discusión que "no existe hoy, en el mundo civilizado, un solo espíritu que no se halle profundamente penetrado de la idea de que todos aquéllos que tienen el poder por un título cualquiera, emperadores, reyes, presidentes, ministros o parlamentarios, es, no para su provecho, sino para el de los gobernados, y la idea tiene tal fuerza, que todos los ejercientes del poder la repiten a porfía, aún cuando en realidad traten de sacar el mayor beneficio posible de su situación" (1).

Así, la idea total de servicio público sólo puede subsistir como meta en el ejercicio del poder y, para alcanzarlo, el gobernante debe hacer uso de todos los medios jurídicos posibles y no sólo, como lo estiman Duguit, Bonnard y Jèze, a través de la gestión de los servicios públicos.

Retomando el tema inicial, el acto administrativo, caracterizado por la idea de servicio público, será

(1) Duguit, León.- Las Transformaciones del Derecho, Ed. Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, 1975, pág. 34. (Traducción de la Edición Francesa).

la causa eficiente de la función ejecutiva de gobierno, de donde se colige que su teoría significa para el Derecho administrativo lo que, mutatis mutandis, es el delito para el Derecho penal, o lo que significa el impuesto para el Derecho tributario.

En ese orden de cosas, el acto administrativo - puede llegar a ser considerado, bajo el tamiz de la Teoría de la Institución de Hauriou (2), como un concepto - categorial de permanencia, de continuidad y de realidad de la disciplina jurídico administrativa; como una verdadera institución que nace, vive y muere constantemente y cuya sólida urdidumbre se entrecruza permanentemente con la débil trama de las relaciones jurídicas concretas, - siempre pasajeras.

Vale reconocer, como un riesgo previsible, que - cuando una disciplina, cualquiera que sea, radica tanta importancia en un sólo concepto, tiende a ser objeto de esfuerzos desmedidos por ser echada a tierra, como si - ello representara para su victimario la consagración permanente de su triunfo; sin embargo, la perfección constante y la evolución realista de los postulados que la sustentan, hará que su permanencia no sólo sea un deseo - doctrinal, sino una realidad positiva y fecunda.

(2) Hauriou, Maurice.- La Teoría de la Institución y la Fundación, Instituto de Estudios Administrativos, - Madrid, 1976, pág. 266 y siguientes. (Traducción -- del ensayo publicado en el número 4 de los Cahiers de la nouvelle journée, Librairie Bloud & Gray, - París, 1925).

En las páginas de este trabajo se busca referendar la importancia fundamental que tiene para el Derecho administrativo la teoría de su acto más característico. Sin duda, la actualidad del tema no sólo teórica, sino práctica, hace que todo esfuerzo parezca mínimo, pues no se puede dejar de considerar que el acto administrativo se traduce, cotidianamente, en un complejo e infinito número de ejemplos concretos, por ello, únicamente a través del estudio y comprensión de su teoría general es que se le podrá observar, ya no de forma fugaz o casuística, sino por medio de un esquema general que abarque toda sus partes integrantes.

En la realización de este análisis se buscó, notwithstanding la rigidez que por naturaleza importa esta materia, alcanzar sencillez en la redacción, en ese cometido se acudió, no pocas veces, a la cita de criterios aislados y jurisprudenciales que ilustran, en forma importante, cada una de las cuestiones abordadas.

Vale reconocer, en todo caso, que la elaboración de una teoría general se torna aún más difícil si se pondera, por un lado, que ni el texto constitucional ni la vastísima legislación secundaria (salvo contadas excepciones), hacen uso de la expresión acto administrativo; y por el otro, que nuestro orden jurídico positivo, como la mayoría de los sistemas de Derecho, carece hasta hoy de un Código Administrativo; sin embargo, el Derecho nacional participa de una idea general y uniforme: la ac-

ción ejecutiva del Estado, que se traduce en normas jurídicas individualizadas, permanece inextricablemente atada al principio fundamental de legalidad, de donde podemos concluir que si la voluntad soberana del pueblo, expresada en la Constitución Federal, fue la de circunscribir en forma estricta la acción de la autoridad a un régimen competencial predeterminado por el legislador, subsiste entonces para la administración la idea de acto administrativo, aunque éste no sea específicamente denominado así por la norma.

En vistas del objetivo trazado, la crítica sana y constructiva a este intento doctrinal no sólo es deseable, sino necesaria.

CAPITULO I
DE LOS HECHOS Y LOS ACTOS JURIDICOS

SUMARIO: A.- LOS HECHOS JURIDICOS.- 1.- Conside
raciones generales.- 2.- Clasificación de los
hechos jurídicos.- 3.- Los hechos jurídicos ad-
ministrativos.- 4.- La vía de hecho administra-
tiva.- B.- LOS ACTOS JURIDICOS DE DERECHO PUBLI
CO.- 1.- Noción general.- 2.- Clasificación ge-
neral de los actos jurídicos del Derecho públi-
c.- a) Criterio material.- b) Criterio formal.-
c) Criterio orgánico-funcional.

A.- LOS HECHOS JURIDICOS.

1.- Consideraciones generales.- Entre los sucesos ad
vertidos por los seres humanos, unos tienen valor para el
derecho, otros no lo tienen. Esto es, el evento propio --
que entraña la realización de un hecho en el acontecer co-

tidiano, puede tener relevancia en el mundo jurídico cuando los efectos del mismo han sido previstos en una norma de derecho. Así, en palabras del distinguido jurista argentino Diez, habrá entonces, en el acontecer fáctico, "hechos jurídicamente relevantes... y hechos jurídicamente -- irrelevantes que, produciéndose, no traen aparejado el nacimiento de efectos jurídicos". (1)

Los primeros, en concepto de Zanobini, pueden ser de nominados como hechos jurídicamente significativos y, los segundos, es posible identificarlos bajo el concepto de he chos jurídicamente irrelevantes. (2)

Serán, entonces, hechos jurídicamente significativos aquellos acontecimientos a los cuales las leyes atribuyen consecuencias jurídicas, verbigracia, el nacimiento o la muerte de una persona; en contrapartida, los hechos jurídicamente irrelevantes son tantos, que resultaría prolijo -- buscar ejemplificar.

2.- Clasificación de los hechos jurídicos.- Tomando

-
- (1) Diez, Manuel María.- Derecho Administrativo.- Tomo 1, Págs. 169-170, Ed. Plus Ultra, Buenos Aires, 1980.
 (2) Zanobini, Guido.- Curso de Derecho Administrativo. -- Volumen 1, Pág. 270, Ed. Arayú, Buenos Aires, 1954.

en consideración única y exclusivamente aquellos hechos cu
yos efectos son relevantes para el mundo del derecho, por_
importar al mismo una consecuencia jurídica, estos aconte-
cimientos pueden dividirse en atención a dos criterios de_
distinción, uno de carácter objetivo, relacionado con las_
causas naturales de creación; y el otro, del orden subjeti
vo, vinculado o dependiente de la voluntad humana.

Así, es posible encontrar dos tipos de hechos jurídi
camente relevantes: los hechos naturales y los hechos huma
nos.

La destrucción de un inmueble por un sismo, o la mo-
dificación de las fronteras de un país por el desvío de un
río, son ambas consecuencias de hechos naturales regidos,-
evidentemente, por leyes también naturales. Por igual que
lo anterior, la muerte de un individuo implica la realiza-
ción de un hecho de la naturaleza, jurídicamente relevante.

Los hechos humanos, a diferencia de los hechos natu-
rales, presumen el comportamiento o la actividad material_
de una persona, sea esta física, o moral, actuando a tra-
vés de sus respectivos órganos de representación.

3.- Los hechos jurídicos administrativos.- Sentado_
un principio general de lo que ha de entenderse por hechos

jurídicamente relevantes, resulta entonces pertinente relacionar el contenido de las exposiciones que anteceden, con el régimen normativo que integra la disciplina del Derecho administrativo.

Así, es conveniente precisar qué tipo de hechos, jurídicamente relevantes, habrán de incidir en el campo de esta disciplina del Derecho público.

Obviamente interesarán aquellos hechos cuyas consecuencias colmen las hipótesis normativas vigentes de naturaleza administrativa pero, si bien este régimen de distinción puede parecer sencillo de aplicar, lo cierto es que la realidad no permite precisar con absoluta certeza hasta donde los hechos naturales vienen a tener una significación directa con el orden administrativo en general.

Buscando limitar este conjunto de acontecimientos, es posible otorgar mayor importancia a los hechos humanos, con relevancia jurídica, cuando correspondan con el comportamiento material de los órganos que integran la administración pública; es decir, prescindiendo de los hechos naturales, este estudio se ha de orientar al examen de aquellos hechos, jurídicamente relevantes para la disciplina administrativa, ejecutados materialmente por los órganos que integran, precisamente, la administración pública.

En virtud de lo anterior, a la disciplina jurídico ad ministrativa sólo habrán de interesar aquella clase de hechos humanos relevantes, ejecutados por órganos administrativos, cuyas consecuencias incidan directamente respecto - del orden normativo vigente en materia administrativa.

Diez (3) distingue que en un gran número de ocasiones, la administración pública no puede limitar sus actividades al marco jurídico vigente que la rige por lo que, si sus - funciones no se extinguen a través de la simple formula- - ción de actos administrativos, todas aquellas consecuen- - cias que se produzcan por su comportamiento material, han- de ser hechos administrativos, es decir, nacen y se produ- cen con la actividad del órgano administrativo, aún y cuando éste no tenga voluntad ni interés en producir un efecto determinado.

De lo anterior podremos concluir que, no mediando vo- luntad administrativa que oriente la determinación de una- cierta conducta, cualquier comportamiento material que sea ejecutado por órganos de la administración pública, y que- acarrea consecuencias legales, ha de constituirse, formal- mente, en un hecho humano, jurídicamente relevante para - el Derecho administrativo, es decir, un hecho jurídico ad-

(3) Diez, Manuel María.- Derecho Administrativo, Pág. 174.

ministrativo.

4.- La vía de hecho administrativa.- Ahora bien, no todo comportamiento material de la administración pública puede ser considerado como un hecho orientado hacia un fin lícito pues, indudablemente, el ejercicio del poder público puede dar lugar a que los órganos que lo materializan decidan valerse de él para obtener resultados distintos de las finalidades públicas que caracterizan a los entes jurídicos que encarnan, de ahí que la doctrina busque explicar tal acontecer a través de lo que se ha dado en denominar la vía de hecho administrativa. En concepto de Héctor Jorge Escola (4), la vía de hecho se constituye por aquellos "actos (5) materiales provenientes de los funcionarios o empleados públicos, que éstos realizan violando clara y manifiestamente el orden jurídico aplicable".

Es evidente que las características propias de las vías de hecho, ni coinciden con las relativas al régimen de los hechos jurídicos administrativos, ni pueden ser consideradas como actos administrativos porque, por un lado, llevan impresa la voluntad del agente público que los eje-

(4) Escola, Héctor Jorge.- Compendio de Derecho Administrativo, volumen 1, Pág. 546, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1984.

(5) Sería más conveniente decir "comportamiento material", que "actos materiales".

cuta pero, dada su ilicitud manifiesta, es catalogado como un comportamiento material cumplido a título personal por el funcionario que la realiza.

Si bien la teoría de la vía de hecho hace notar una serie de distinciones que podrían permitir concluir que se trata de una figura perfectamente definida, al someterla a un examen comparativo con lo que sería un acto administrativo con vicios en la competencia y en la finalidad, las características distintivas de dicha figura parecen diluirse.

Sin embargo, a fin de salvar la existencia de esta vía de hecho, como figura del Derecho administrativo que describe una forma de conducta de la administración pública, considero pertinente encuadrarla, específicamente, para definir el comportamiento de órganos administrativos cuya ascensión al poder se ha apartado de las formas democráticas establecidas por el orden jurídico vigente en un lugar y tiempo determinados, es decir, la vía de hecho administrativa se configura, en mi concepto, como la serie de actos materiales provenientes de órganos administrativos de facto, mismos que, en orden de su origen, se realizan violando clara y manifiestamente el orden jurídico aplicable. (Vid. supra, Capítulo VIII, pág. 232 y siguientes)

Es menester aclarar que, tomando en cuenta la característica de presunción de validez de los actos administrativos, la actuación de los órganos del poder administrativo se ha de entender conforme a derecho, (6) hasta en tanto - no haya una declaración con fuerza de verdad legal que decida lo contrario; entonces, no obstante la clara y evidente ausencia de legitimidad de una autoridad de facto, el examen de sus actuaciones materiales también debe estar sometido al régimen jurídico de control constitucional y legal pues, si bien este mecanismo no puede atender al examen de la legitimidad de la autoridad, sí puede, por este último concepto, proceder al análisis de su actuación por

-
- (6) En similares términos se expresa FORSTHOFF (Tratado de Derecho Administrativo.- Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1958, traducción del Alemán), quien al tratar el tema aquí visto explica: "Pero otra es la situación de hecho y de Derecho cuando la administración misma está entregada a un aventurero... donde las acciones de este funcionario equivocadamente nombrado... llevarían a concluir que las "acciones oficiales" carecen de toda eficacia jurídica, lo que daría lugar a -- consecuencias insostenibles, tanto respecto de la Administración, como de aquellos que habían sido afectados en su situación jurídica por los actos administrativos y que tenían todos los motivos para confiar en la juridicidad de los mismos. No puede darse por no sucedida la actividad de un órgano de la Administración, por -- grave que haya sido su ilegitimidad, entendiéndose, en este caso, que las acciones realizadas en el ejercicio del cargo tienen el mismo valor que si las hubiese realizado otro funcionario".

ser, precisamente, un acto de autoridad. (7)

Así lo ha estimado nuestro más Alto Tribunal al definir el concepto de acto de autoridad, asimilando a él el comportamiento material de los órganos del poder público, sean éstos de facto, o de derecho.

Sobre el punto en particular se ha sentado que el término autoridades, para los efectos del juicio de amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que, por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen. Dicha interpretación, que se apoya en el respeto al derecho constitucional de los particulares para defenderse contra cualquier acto autoritario, aumenta considerablemente el campo de acción del juicio de garantías, lo que a la vez lo ubica como uno de los medios más eficaces para la salvaguarda del orden constitucional.

(7) Muy interesante y de incalculable valor resulta consultar, en este punto, el debate sostenido por José María Iglesias en contra del argumento de Ignacio Vallarta, relativo a la "incompetencia de origen" y la judiciabilidad de la legitimidad de las autoridades. Al respecto véase: BURGOA, Ignacio.- Las Garantías Individuales, Ed. Porrúa, Página 590 y siguientes.

Tal criterio se contiene en la tesis consultable en la página 40, del Semanario Judicial de la Federación en su Séptima Época, Volúmenes 139-144, Tercera Parte, cuyo rubro y contenido a la letra indican:

"AUTORIDADES DE DERECHO Y AUTORIDADES DE HECHO, CONTRA AMBAS PROCEDE EL AMPARO.- El artículo 1o. de la Ley de Amparo establece que el juicio de garantías es el medio de defensa que tienen los particulares contra cualquier acto que vulnere sus garantías individuales, ya sea que los actos provengan de una autoridad de derecho o de hecho, puesto que ejercitando dicha acción es como puede lograrse la reparación a la violación de la garantía de legalidad consistente en que una autoridad actúe sin tener facultades para ello, es decir, como una autoridad de hecho. Por lo que cuando un Órgano gubernamental ordena el cumplimiento de determinados actos a otras autoridades, está actuando como autoridad para los efectos del amparo, independientemente de las facultades que la ley le asigne".

En conclusión, hechas las precisiones anteriores y siguiendo a Miguel S. Marienhoff (8) podremos definir a

(8) Marienhoff, S. Miguel.- Tratado General de Derecho Administrativo, Tomo 2, Págs. 213 y siguientes. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1981.

la vía de hecho administrativa como un comportamiento material de órganos de la administración pública, ejecutado en contravención clara, manifiesta y continua del orden jurídico vigente en un lugar y tiempo determinados; siendo entonces, sus características, las siguientes:

- a) Son ejecutados por un sujeto público encarnando, de facto, a un órgano de la administración pública;
- b) Se traducen en una acción material de esta autoridad;
- c) Son la violación franca, manifiesta y continua -- del orden jurídico vigente; y,
- d) Se apoyan en el uso de la fuerza pública.

B.- LOS ACTOS JURÍDICOS DE DERECHO PÚBLICO.

1.- Noción general.- Entendiendo a los actos jurídicos como actos voluntarios, productores de efectos y consecuencias de derecho, podemos distinguir, de éstos, dos tipos, unos, los que se encuentran permitidos por ley, es decir, actos lícitos; por el contrario, hay actos que, aunque voluntarios, sus consecuencias son ilícitas y, por ello, castigados por el orden normativo.

La expresión acto jurídico es creación del derecho -

francés, sin embargo, la corriente jurídica actual ha asumido el conjunto de enseñanzas sobre la materia, bajo el enfoque del concepto alemán con la denominación de "negocio jurídico". Giorgio del Vecchio (9) apunta al respecto que un negocio jurídico es, "un acto voluntario y lícito que produce las consecuencias jurídicas queridas por su autor". Dada la profunda similitud que las distintas corrientes del pensamiento jurídico plantean respecto de las expresiones "acto jurídico" y "negocio jurídico", hemos preferido, para los efectos de este estudio, continuar bajo el influjo de la teoría francesa, por lo que seguiremos denominando acto jurídico a la voluntad creadora de consecuencias de derecho.

Así, siendo entonces un acto jurídico la declaración de voluntad cuyo efecto es la producción de consecuencias relevantes para el mundo normativo, habremos de distinguir, primeramente, aquellas declaraciones de voluntad formuladas por sujetos cuyas esferas propias se sitúan en el campo del derecho privado (denominados particulares), de aquellos que ingresan al universo del Derecho Público (denominados órganos públicos).

(9) Del Vecchio, Giorgio.- Filosofía del Derecho, 8a. Edición, Barcelona, P. 417, Ed. Bosch.

Según lo expuesto, un acto jurídico corresponderá al ámbito del derecho público cuando, dictado por la voluntad humana, emane de un sujeto o ente jurídicamente competente, y genere por sí mismo, consecuencias ya previstas en ordenamientos cuya naturaleza sea de derecho público. Las notas que anteceden se reúnen en la definición característica que sobre la especie formuló Gastón Jèze (10), al afirmar que los actos jurídicos (públicos) son "manifestaciones de voluntad de los individuos --gobernantes o agentes públicos-- en ejercicio de un poder legal y con la finalidad de producir un efecto jurídico. Este efecto consiste en crear una situación jurídica, investir a un individuo de una situación, o legalizar una situación jurídica preexistente".

El poder legal a que hace referencia el autor en cita se constituye, evidentemente, en la aptitud legal para la realización de actos jurídicos, es decir, en el hecho de contar con competencia para llevar a cabo el despliegue de una tarea, competencia cuyo equivalente en el derecho privado lo es la capacidad de los individuos.

Como claramente distingue Duguit (11), en el Derecho

-
- (10) Jèze, Gastón.- Principios Generales del Derecho Administrativo, Ed. Depalma, Buenos Aires 1948, Tomo Primero, Págs. 16 y siguientes.
- (11) Duguit, León.- Las Transformaciones del Derecho, Público y Privado, Ed. Heliasta, Buenos Aires, Págs. - 50-51.

privado, la capacidad de obrar es la regla, los individuos pueden hacer todo aquello que no les esté específicamente prohibido; por el contrario, la competencia del órgano público es excepcional, argumento que se traduce en el hecho de que los agentes públicos sólo pueden realizar aquéllo - que la ley les permite hacer. De ello se sigue que, como, más adelante se explicará, la competencia de los órganos - del Estado se organiza en vista del interés público como - causa próxima de su creación, por tal motivo, el reparto - de funciones estatales asegura el mejor cumplimiento de - las tareas públicas encomendadas a los gobernantes, pre- viéndose entonces, para cada clase de autoridad, una compe - tencia específica que generalmente coincide con la caracte - rística propia de su naturaleza.

De tal suerte que, podemos afirmar, no hay autori - dad alguna, en un régimen de Derecho, competente para lle - var a cabo todas y cada una de las funciones públicas enco - mendadas a los órganos del Estado.

Viendo, entonces, que la capacidad se entiende co - mo regla general para obrar, y la competencia como una ex - cepción ceñida al marco estricto de la ley que la otorga; se debe concluir que los actos jurídicos del Derecho privado no tienen más límite que aquél que la norma así esta - blezca; por lo contrario, el acto jurídico público, como - expresión de una potestad jurídica, siempre y en toda cir -

cunstancia que concurra estará condicionado, para efectos de su validez, a que el texto de la ley permita su realización, de ahí que surja la competencia como presupuesto, inmodificable de validación de sus actuaciones.

2.- Clasificación general de los actos jurídicos de Derecho público.- Siendo muy diversos los tipos de declaraciones de voluntad creadoras de efectos jurídicos en el ámbito del Derecho público, se hace necesario elaborar una clasificación de los mismos que, a la vez de funcionar didácticamente en su comprensión, ha de permitir conjuntarlos a partir de similares puntos de referencia tomando en consideración, primeramente, el objeto del acto o, lo que es igual, los efectos inmediatos y directos producidos por el mismo (criterio material); la forma de expresión de dicha voluntad (criterio formal) o, finalmente, en atención al autor de dicha declaración (criterio orgánico-funcional).

a) Criterio material.- Como ya se indicó, este régimen específico de clasificación de los actos jurídicos atiende, preferentemente, a los efectos producidos por la declaración de voluntad pública, esto es, mira relevante--

mente al resultado final del acto, en relación con la modificación que realiza al orden jurídico. Por ese motivo, - los actos jurídicos de Derecho público se pueden dividir, - por su objeto, en varias categorías, en atención y orden - al efecto inmediato, concreto y directo producido por cada uno de ellos.

La exposición de este criterio de diferenciación se hace, primordialmente, a partir de la brillante y extensa explicación que sobre el punto en particular formuló la Escuela de los servicios públicos, integrada por León Duguit, Roger Bonnard y Gastón Jèze.

Distingue Duguit (12) las siguientes categorías de - actos jurídicos:

1.- Actos regla, o actos creadores de situaciones jurídicas generales. A través del ejercicio de esta actividad, los agentes públicos formulan reglas de derecho cuyas características esenciales lo son la generalidad y la impersonalidad. Pertenecen a esta categoría, indica el autor, la Constitución, el conjunto de leyes secundarias y los reglamentos administrativos, primordialmente. Jèze (13) agrega a dicha exposición el hecho de que esta especi

(12) Duguit, León.- Citado por Jèze, op. cit. Pág. 25.

(13) Jèze, Gastón.- Op. cit. Pág. 25.

fica clase de actos jurídicos "se caracterizan porque organizan o crean una situación jurídica general, impersonal y objetiva; es decir, crean, organizan un poder jurídico impersonal y objetivo, contienen esencialmente una regla de derecho, una norma jurídica".

De tal suerte que, en todos estos casos, cualquier agente público que sea el creador del acto, con entera independencia de las formas seguidas y el nombre dado al acto regla, por el sólo hecho de estar frente a un acto general, imperativo y abstracto, hemos de encontrarnos en presencia de un acto regla, en otras palabras, un acto cuyos efectos jurídicos se traducen en la creación de una norma, como origen de un esquema de derecho, esto es, un acto legislativo en sentido material.

2.- Actos subjetivos, o creadores de situaciones jurídicas individuales.- Este tipo de actos, indica Jèze, se reconocen por su contenido jurídico, y tienen por efecto - "dar nacimiento a un poder jurídico individual". Es, esencialmente, un acto de alcance limitado y especial que se materializa al aplicar, a un sujeto jurídico, la consecuencia legal prevista por el legislador al consumarse la hipótesis normativa pero, sin que al efecto haya mediado una controversia de índole jurisdiccional. Así, la observancia de --

las leyes por los particulares y el aseguramiento de sus - disposiciones corren a cargo de la vigilancia de un Órgano ejecutivo quien, en la esfera administrativa, aplicará el texto de la norma.

3.- Actos condición.- Por tales entiende la corriente jurídica francesa del servicio público aquellas manifestaciones de voluntad, producto de agentes oficiales, a través de los cuales se atribuye a un individuo, una situación general previamente creada o se regulariza el ejercicio de un poder legal preexistente.

Al efecto resulta imprescindible distinguir la diferencia que existe entre un acto creador de una situación jurídica individual, y un acto condición pues, si bien ambos resultan semejantes por estribar en casos individuales, el contenido jurídico de ellos permite separar, por un lado, al acto creador de situaciones jurídicas subjetivas, del acto condición porque, mientras el primero viene a colocar al individuo en una situación que no existía, el segundo viene a posicionar a un sujeto dentro de un marco jurídico normativo preexistente, esto es, lo coloca en una situación general e impersonal declarada con anticipación.

El acto condición justifica su existencia porque no

siempre las reglas de derecho son aplicables de inmediato sino que, por el contrario, para su materialización se requiere de la concurrencia de otras voluntades correspondientes a otros tantos individuos a quienes investir de las situaciones jurídicas generales creadas por la norma. De tal manera que, si las leyes crean poderes jurídicos, la manifestación de sus efectos se encuentra condicionada también a la existencia de una voluntad que los produzca.

Entonces, según lo expuesto, el acto condición, o acto enlace como es identificado por algunos otros autores, puede ser, "o bien la condición de aplicación a un individuo, de una situación jurídica general e impersonal, o bien la condición establecida por ley para el ejercicio de una competencia legal" (14).

Un acto típico de aplicación de una situación general preexistente lo es el nombramiento de un servidor público, cuya condición lo es la aceptación del cargo que se le confiere. (15)

Este criterio ha sido también adoptado por el más Alto Tribunal de la Nación al resolver en sesión de fecha

(14) Jéze, Gastón.- Op. cit. Pág. 19 y siguientes.

(15) Idem. Pág. 21 y siguientes.

25 de abril de 1972, por unanimidad de 16 votos, el amparo en revisión 8357/64 promovido por el Sindicato de Trabajadores al Servicio del Municipio de Monterrey, Nuevo León; dicho fallo en su parte medular indica:

"Pero examinando más a fondo la cuestión, hay que advertir que el régimen que en principio y de una manera natural conviene a las relaciones en que el Estado interviene es el régimen de derecho público, y -- que además en la función pública los empleados y funcionarios son titulares de las diversas esferas de competencia en las que se dividen las atribuciones del Estado y, por lo mismo, el régimen jurídico de dicha función debe adaptarse a la exigencia de que las referidas atribuciones sean realizadas de una manera eficaz, regular y continua, sin que el interés particular del personal empleado llegue a adquirir categoría jurídica para destruir la satisfacción del interés general. Por tanto, como las normas que están inspiradas en tal exigencia son normas de derecho público, de derecho público tendrán que ser también las relaciones que constituyen la función pública. Ahora bien, el acto de nombramiento o de investidura para un cargo público no es ni un acto unilateral, - ya que no se puede imponer obligatoriamente, ni un -

contrato porque él no origina situaciones jurídicas individuales. Se trata de un acto diverso cuyas características son: la de estar formado por la concurrencia de voluntades del Estado que nombra y del -- particular que acepta el nombramiento, y por el efecto jurídico que origina dicho concurso de voluntades, que es, no el de fijar los derechos y obligaciones del Estado y del empleado, sino el de condicionar la aplicación a un caso individual (el del particular que ingresa al servicio) de las disposiciones legales preexistentes que fijan en forma abstracta e informal los derechos y obligaciones que corresponden a los titulares de los diversos órganos del poder público.

Ese acto diverso que condiciona la aplicación del estatuto legal y que no puede crear ni variar la situación que establece dicho estatuto y que además -- permite la modificación de éste en cualquier momento sin necesidad del consentimiento del empleado, es el acto que el tratadista de Derecho Administrativo mexicano Gabino Fraga, llama acto condición.

Por tanto, si el nombramiento y la aceptación tienen el efecto de condicionar la aplicación a un caso individual de las disposiciones legales preexistentes que fijan los derechos y obligaciones que correspon-

den a los titulares de los diversos órganos del Poder público, la naturaleza de la situación jurídica del empleado público con respecto a la administración es de carácter legal."

4.- Actos jurisdiccionales.- Esta última diferencia de los actos jurídicos en atención a sus efectos fue introducida a la corriente del servicio público francés -- por el último de sus expositores, Gastón Jèze (16), quien los distingue como una declaración de voluntad, en ejercicio de un poder legal, que tiene como objeto el declarar -- una situación jurídica (general o individual) o hechos, -- con fuerza de verdad legal.

Como todo acto jurídico público, el acto jurisdiccional proviene de un órgano del Estado al que, sólo la ley, puede dar la competencia especial para dirimir controversias a través de una declaración con fuerza de verdad legal.

Siendo por excelencia los tribunales aquellos órganos públicos a los cuales los actos regla confieren prefe-

(16) Quien al efecto remite a su ensayo intitulado: "L'acte juridictionnel et la classification des recours contentieux" fechado en 1909.

rentemente la titularidad de la administración de justicia, la decisión final que se adopte a través de un acto jurisdiccional (que se materializa en una sentencia) debe llevar, por naturaleza, la firmeza legal necesaria para asegurar el orden y la confiabilidad de los mecanismos de justicia, presupuestos básicos de un régimen de Derecho.

Así, si bien un acto jurisdiccional no es creador, en concepto de Jêze, de ninguna situación jurídica individual, su objeto y función radican en poner fin a una controversia de derecho.

Resulta posible desatender el concepto que antecede puesto que, si bien resulta cierto que el acto jurisdiccional pone fin a una controversia planteada, también lo es que fija con claridad una situación jurídica concreta, esto es, la sentencia de un proceso sí es creadora de una situación jurídica individual, perfectamente válida y oponible a cualquier órgano o persona (erga omnes), de ahí que, la resolución dictada como norma jurídica individualizada, tenga la fuerza de verdad legal, aun en el supuesto, no imposible, de que tal resolución sea contraria al texto de la norma. (Sobre sentencias injustas, Vid. Couture, E., Fundamentos del... Pág. 312).

No obstante que Duguit dejó de considerar a esta cla

se de actos jurídicos públicos dentro del conjunto de declaraciones de voluntad creadoras de efectos jurídicos, -- afirmó que "toda decisión jurisdiccional es un silogismo: la premisa mayor está constituida por la regla de derecho; la premisa menor es la declaración, ya de una situación de derecho nacida conforme a ella, y la conclusión, es una decisión que constituye la consecuencia necesaria y lógica - de la declaración". (17)

Por tanto, esta última clase de actos jurídicos, -- atendiendo al criterio de sus efectos, se radica en la necesidad de otorgar al acto jurisdiccional la fuerza de verdad legal "res iudicata pro veritate habetur" (la cosa juzgada se tiene por la verdad), nota distintiva de este acto, con respecto a los restantes.

b) Criterio formal.- De conformidad con lo expuesto líneas atrás, además del criterio objetivo de diferenciación de los actos jurídicos, mismo que atiende exclusivamente a los efectos obtenidos, existe otro diverso, apoyado, básicamente, en la forma de manifestación de la voluntad del ente que lo produce.

(17) Duguit, León.- Citado por Gastón Jéze, op. cit. Pág. 57.

Cabe aclarar que los tres criterios a distinguir propuestos, si bien no son del todo concordantes entre sí, -- tampoco son excluyentes, por tanto, muchas de sus condiciones son compartidas variando, únicamente, en la manera de obtenerlas.

Dentro de esta subclasificación de actos encontraremos dos distintas formas de declaraciones de voluntad, tomadas ellas prescindiendo totalmente del órgano del cual -- emanan.

De ellas podemos encontrar, primeramente, a los actos jurídicos unilaterales, a diferencia de los actos jurídicos plurilaterales, según que, en la creación de los mismos, hayan intervenido uno o más autores.

La regla general de creación de actos jurídicos en -- el derecho público corresponde a la primera categoría, esto es, el funcionamiento del Estado a través de sus órganos, con extrema dificultad reconoce e impone la obligación de recabar, previamente a su creación, la voluntad de los particulares.

No obstante que la aseveración antecedente puede sonar a despotismo, es claro que en atención a un fin práctico, la voluntad del Estado no debe estar supeditada al consentimiento previo de los gobernados. Sin embargo, estos_

Últimos, dentro de un régimen democrático, deben contar - con elementos jurídicos a su alcance con los cuales puedan remediar los excesos y abusos de poder en que caigan sus - gobernantes. Así, el acto regla, producto de un cuerpo legislativo, puede sucumbir mediante la elección de un nuevo órgano creador de normas; el actuar arbitrario de un órgano administrativo podrá ser subsanado mediante el ejercicio de una acción constitucional de control y, finalmente, las faltas cometidas en la administración de justicia darán lugar a denuncias de índole penal en contra de los funcionarios encargados de impartirla.

Así es que, sólo de forma residual surgen aquellos - actos jurídicos cuyo nacimiento requiere del concurso de - voluntades, como ejemplo de ellos tenemos los contratos de obra pública, la concesión de servicios públicos o, finalmente, la descentralización de funciones administrativas - por razón de la materia o del servicio.

c) Criterio orgánico-funcional.- Esta última forma_ de diferenciación del actuar público, creador de consecuencias de derecho, atiende, por un lado, al acto característico de la función que se ejercita en su dicción, y por el otro, al autor que ejecuta dicha declaración de voluntad.

De lo anterior podemos distinguir tres funciones --

esenciales en el actuar del Estado: la función legislativa, la función ejecutiva y la función jurisdiccional. Partiendo de la teoría de la División de Funciones que encuentra su origen moderno en la obra de Montesquieu "Espirit des Lois", cada una de las actividades que corresponden a las tres funciones del Estado, deben distinguirse entre sí e individualmente en el conjunto general del cual forman parte, de manera que, en nuestra terminología constitucional, frente a un poder legislativo siempre se distinga un poder ejecutivo y, frente a éste, un poder judicial.

La voz poder empleada por la Constitución Federal, si bien no es del todo adecuada, hace denotar, sin duda, - la referencia a un conjunto de órganos, de una misma naturaleza, que integran alguna de las tres formas de actuar - del propio Estado.

De tal suerte que, dentro de una categoría de valores, primeramente hemos de encontrar aquel acto jurídico - de derecho público al cual se encuentran orientados los restantes. Este acto primitivo se configura en la expresión legislativa fundamental, "producto de la voluntad soberana del pueblo, dispuesta a organizarse jurídicamente a través de una Constitución.

Ahora bien, dejando de lado ese acto constituyente,

el Estado organizado habrá de funcionar a través de sus órganos constituidos, mismos que se registrarán en atención a los mandatos impuestos por la voluntad popular.

El primer acto de funcionamiento del Estado se apoya en la creación de ordenamientos legales bajo los cuales se registrará la organización social y política de una comunidad.

Es claro que el acto regla, caracterizado en razón de su generalidad e impersonalidad según lo indicó Duguit, habrá de dar competencia a otros órganos estatales, sin embargo, por un principio de orden constitucional, estas - otras funciones también deben tener un sustento en el texto primario y fundamental.

Lo anterior tiene relevancia porque, si bien podemos observar que el mayor conjunto de disposiciones constitucionales relativas al funcionamiento de sus órganos constituidos se refieren al poder legislativo (véase comparativamente el texto del artículo 73 constitucional en relación con el artículo 80 y del 94 al 107 del mismo ordenamiento) lo es porque, dicho órgano de legislación sólo tiene como límite de actuación el texto propio de la Carga Magna, no así los restantes poderes quienes, en su actuar, no sólo se ven limitados por el texto constitucional sino, además,

por las normas dictadas por el Congreso de la Unión. (18)

Entonces, bajo la distinción del criterio que se propone, tendremos la existencia de un acto legislativo, pro-

-
- (18) En el mismo sentido se pronuncia Diez, op. cit. Pág. 297, quien agrega: "Los revolucionarios franceses recibieron la influencia tanto de Montesquieu como de Rousseau. En la fracción de los girondinos prevaleció el primero, en la de los jacobinos el segundo. En las primeras asambleas constituyentes las dos líneas ideológicas se mezclan y se transforman en la búsqueda de decisiones mayoritarias. Intentan establecer simultáneamente dos principios incompatibles: el de la división e igualdad de los poderes y el de la superioridad del legislativo. En apariencia, estos dos principios inspiraron conjuntamente el nuevo sistema constitucional, pero en la realidad sólo parcialmente se aplicó el de la división de los poderes, ya que los constituyentes tampoco querían que la división de los poderes debilitara la unidad y fortaleza del Estado que la monarquía absoluta había logrado. Como no era posible llegar a instaurar los dos principios - opuestos, se crean mecanismos complementarios para corregir las inconsecuencias y las fallas derivadas de la forzosa convivencia de aquéllos. Sin embargo, en Francia se admitió la supremacía de la ley, y por ello el legislador se sitúa sobre el ejecutivo y sobre el judicial. El ejecutivo, sólo en nombre de la ley puede exigir obediencia. El poder de ejecutar es diferente del poder de legislar. Este poder, el de legislar, es inicial, ilimitado y soberano. Aquello creado por el ejecutivo tiene su validez condicionada al respeto de la ley y por su parte, el órgano judicial, cuando castiga a los delincuentes y sentencia en los litigios surgidos entre particulares, se limitará a aplicar lo dispuesto en las leyes".

Véase también: De Vega, Pedro.- La Reforma Constitucional, Pág. 33, Ed. Tecnos, Madrid 1985.

pio del Órgano encargado de cumplir con tal función, un ac
to ejecutivo, emanado del Órgano administrativo, y, final-
mente, un acto jurisdiccional, cuyo titular lo es un órga-
no judicial.

Estas dos últimas categorías de actos jurídicos pú-
blicos (ejecutiva y jurisdiccional) se diferencian además
del acto regla porque ambas se orientan a la creación de -
actos con efectos concretos.

La función ejecutiva siempre resulta ser la más am-
plia dentro del conjunto integrado ya que, en términos ge-
nerales, a ella corresponderá vigilar, en la esfera admi-
nistrativa, el cumplimiento de las leyes. (19)

La función jurisdiccional, al igual que la adminis-
trativa, busca aplicar el derecho a un caso particular y -
concreto, pero mediando siempre para ello, una controver-
sia por decidir a través de una sentencia con fuerza de -
verdad legal.

Si bien resulta entonces sencillo diferenciar, por -
su naturaleza, las tres funciones del Estado que se tradu

(19) Para definir el actuar administrativo, Mayer fue el -
iniciador de la fórmula residual, consistente en deno-
minar a esta categoría funcional como todo aquello -
que no fuera legislación ni justicia.
Derecho Administrativo Alemán, 10. Tomo, Ed. Depalma,
1976, traducción de la segunda edición 1905, Pág. 10.

cen en la emisión de actos jurídicos públicos, no resulta igual cuando, tales funciones se ejercen por otros órganos distintos de aquellos a quienes, normalmente, corresponde ejecutarlos.

Esto da lugar a la existencia de lo que la doctrina ha denominado bajo el concepto de "Temperamentos Constitucionales", fórmula que permite distinguir no sólo la naturaleza propia del acto que se realiza sino, además, invocar al órgano que la ejecuta.

De tal suerte que, no resulta por demás extraño encontrar un órgano legislativo que desarrolla funciones jurisdiccionales; ni a un órgano jurisdiccional en el ejercicio de funciones administrativas o, por último, a un órgano ejecutivo que legisle, y viceversa.

El hecho de permitir que cada uno de los órganos - - constituidos ejercite, en uso de su competencia, otros actos pertenecientes, por su naturaleza, a otro órgano estatal viene a significar un avance en el cumplimiento de sus finalidades públicas.

En efecto, el criterio tradicional de que cada órgano del Estado sólo debe llevar a cabo aquellos actos propios de su naturaleza se ve reducido al absurdo porque, el solo hecho de limitar la actividad de cada función en lo

particular traería aparejado el grave riesgo de un aparato burocrático inútil y anticuado.

Por el contrario, la movilidad propia otorgada a cada Órgano estatal que le permita, dentro de su competencia, el ejercicio de otras funciones vendrá a constituirse como un mecanismo de agilidad que asegurará el mejor cumplimiento de sus finalidades públicas.

Por tanto, el criterio propuesto, mismo que permite diferenciar a los actos jurídicos del Derecho público, no sólo en cuanto a su naturaleza propia sino además, en lo que corresponde al Órgano que lo ejecuta, viene a perfilarse como el más actual y útil para distinguir el actuar del poder público, de ahí, entonces, un acto jurídico público como lo es, por ejemplo, un reglamento, será, por cuanto a su naturaleza y clasificación se refiere, formalmente legislativo y materialmente ejecutivo.

Así también lo ha considerado la Suprema Corte de -- Justicia de la Nación, exponiéndolo en el criterio visible en la página 65 del Semanario Judicial de la Federación, - Volúmenes 115-120, Tercera Parte, Amparo en Revisión - - 4277/77, 30 de noviembre de 1978, 5 votos, que al efecto - indica:

"DIVISION DE PODERES. SISTEMA CONSTITUCIONAL DE CARACTER FLEXIBLE. La división de poderes que consagra la Constitución Federal no constituye un sistema rígido e inflexible, sino que admite excepciones expresamente consignadas en la propia Carta Magna, mediante las cuales permite que el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo o el Poder Judicial ejerzan funciones que, en términos generales, corresponden a la esfera de atribuciones de otro poder. Así, el artículo 109 constitucional otorga el ejercicio de facultades jurisdiccionales, que son propias del Poder Judicial, a las Cámaras que integran el Congreso de la Unión en los casos de delitos oficiales cometidos -- por altos funcionarios de la Federación, y los artículos 29 y 131 de la propia Constitución consagran la posibilidad de que el Poder Ejecutivo ejerza funciones legislativas en los casos y bajo las condiciones previstas en dichos numerales. Aunque el sistema de división de poderes que consagra la Constitución General de la República es de carácter flexible, ello no significa que los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial puedan, motu proprio, arrogarse facultades que corresponden a otro poder, ni que las leyes ordinarias puedan atribuir, en cualquier caso, a uno de los poderes en quienes se deposita el ejer-

cicio del Supremo Poder de la Federación, facultades que incumben a otro poder. Para que sea válido, des de el punto de vista constitucional, que uno de los poderes de la Unión ejerza funciones propias de otro poder, es necesario, en primer lugar, que así lo consigne expresamente la Carta Magna o que la función respectiva sea estrictamente necesaria para hacer -- efectivas las facultades que le son exclusivas, y, - en segundo lugar, que la función se ejerza únicamente en los casos expresamente autorizados o indispensables para hacer efectiva una facultad propia, puesto que es de explorado derecho que las reglas de excepción son de aplicación estricta."

Como se ve, el criterio que da lugar a los temperamentos constitucionales viene a explicar, con mayor amplitud que los restantes, la diferencia resultante entre las diversas clases de actos jurídicos públicos, sistema acogido en nuestro orden jurídico vigente.

CAPITULO II
DEL ACTO DE GOBIERNO Y DEL ACTO
INSTITUCIONAL

SUMARIO: A.- LA TEORIA DEL ACTO DE GOBIERNO.-
1.- Origen y alcances.- 2.- Desarrollo y evolu-
ción.- B.- EL ACTO INSTITUCIONAL.- 1.- Concep-
to.- 2.- Fundamento constitucional o legal.

A.- LA TEORIA DEL ACTO DE GOBIERNO

1.- Origen y alcances.- El primer intento de distin-
ción entre las funciones de gobierno y administración re-
monta sus orígenes al seno del Constituyente francés del -
año III (1795), separando ambas actividades propias del órgano
ejecutivo, de tal manera que, en el pensamiento de la épo-
ca, correspondía al órgano administrativo en funciones de -
gobierno adoptar el conjunto de decisiones y determinacio-

nes que interesaran de manera directa a toda la comunidad. Por el contrario, la función meramente administrativa se ceñía estrictamente al ámbito de las decisiones que afectan a los intereses comunitarios pero no con relación a su subsistencia.

Sin embargo, no es sino hasta que el propio Consejo de Estado Francés, a través de su jurisprudencia, decide crear una génesis de la concepción relativa a los actos de gobierno. Agustín Gordillo indica que su nacimiento virtual se ubica, conjuntamente, con la caída del imperio napoleónico. (1)

Por su parte, André de Laubadère busca definir lo -- que en su concepto es el acto de gobierno, denominando a ellos como "ciertos actos realizados por autoridades administrativas, no susceptibles de ser combatidos a través de recurso alguno ante los tribunales". (2)

Es decir, explica el propio autor, a la luz del derecho francés, que los actos de esa naturaleza, aun y cuando se estimen violatorios del orden jurídico por causar algún daño a los administrados, no pueden ser sujetos a revisión

-
- (1) Gordillo, Agustín.- Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III, Pág. IV-1 y siguientes. Ed. Macchí, Buenos Aires, 1984.
 - (2) De Laubadère, André.- Manual de Derecho Administrativo, Ed. Temis, Bogotá 1984, Págs. 84 y siguientes.

ni a través del ejercicio del recurso por exceso de poder_ en busca de su anulación, ni a través del recurso de plena jurisdicción con miras a obtener la reparación por el daño sufrido.

Rivero, (3) al explicar la lucha que hubo de ofrecer el Consejo de Estado Francés para subsistir al embate de la administración pública que buscaba desaparecerlo, afirma que este órgano de justicia se vió en la necesidad de ceder una parte importante de su competencia al reconocer la existencia de esta clase de actos de la administración, no sujetos a ningún tipo de control jurisdiccional.

Sin embargo, la constante evolución jurídica, así como la implantación de novedosos medios de defensa, han ido restringiendo la posibilidad de la administración para dictar actos de gobierno.

Estando los alcances de esta teoría apoyados única y exclusivamente en la circunstancia de que tales actos escapan al control jurisdiccional, Jéze se propuso afirmar que tal situación, que contraviene las concepciones modernas, "asombra por el hecho de que haya subsistido hasta la época actual (1919) ya que en verdad no puede justificarse --

(3) Rivero, Jean.- Derecho Administrativo, traducción del Francés, Universidad Central de Venezuela Caracas, - - 1984, Pág.. 16.

que Órganos del Estado puedan ampararse en la arbitrariedad".

Agrega también que, en la realidad de los hechos, -- una teoría tan extravagante para el mundo jurídico, subsiste en razón no sólo de la fuerza de la tradición francesa sino, además, al temor de los jueces en abordar ciertas -- cuestiones que les son planteadas, argumentando finalmente que "han hecho desaparecer las consecuencias más chocantes y más intolerables de la razón de Estado". (4)

De acuerdo entonces con Cassagne, es la "decisión - del Consejo de Estado francés, luego de la caída del primer imperio, de limitar su competencia originaria a fin de no enfrentarse abiertamente con los monarcas borbónicos y consolidar su permanencia" aquel influjo que viene a buscar la elaboración de un criterio rector que justificara -- su existencia. (5)

2.- Desarrollo y Evolución.- La teoría del acto de gobierno no ha permanecido estática desde el momento en -- que se elaboró. Por el contrario, en un primer período de

(4) Jèze, Gastón.- Op. cit. Págs. 416-417.

(5) Cassagne, Juan Carlos.- Derecho Administrativo, Tomo - II, Págs. 71 y siguientes, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1982.

evolución se buscó definir el acto de gobierno por su fin político o por su objeto o móvil, es decir, como aquél que se dicta para gobernar en oposición a administrar, o sea - atender la marcha diaria de los servicios públicos. (6)

Como tales razones de justificación parecieron demasiado vagas, lo que dió lugar a la arbitrariedad, se desechó la teoría del móvil político para establecer otra que partía de la naturaleza del acto, es decir, se apoyó en un elemento objetivo. Esta teoría, de manufactura jurisprudencial y elaborada a partir del célebre 'arrêt' Príncipe Napoleón (17 de febrero de 1875) buscó distinguir, a través de una calificación de contenido, los actos políticos de la administración, separando a los actos relativos a las relaciones entre órganos constitucionales, de los actos relativos a la seguridad interior y exterior del estado y de los actos de relaciones internacionales y de guerra.

No obstante el hecho de haberse establecido un catálogo formal de actos de gobierno, el desarrollo de esta teoría se vió limitado en el momento mismo en que se pretendió extenderla a otros supuestos ya que, para tal efec-

(6) De Laubadère, André.- Op. cit. Pág. 85.

to, no hubo consenso general alguno que así los aceptara.

El beneficio aportado por este intento de sistematización, aunque relativo, sirvió de apoyo para eliminar, en mayor medida, el abuso y la arbitrariedad de los actos de la administración, protegidos bajo la característica de su no justiciabilidad.

Diez (7) distingue dos intentos más de justificación de la existencia de los actos de gobierno, uno, atendiendo al grado de libertad atribuido al órgano investido de poder político, única y exclusivamente condicionada por el interés general del Estado, es decir, esta razón de existencia parte del hecho de que la función gubernativa es libre y de absoluta discrecionalidad, quedando vinculada a la aplicación y desarrollo operativo de las leyes, esto es, se trata de la manera de proveer, en la esfera administrativa, al cumplimiento de la ley. La restante teoría, misma que define como de "no justiciabilidad", la hace consistir en aquella naturaleza de actos políticos, no sujetos de revisión alguna por órganos de justicia, en virtud de no existir sujeto alguno al que agravie directamente la medida tomada; así, señala como ejemplo, el acto de nombramiento de un funcionario pues, indica, no habrá nadie legi

(7) Diez, Manuel María.- Op. cit. Pág. 297.

timado para impugnarlo.

No obstante el cúmulo de razones expuestas que bus--
can justificar la existencia de un concepto claro y defini--
tivo de lo que habrá de entenderse por acto de gobierno,--
lo cierto es que la realidad ha impuesto desistir de dicho
cometido, reduciéndose éste a una noción meramente empíri--
ca, variable por naturaleza, y poco útil para fincar en --
ella todo un conjunto de actividades características e uni--
formes entre sí.

De tal suerte que, a pesar de que distinguidos trata--
distas de la materia (8) afirman y creen en la existencia
de una doble actividad del ejecutivo (gubernamental y admi--
nistrativa propiamente dicha), siendo imposible delimitar_
una y otra frontera sin caer en la arbitrariedad, la orien--
tación predominante en el derecho francés, así como en --
nuestro país, es la que radica su aplicación a través de --
una lista de actos no justiciables ante los órganos jurisdic--
cionales ordinarios, es decir, en palabras de André de_
Laubadère, "aquellos que la jurisprudencia (y las leyes) --
entiendan como tales".

Actualmente podemos reconocer como actos de gobier--
no:

(8) Entre otros, Tessier, Georges y Duez, Paul, citados --
por De Laubadère, André, Op. Cit.

10. Los actos de carácter diplomático, esto es, aquellos que se refieren a relaciones internacionales; y
20. Los actos directamente relacionados con el ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos. (9)

B.- EL ACTO INSTITUCIONAL.

1.- Concepto.- Ante los grandes problemas que ha enfrentado la consolidación y firmeza de una teoría del acto de gobierno como figura específica y autónoma del derecho administrativo, una corriente de pensamiento de esta disciplina de Derecho público ha buscado caracterizar un régimen peculiar de actos que, tradicionalmente denominados co

-
- (9) Que no son impugnables, verbigracia, el texto de las - fracciones VII y VIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, en lo referente a "las resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral" y "del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyen, de las Legislativas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones Permanentes, en elección, suspensión o remoción de funcionarios, en los casos en que las constituciones correspondientes les confieran la facultad de resolver soberana o discrecionalmente". Véase además la jurisprudencia 128 - del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, - correspondiente al año de 1985, Octava Parte, Tomo Común a Pleno y Salas, cuyo rubro es "DERECHOS POLITICOS. IMPROCEDENCIA".

mo políticos, tengan una relevancia en el orden jurídico - existente y, además, por virtud del texto expreso de alguna norma, no sean susceptibles de revisión por ningún otro órgano del Estado.

Esta corriente, encabezada por Miguel S. Marienhoff (10) opina que, atentas las diferencias que existen entre los llamados actos políticos y los actos institucionales, -mantener el error al equipararlos es la clara consecuencia de no realizar un análisis profundo respecto de las peculiaridades de cada una de estas especies.

Al respecto indica que "todo acto del Poder Ejecutivo, atinente a la marcha o funcionamiento común u ordinario de la administración pública, por principio será un acto administrativo o un acto de administración (11), según los casos. Los actos que no reúnan o no respondan a dichas características, sino que tengan por objeto finalidades superiores o trascendentes para el funcionamiento del Estado, en principio deben conceptuarse actos de gobierno o políticos... en cambio, el acto institucional ya no sólo se refiere al funcionamiento normal del Estado, como ocu-

(10) Marienhoff S. Miguel.- Op. cit. Tomo II, Págs. 755 y siguientes.

(11) Este distinguido tratadista olvida los Hechos Jurídicos Administrativos. Véase: infra, capítulo I.

rriría en el caso del acto de gobierno o político. El acto institucional tiene una mayor trascendencia pues se vincula directamente con la subsistencia misma del Estado. Así, entre otros destacan, la declaración de guerra, el estado de sitio, etcétera".

De la transcripción que antecede resulta posible elaborar una definición a partir de sus elementos fundamentales, de ello tendremos que un acto institucional, a diferencia de un acto de gobierno, es aquella declaración de voluntad, dictada por el titular del Poder Ejecutivo, cuyos efectos se orientan al aseguramiento de la subsistencia del Estado.

Así, este acto institucional, en concepto de la doctrina que lo crea, no se vincula o relaciona inmediata o directamente con los administrados o particulares sino, específicamente, con los propios órganos estatales, de ahí que no puede cuestionarse su legalidad ante la jurisdicción ordinaria.

Las principales características que esta clase de actos jurídicos reconocen, son las siguientes:

- a) Se encuentra estrechamente vinculado con la subsistencia del Estado;
- b) No incide de manera directa e inmediata en la es-

fera jurídica de los administrados;

- c) Es un acto jurídico de derecho público que produce efectos en el régimen normativo; y,
- d) Es unilateral y depende de la discrecionalidad -- del Poder Ejecutivo.

2.- Fundamento constitucional o legal.- De modo que la existencia de un acontecimiento fáctico en la realidad histórica de un Estado habrá de ser la condición excepcional que permita al Órgano ejecutivo dictar actos institucionales, será entonces, la propia Constitución Federal -- aquel ordenamiento normativo que prevea la posibilidad de su ejercicio, es decir, la configuración de un poder tan absoluto debe ser, forzosamente, producto de un Órgano -- constituyente como elemento real y verdaderamente representativo de la voluntad popular.

Por ello, se repite, el único fundamento posible para este tipo de actos lo será la norma constitucional, no pudiéndose considerar que sean las leyes ordinarias quienes lo consignan ya que, ello, equivaldría a dejar en manos de los poderes constituidos la posibilidad de ejercerlos aún cuando no hubiere un motivo verdaderamente justificado para ello.

Así, dentro del texto constitucional podemos adver--

tir algunas hipótesis que bien podrían servir de fundamento para la dicción de actos institucionales, ellas lo son, por ejemplo, el texto del artículo 29 en materia de suspensión de garantías o, los casos de las fracciones VI, VII y VIII del artículo 89, que se refieren al uso de las fuerzas armadas mexicanas (Ejército, Marina y Fuerza Aérea), - para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación; para que disponga de la Guardia Nacional en iguales casos o, finalmente, para que declare la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, previa Ley del Congreso - de la Unión.

Vale anotar, para finalizar, que a esta clase de actos institucionales precisados pueden sumarse, por igual, aquéllos que previenen los artículos 11 y 131 constitucionales, en materia de salubridad general; esta inclusión es - sostenida por diversos doctrinarios nacionales, entre - ellos el Doctor Ramón Reyes Vera quien así lo expone en su cátedra.

CAPITULO III

EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD ADMINISTRATIVA

SUMARIO: 1.- Noción general.- 2.- Actividad discrecional y actividad reglada de la administración.- 3.- La garantía de legalidad contenida - en el artículo 16 constitucional.

1.- Noción general.- Así como el hombre ha evolucionado desde su aparición en este planeta, cada época en el devenir histórico de los Estados reconoce un tipo propio - de administración, generalmente caracterizada por sus fi-nes peculiares y dependientes formalmente en razón a los - medios que sirve. De tal suerte que, para los pueblos eminentemente guerreros, como los Romanos, el órgano administrativo se crea y organiza en función de necesidades bélicas; por el contrario, los pueblos cuyas características - se dirigen a la cultura y dominio de las ciencias, la Admi

nistración delineada se orienta a satisfacer, primordialmente, las necesidades que ese tipo de atributos imponen.

Esto no significa, claro está, que las distintas administraciones existentes varían entre sí al grado de constituir entes totalmente diferentes, por el contrario, si bien cada uno subsiste en atención a diversos fines, la idea general de administración se conserva.

Ahora bien, la evolución administrativa generalmente se transforma de manera lenta y pacífica. Raros, pero no imposibles, son los casos en que la historia da cuenta de modificaciones de la administración de un Estado de manera abrupta y repentina. De ello se sigue que, mientras la administración pública satisfaga más eficientemente las necesidades colectivas, no habrá de cambiar su fisonomía en un breve espacio de tiempo; aquí es donde cobra fuerza la frase escrita por Otto Mayer (1), repetida a través de varias generaciones, de que "el Derecho constitucional pasa, el Derecho administrativo queda".

Sin embargo, cuando una administración se ciñe estrictamente a un pasado caduco, si no se adapta a la estructura general de carácter evolutivo que todo Estado im

(1) Mayer, Otto.- Op. cit., Pág. 5.

pone, es posible dibujar la silueta de un órgano burocrático, abultado y muy alejado en el cumplimiento de sus verdaderas finalidades públicas.

Por ello, el simple hecho de comprometer a la administración en la búsqueda de fórmulas eficaces para el mayor cumplimiento y satisfacción de las necesidades generales, se convierte en un proceso histórico con una significación específica por tratarse del tránsito hacia un nuevo tipo de Estado originado, precisamente, en el seno de la propia administración.

No obstante ese deseo de superación, el orden administrativo, como marco jurídico de acción a partir del - - cual el órgano ejecutivo puede y debe apoyar el ejercicio de sus funciones, es aquel parámetro que permitirá distinguir, en un momento y época determinadas, si en verdad la administración pública cumple con sus cometidos.

Por tanto, si todos los actos emanados del poder público deben realizarse en completa armonía con las reglas de derecho, es este último elemento el que condicionará la evolución o aletargamiento de la función administrativa.

De tal suerte que, el principio de legalidad se viene a constituir no sólo como una garantía de seguridad jurídica que permite a los gobernados evitar el abuso en el

ejercicio del poder sino, además, es la fórmula de dirección que el pueblo de un Estado, a través de sus representantes, puede imponer a los órganos públicos, en especial, a la administración pública.

Así también lo ha considerado la Suprema Corte de -- Justicia de la Nación, consignándolo expresamente en la tesis consultable en la página 409 del Tomo VIII del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, 23 de febrero de 1921, mayoría de 7 votos, que al efecto indica:

"PODER PUBLICO.- El Poder Público solo dimana del -- pueblo, en quien radica esencial y originariamente - la soberanía nacional, y los tres poderes en los cuales se divide, no pueden hacer más que lo que el pueblo, en su Ley fundamental, establece".

No en todo tiempo y lugar ha regido el principio de legalidad. Es más, su creación, relativamente reciente, - se remonta a las postrimerías del siglo XVIII. La expe-riencia pasada, misma que rememora a los regímenes absolu-tistas y monárquicos, radicaba su funcionamiento en principios rígidos donde la voluntad se erigía en la suprema ley del Estado, "regis voluntas suprema lex". El rey, como máximo orden de mando, decidía y actuaba de manera total y - absolutamente discrecional, siendo responsable únicamente ante Dios y su conciencia.

Pero, naturalmente, siendo grande el conjunto de actividades que la dirección de un Estado exigía, siempre se vio en la necesidad de contar con un número de funcionarios cercanos quienes, en ejercicio propio de las competencias que el mismo soberano imponía, actuaban siempre en -- nombre de él.

Como fácilmente se advertirá, un régimen de tales características (Estado policía) no tenía límites precisos de actuación; los agentes de la autoridad actuaban generalmente bajo un concepto de impunidad y arbitrariedad, no estableciéndose formas procedimentales obligatorias, ni reconociendo en los súbditos derecho alguno para discutir u -- oponerse a tales situaciones.

Luego de los primeros intentos de emancipación, principalmente después de la independencia de las colonias inglesas en América, y posteriormente a la Revolución Francesa de 1789, el concepto desacreditado del Estado policía -- se empezó a sustituir por la versión más democrática de Estado de Derecho. En sus orígenes, el principio de legalidad, deslindado por Juan Jacobo Rousseau y acogido por la Revolución Francesa, encontró su consagración literal más perfecta en la Constitución de 1791, donde se indicó con claridad magistral lo siguiente: "No hay en Francia autoridad superior a la de la ley. El rey no reina más que --

por ella, y sólo en nombre de la ley puede exigir obediencia".

Si bien en un principio el Estado de Derecho operó - bajo el concepto de superioridad del Órgano legislativo, - como Órgano de extracción popular y creador del orden normativo, además del principio de legalidad se sumó otra razón más que fomentó sus ideales; ésta fue la concepción de un sistema de seguridad jurídica, entendiéndose que existirá tal, cuando la autoridad se encuentre siempre vinculada a las reglas de derecho, aplicando éstas con entera uniformidad en el tiempo, la materia, las personas y las cosas.

Así, el principio de legalidad delinea su teleología a través de un doble significado: por un lado, el hecho de obtener la sumisión de todos los actos estatales en orden al conjunto normativo vigente; el otro, el sometimiento de todos los actos singulares y concretos a un régimen estricto de seguridad jurídica.

De tal suerte que, para definir lo que se entenderá por principio de legalidad, hemos de seguir el concepto -- elaborado por Vedel, quien indica (2): "la legalidad es la cualidad de lo que es conforme a la ley. Pero en esta de-

(2) Vedel, Georges.- Op. cit. Pág. 219 y siguientes.

finición hay que entender el término "ley" en su sentido - más amplio, el de "Derecho" (3). La legalidad expresa así la conformidad al Derecho y es sinónimo de regularidad jurídica".

Llevado este concepto al ámbito propio de la administración, es posible concluir que tal principio viene a significar que esta función del Estado está sometida al orden jurídico normativo vigente, esto es, su actuación, para ser válida, debe siempre subordinarse a la voluntad del legislador, formal o material, expresada a través de normas jurídicas, sean éstas constitucionales, legales o reglamentarias.

Tal conclusión se refuerza con la tesis consultable en la página 60 del Semanario Judicial de la Federación, - Séptima Epoca, Volúmenes 145-150, Tercera Parte, que en lo conducente prescribe:

"AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. ACTOS DE LAS, DEBEN -- APOYARSE EN LEY.- Los actos de autoridades administrativas que no estén autorizados por ley alguna, importan violaciones de garantías".

(3) En contra: Kelsen, Hans.- Reine Rechtslehre, traducción de la segunda edición en Alemán, México, 1986, - U.N.A.M., Pág. 44 y siguientes.

La teoría francesa, misma que ha hecho evolucionar - en su máximo esplendor al concepto en análisis, lo ha llevado al extremo, no absurdo, de considerar los postulados del principio de legalidad aún y cuando éste no se encuentre de modo expreso en el derecho positivo vigente, ello, - bajo una interpretación lógica de lo que debe entenderse - por Estado de Derecho.

No obstante lo hasta aquí expuesto, de nada valdría la existencia de este principio de legalidad si la estructura jurídica del orden normativo no garantizará la efectividad de su vigencia, por ello, el enlace lógico de las -- disposiciones fundamentales contenidas en el texto de los artículos 1, 16 y 103 de la Constitución Federal, viene a significar en nuestro país, el aseguramiento y efectividad del principio de legalidad a través de la tutela jurisdiccional de ésta tan relevantemente importante garantía de - seguridad jurídica.

2.- Actividad discrecional y actividad reglada de - la administración (4).- Si bien queda claro que toda la ag

(4) Los tratadistas franceses, además de esta distinción entre las in flexiones del concepto de legalidad, elaboran otra que resulta - aplicable con las disposiciones legales vigentes en su país; hablan, por un lado, de la teoría de las circunstancias excepcionales y, por el otro, de la teoría del acto no justiciable. Por razones de tema, tales formulaciones no se incluyen en este trabajo. Consultese: Rivero, Jean.- Op. cit. Págs. 91 y siguientes; De Lau badère, André.- Op. cit. Págs. 66 y siguientes; y Vedel, Georges.- Op. cit. Págs. 247 y siguientes.

tividad de los órganos públicos, incluidos los administrativos, se halla sometida al principio de legalidad, también resulta cierto y lógico afirmar que tal subordinación al orden normativo puede variar el grado o intensidad de su influencia, de ahí que a partir de tal distinción gradual podamos encontrar una actividad administrativa reglada, en oposición a una actividad administrativa discrecional.

En ocasiones, la ley impone a un agente público, -- una vez colmada la hipótesis normativa general y abstracta, la obligación de decidir en un cierto y determinado -- sentido, en otras palabras, el actuar administrativo se encuentra estrechamente vinculado al orden legal, mismo que contiene reglas detalladas que constriñen su voluntad de movimiento y acción. (5) En estos casos, la administración no se puede rehusar a realizar la acción querida por la voluntad del legislador, ni aun siquiera teniendo dudas sobre la legalidad de los fines.

La existencia de criterios normativamente precisados reduce totalmente el poder de apreciación subjetiva con -- que normalmente cuentan los órganos públicos. La competencia está reglada porque la ley no deja ningún lugar a su --

(5) Díez, Manuel María.- Op. cit. Pág. 30.

libertad.

Sin embargo, Escola indica (6) que, no obstante que la voluntad pública se constriñe al texto de la ley, los órganos administrativos no se encuentran del todo como ejecutores mecánicos de la norma pues, afirma, "siempre deben apreciar la existencia de los hechos o condiciones que son exigidos para que tenga lugar la aplicación de las normas y el mejor cumplimiento de lo por ellas preceptuado".

Por el contrario, la actividad discrecional de la administración se fija cuando, creada la competencia material de acción por el texto de la ley, se deja al agente público la libertad de escoger, en vista de las circunstancias (mérito u oportunidad) si debe utilizarla y de qué manera ejercerla.

Es importante no olvidar que si bien la actividad discrecional de la administración crea un campo de libertad otorgado a sus agentes u órganos, también cierto lo es que no puede concebirse la idea de la existencia de actos administrativos totalmente discrecionales, es decir, aquellos que no se rigen bajo ninguna normatividad pues, tal acontecer, amén de constituirse en un hecho jurídico admi-

(6) Escola, Héctor, Jorge. Op. cit. Pág. 37.

nistrativo (7), resulta abiertamente violatorio del principio de legalidad, como sostén del régimen de Derecho.

Al efecto Hauriou, (8) indica que: "todo acto está - sometido como mínimo a dos condiciones impuestas por el derecho, una, relativa a la autoridad competente para dictarlo, y la otra, relativa al fin que él debe perseguir, y -- que necesariamente es el interés público", en relación a - estos dos puntos, al menos, podemos considerar que la administración, en el despliegue de su actuar, siempre está reglada.

Dentro del régimen establecido por el criterio de -- discrecionalidad, la administración goza de una libertad - de acción tan completa como lo sea la voluntad legislativa que se la otorga, así, su ejercicio se encuentra únicamente supeditado a la obtención y aseguramiento de la finalidad legal que se pretenda alcanzar.

De tal suerte que, con apoyo en esta facilidad de movimiento, el agente público se encuentra en un plano de mayor posibilidad para orientarse a través de criterios no - jurídicos, útiles y necesarios para decidir y determinar,-

(7) Ver: Infra, Capítulo I.

(8) Hauriou, Maurice.- Citado por Rivero, Jean. Op. cit. Pág. 84.

con más precisión, el mérito, la conveniencia o la oportunidad de los actos que debe ejecutar.

El exceso de discrecionalidad otorgado por la ley a la administración corre el severo riesgo de transformarse en un vicio de arbitrariedad protegido por el orden normativo.

Por esto, Diez (9) indica que todo acto, aun discrecional, debe estar sometido a un régimen de control jurisdiccional, mismo que revise a fondo la verdadera causa que orientó su ejecución.

Así también lo ha estimado la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los criterios consultables en las páginas 5522 y 5523 del Tomo LXXIII del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, Amparo Administrativo en Revisión 4753/42, 3 de Septiembre de - - 1942, unanimidad de 4 votos, que a la letra indican:

"FACULTAD POTESTATIVA O DISCRECIONAL. El uso de la facultad discrecional, supone un juicio subjetivo de la autoridad que la ejerce. Los juicios subjetivos escapan al control de las autoridades judiciales fe-

(9) Diez, Manuel María.- Op. cit. Pág. 30.

derales, toda vez que no gozan en el juicio de amparo de plena jurisdicción, y, por lo mismo, no pueden substituir su criterio al de las autoridades responsables. El anterior principio no es absoluto, pues - admite dos excepciones, a saber: cuando el juicio -- subjetivo no es razonable sino arbitrario y caprichoso y cuando notoriamente es injusto e inequitativo. En ambos casos no se ejercita la facultad discrecional para los fines para los que fue otorgada, pues - es evidente que el legislador no pretendió dotar a - las autoridades, de una facultad tan amplia que, a - su amparo, se lleguen a dictar mandamientos contrarios a la razón y a la justicia. En estas situaciones excepcionales, es claro que el Poder Judicial de la Federación puede intervenir, toda vez que no puede estar fundado en ley un acto que se verifica evadiendo los límites que demarcan el ejercicio legítimo de la facultad discrecional."

"FACULTAD POTESTATIVA O DISCRECIONAL.- En un régimen de derecho, la facultad potestativa o discrecional - que confieren las leyes, está subordinada a la regla general establecida por el artículo 16 constitucional, en cuando este precepto impone al Estado la ineludible obligación de fundar y motivar los actos que

puedan traducirse en una molestia en la posesión y -
derechos de los particulares. Cuando una ley esta--
blece que la administración puede hacer o abstenerse
de hacer un acto que beneficie a un particular, - -
guiándose para su decisión por las exigencias del --
interés público, esta facultad discrecional debe - -
ejercitarse en forma tal, que se respete el princi--
pio de igualdad de los individuos ante la ley. De -
manera que si las circunstancias de hecho y de dere--
cho son las mismas en dos casos, la decisión debe --
ser idéntica para ambos; de otro modo no se trataría
de una facultad legítima, sino de un poder arbitra--
rio, incompatible con el régimen de la legalidad."

Lo cierto es que siempre resulta útil dejar a la ad--
ministración un amplio sector de actividad discrecional,-
esto, porque es natural que siempre escape de la mente del
legislador, la previsión exacta de la realidad concreta --
que se presente, pues ésta ha de variar en función de dis--
tintos elementos de tiempo, lugar, forma y materia, por --
tanto, la necesidad de adaptación permanente a circunstan--
cias particulares y cambiantes es la razón que justifica -
ese ámbito de discrecionalidad, por ello, indica Rivero, -
"una administración demasiado reglada limita su acción y -
sus fines, a la inversa, una administración demasiado dis-

crecional no ofrecería a los administrados ninguna seguridad; estaría tentada por la arbitrariedad. De allí la necesidad de una dosificación entre las dos". (10)

3.- La garantía de legalidad contenida en el artículo 16 Constitucional.- De acuerdo con la serie de razonamientos que han quedado consignados en los puntos que anteceden, uno de los mecanismos más útiles y seguros para mantener el orden jurídico vigente en un país, y ofrecer de esa manera a los gobernados las condiciones necesarias que los conduzcan a la justicia social y al bien común, lo es, significativamente, la aplicación y observancia concreta del principio de legalidad.

Esta garantía de seguridad jurídica se consagra a favor de los gobernados, en el texto de la primera parte -- del primer párrafo del artículo 16 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, precepto que en forma clara y precisa condiciona todo el actuar público tendiente a causar molestia a los particulares, al cumplimiento y observancia de determinadas condiciones que el propio precepto delimita.

(10) Rivero, Jean.- Op. cit. Págs. 84 y siguientes.

Al efecto indica la citada disposición:

"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".

Tal protección se logra, al menos en principio, a -- través de la expresión ya transcrita, que indica "sino en - virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, - que funde y motive la causa legal del procedimiento", esto porque, dada la extensión y generalidad que intrínsecamente representa, hace abarcar, a través de su alcance prote~~c~~tor, a todo el orden jurídico vigente en nuestro país.

En concepto del distinguido tratadista mexicano, Don Ignacio Burgoa (11), este sentido protector "difícilmente - se descubre en ningún sistema o régimen jurídico extranjero, a tal punto, que nos es dable aseverar que en ningún - otro país el gobernado encuentra su esfera de derecho tan liberalmente preservada como en México, cuyo orden jurídico total, desde la Ley Suprema hasta el más minucioso re- - glamento administrativo registra su más eficaz tutela en -

(11) Burgoa, Ignacio.- Las Garantías Individuales, México 1985.- Porrúa. Págs. 583 y siguientes.

las disposiciones implicadas en dicho precepto".

La historia del principio de legalidad, consagrado - como derecho a la seguridad jurídica y elevada al rango de garantía individual por la Constitución Federal, tiene su primer antecedente en el artículo 152 de la Ley Fundamental de 1824, disposición que diseñó algunos de los elementos que hasta la fecha se conservan.

Tal numeral indicó, a la letra, lo siguiente:

"Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, si no es en los casos expresamente dispuestos por la ley y en la forma en que ésta determine".

Mucho se habla de que la disposición transcrita en-- contró como fuente de inspiración la enmienda cuarta a la Constitución Federal Norteamericana, propuesta en el Congreso de ese país durante su primer período de sesiones, y ratificada el 15 de diciembre de 1791; tal ordenamiento in dica lo siguiente:

"El derecho de los habitantes de que sus personas, - domicilio, papeles y efectos se hallen a salvo de -- pesquisas y aprehensiones arbitrarias, será inviola-

ble, y no se expedirán al efecto mandamientos que no se apoyan en un motivo verosímil, estén corroborados mediante juramento o protesta y describan con particularidad el lugar que deba ser registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o embargadas".

(12)

No obstante que de ambos textos puede derivarse alguna similitud, sin embargo, en mi concepto, no estimo que la citada enmienda haya servido de base al Poder Constituyente de 1824 para redactar el texto del artículo 152 ya transcrito.

No se puede decir lo mismo, por ejemplo, de la forma en que el más ilustre Órgano constituyente de nuestra historia (1856) procedió a redactar el contenido definitivo -

-
- (12) Para conocer más a fondo la manera en que estos principios se observaban en la vida pública norteamericana véase: De Tocqueville, Alexis.- La Democracia en América, Fondo de Cultura Económica, México, 1978. Este autor, entre otras varias cosas indicó: "He pensado que todas las causas que tienden al mantenimiento de la república democrática en los Estados Unidos podrían reducirse a tres:
La situación particular y accidental en la cual la --Providencia ha colocado a los norteamericanos, en forma primera.
La segunda proviene de las leyes.
La tercera emana de los hábitos y costumbres".

de la relatada garantía de legalidad pues, en este caso, - el texto del artículo 16 de la Carta Fundamental de 1857, - redactado en los mismos términos en que lo hizo el Constituyente de 1917, se sirvió reproducir en gran medida, la - disposición adicionada a la Constitución Norteamericana, - es decir, el principio de legalidad consagrado tanto en la Constitución de 1857 y en la de 1917 guarda estrecha relación de contenido con la enmienda número 4 de la Carta Fundamental de los Estados Unidos de Norteamérica.

Resulta singularmente curioso leer (13) que, dentro del proyecto de Constitución de 1917, el órgano constituyente haya decidido no incorporar, originalmente, el citado artículo 16 de la Constitución de 1857, esto, porque a su juicio "no impartía las debidas garantías al gobernado frente a actos arbitrarios"; por fortuna, luego de otros debates más, finalmente se decidió incorporarlo al conjunto definitivo del proyecto, en los mismos términos en que fue ideado por el Constituyente de 1856.

Ahora bien, el alcance mismo de la garantía de seguridad jurídica contenida en el artículo 16 de la Carta Magna, ha sido precisado e interpretado por la doctrina nacio

(13) "México a través de sus Constituciones". Artículo 16 Constitucional.

nal y, muy especialmente; por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Sin atender a que el conjunto normativo integrado por el Constituyente de 1857 (y respetado por el de 1917), es de una trascendencia enorme por el número tan completo de cuestiones que encierran sus términos; al presente capítulo sólo corresponderá analizar la parte referente al principio de legalidad, restando el análisis de sus otros elementos a los siguientes capítulos de esta obra.

Dichos elementos se contienen, como antes se indicó, en la frase "que funde y motive la causa legal del procedimiento".

La fundamentación del acto se traduce en aquella -- condición exigida por el principio de legalidad, consistente en el hecho de que, los actos que originen la molestia, deben estar siempre apoyados en una disposición normativa general, en otras palabras, que exista una norma legal que específicamente prevea la situación jurídica concreta, materializada en el mundo de los hechos.

Por motivación entiéndese aquella explicación a que se encuentra obligada la autoridad, para expresar por escrito, el por qué aplica la consecuencia legal prevista en la norma, al caso concreto que se le presenta, es decir, -

se traduce en la indicación del conjunto de circunstancias objetivas que llevan a la autoridad a subsumir, en la hipótesis legal, la situación de hecho concreta.

Estos criterios se recogen en las siguientes tesis - jurisprudenciales:

"AUTORIDADES.- Las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite". (14)

"ACTOS ADMINISTRATIVOS, ORDEN Y REVOCACION DE. GARANTIAS DE AUDIENCIA, FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. Dentro de nuestro sistema constitucional no basta que una autoridad tenga atribuciones para dictar alguna determinación, para que ésta se considere legal e imperiosamente obedecible; máxime cuando tal determinación es revocatoria de otra anterior otorgada en favor de algún individuo. Los artículos 14 y 16 de la Constitución General de la República imponen a todas las autoridades del país la obligación de oír en defensa a los posibles afectados con tales determinaciones, así como la de que éstas, al pronunciarse, se encuentren debidamente fundadas y motivadas". (15)

-
- (14) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Octava Parte, Tomo Común a Pleno y Salas, Pág. 114, tesis jurisprudencial número 68.
- (15) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Tercera Parte, Segunda Sala, Pág. 580, tesis jurisprudencial número 339.

"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.- De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas". (16)

"FUNDAMENTACION DE ACTOS DE AUTORIDAD.- Cuando el artículo 16 de nuestra Ley Suprema previene que nadie puede ser molestado en su persona, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, está exigiendo a las autoridades, no que simplemente se apeguen, según su criterio personal íntimo, a una ley, sin que se conozca de que ley se trata y los preceptos de ella que sirvan de apoyo al manda-

(16) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Tercera Parte, Segunda Sala, Pág. 636, tesis jurisprudencial número 373.

"miento relativo de las propias autoridades, pues esto ni remotamente constituiría garantía para el particular; por lo contrario, lo que dicho artículo les está exigiendo es que citen la ley y los preceptos de ella en que se apoyen, ya que se trata de que justifiquen legalmente sus proveídos haciendo ver que no son arbitrarios. Forma de justificación tanto más necesaria, cuanto que, dentro de nuestro régimen constitucional, las autoridades no tienen más facultades que las que expresamente les atribuye la ley".

(17)

"FUNDAMENTACION DE ACTOS DE AUTORIDAD. CITAR CUERPOS LEGALES NO LA SATISFACE.- El requisito constitucional de legal fundamentación de los actos de autoridad no estriba en la invocación global de un código o de un cuerpo de disposiciones legales, pues de ser esto así, bastaría que los mandamientos civiles se fundamentaran diciendo 'con apoyo en las disposiciones del Código Civil', las procesales penales 'con apoyo en las disposiciones del Código de Procedimientos Penales', etcétera, lo cual evidentemente deja--

(17) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Tercera Parte, Segunda Sala, Pág. 639, cuarta tesis relacionada a la tesis jurisprudencial número 373.

"ría al particular en igual desamparo que si la garantía de fundamentación no existiera, así como expuesto a los desmanes de la potestad pública, al no sujetarse ésta al cauce institucional de dicha garantía". (18)

"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS MANDAMIENTOS DE LA AUTORIDAD. ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL. Por fundar debe entenderse la expresión de los fundamentos legales o de derecho del acto reclamado; en consecuencia, una resolución reclamada no queda debidamente fundada si no contiene la expresión de ningún fundamento legal o de derecho. Por motivar debe entenderse el señalamiento de las causas materiales o de hecho que hayan dado lugar al acto reclamado, sin que pueda admitirse que la motivación consista en la expresión general y abstracta: 'por razones de interés público', ya que la mencionada expresión no señala en principio las causas materiales o de hecho que hubieran dado lugar al acto reclamado". (19)

"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. DEBEN CONSTAR EN EL

-
- (18) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Tercera Parte, Segunda Sala, Págs. 639-640, quinta tesis relacionada a la tesis jurisprudencial número 373.
- (19) Idem, Pág. 640.

"CUERPO DE LA RESOLUCION Y NO EN DOCUMENTO DISTINTO. Las autoridades responsables no cumplen con la obligación constitucional de fundar y motivar debidamente las resoluciones que pronuncian, expresando las razones de hecho y las consideraciones legales en -- que se apoyan, cuando éstas aparecen en documento -- distinto". (20)

En conclusión, el principio de legalidad contenido - en la garantía de seguridad jurídica a que da cuerpo la -- primera parte del primer párrafo del artículo 16 constitucional, viene a significar el sistema protector más completo y evolucionado de los derechos públicos subjetivos frente al actuar de las autoridades; este mecanismo condiciona a los actos públicos que afecten de cualquier forma la esfera jurídica de los gobernados a que, en todo caso, funde y motive la autoridad actuante la causa legal del procedimiento, esto es, en palabras de nuestra jurisprudencia, -- que tales actos han de expresar, con precisión, el precepto legal aplicable al caso y las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del mismo.

(20) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985.- Octava Parte, Tomo Común a Pleno y Salas, Págs. 248-249, tesis jurisprudencial número 153.

No obstante la claridad de tales consideraciones, resulta de capital importancia precisar el matiz que la propia jurisprudencia nacional ha introducido respecto del cumplimiento de esta garantía de seguridad jurídica, con respecto de los actos regla, dictados tanto por el propio Poder Legislativo en su calidad de órgano naturalmente creado para tal efecto, como de aquellos actos, también generales, imperativos y abstractos, que emanan de los restantes órganos públicos, es decir, los actos regla dictados por órganos administrativos y jurisdiccionales en cumplimiento de funciones legislativas.

Tal régimen de diferenciación estriba principalmente en considerar al acto regla como un acto creador de derecho, de ahí que, para precisar su fundamentación y motivación, su autor se vea ceñido a un criterio más flexible de aquel que rige a los actos jurídicos concretos, como lo serían los actos administrativos o los actos jurisdiccionales.

Al efecto ha estimado la Suprema Corte de Justicia de la Nación que por fundamentación y motivación de un acto legislativo debe entenderse la circunstancia de que el Congreso que expida la ley, constitucionalmente está facultado para ello.

Así se precisa en la tesis jurisprudencial número 3, visible en las páginas 312 y 313 del Informe de Labores -- rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, co-- rrespondiente al año de 1984, Primera Parte, que indica:

"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD LEGISLATIVA.- En el texto de la ley no es indispensable expresar la fundamentación y la motivación de un ordenamiento legal determinado, pues, generalmente, ello se realiza en la exposición de motivos -- correspondiente. Este Tribunal Pleno ha establecido que por fundamentación y motivación de un acto legislativo, se debe entender la circunstancia de que el Congreso que expide la ley, constitucionalmente esté facultado para ello, ya que estos requisitos, tratándose de actos legislativos, se satisfacen cuando actúa dentro de los límites de las atribuciones que la Constitución correspondiente les confiere (fundamentación), y cuando las leyes que emiten se refieren a relaciones sociales que reclaman ser jurídicamente reguladas (motivación); sin que esto implique que todas y cada una de las disposiciones que integran estos ordenamientos deben ser necesariamente materia de una motivación específica."

Tal criterio se ve reforzado y adicionado a través --

de la tesis número 58, consultable en la página 422, del Informe de Labores rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por su Presidente, al término del año de 1985, Segunda Parte, que indica:

"MOTIVACION Y FUNDAMENTACION. FORMA DE ENTENDER ESTA GARANTIA, CON RESPECTO A LAS LEYES.- Ni en la iniciativa de una ley, ni en el texto de la misma, es indispensable expresar su fundamentación y motivación, como si se tratara de una resolución administrativa, ya que estos requisitos, tratándose de leyes, quedan satisfechos cuando éstas son elaboradas por órganos constitucionalmente facultados, y cumpliéndose con los requisitos relativos a cada una de las fases del proceso legislativo que para tal efecto se señalan en la Ley Fundamental."

Por tanto, las condiciones de fundamentación y motivación, consagradas en el texto del artículo 16 Constitucional, elevadas al rango de garantías individuales, se han de cumplir, en todo acto de molestia, por las autoridades que ejerzan actos públicos, siendo mucho más estricta su observancia cuando tales actos se traducen en resoluciones concretas, ya del orden administrativo, ya del índole jurisdiccional; que cuando se formulan como requisito de validez para la creación de actos regla, o creadores de situaciones jurídicas generales.

CAPITULO IV
DEL ACTO ADMINISTRATIVO

SUMARIO: 1.- Consideraciones generales.- 2.- Orígenes de la noción de acto administrativo.- 3.- Concepto del acto administrativo.- 4.- Características del acto administrativo.- a).- Presunción de validez del acto administrativo.- b).- Firmeza administrativa.- c).- Ejecutoriedad del acto administrativo.- 5.- Actos privados de la administración pública.

1.- Consideraciones generales.- Partiendo de la idea planteada, en el sentido de que el principio de legalidad funciona como la base general que da sustento a toda la actividad de la administración pública, pues, según ha quedado descrito, "las autoridades sólo pueden realizar lo que la ley les permite", la noción del acto administrativo

se perfila, indudablemente, como la consecuencia más clara y perfecta de la sumisión de toda la función pública - administrativa, a un régimen de Derecho. (1)

En la actualidad, es lugar común aceptar, indiscutiblemente, que el derecho administrativo se estructura, desarrolla y sustenta en la noción del acto administrativo, catalogado como un instituto fundamental que vino a significar la figura de cohesión, a partir de la cual se integra esta disciplina del Derecho público.

Sin embargo, el tránsito hasta este punto hubo de sortear severas impugnaciones, muy en especial la que la propia corriente francesa de pensamiento elaboró respecto del servicio público.

Efectivamente, nadie duda hasta hoy, que la escuela de Burdeos, encabezada por Duguit, (2) diseñó un esquema coherente y sistemático para demostrar que el conjunto de órganos que dan estructura al Estado, funcionan en orden a un objetivo común: la idea de servicio público.

Al efecto indicó este distinguido autor que "el fun

(1) Garrido Falla, Fernando.- Tratado de Derecho Administrativo, Volumen I, Madrid, 1983. Págs. 431 y siguientes.

(2) Duguit, León.- Op. cit. Págs. 91 y siguientes.

damento del Derecho público no es el derecho subjetivo de mando, es la regla de organización y de gestión de los servicios públicos, de tal suerte que, el Derecho público moderno se convierte en un conjunto de reglas que determinan la organización de los servicios públicos y aseguran su -- funcionamiento regular e ininterrumpido".

Al igual que su colega Duguit, Gastón Jèze sistematizó todo un conjunto coherente de figuras descriptivas del actuar público, ordenadas también, en los postulados del servicio público, dirección que lo llevó a escribir que -- "toda la actividad del Estado es un servicio público". (3)

Resulta evidente que, por perfecta que hubiere resultado la sistematización del conjunto de enseñanzas que la escuela del servicio público realizara, la magnitud en -- cierto modo exagerada de la concepción y relevancia del -- servicio público como un agente totalizador del actuar del Estado, fácilmente caería pues, sin duda, la movilidad propia del mismo Estado, así como la multitud de operaciones materiales y jurídicas que realiza, con extrema facilidad darían cuenta de una teoría de esa naturaleza.

No obstante ello, si pensamos en la idea de servicio público, no como un régimen exorbitante del derecho común tendiente a buscar la satisfacción de las necesidades co-

(3) Jèze, Gastón.- Op. cit. Tomo I. Pág. XXXIII.

lectivas, (sentido estricto) sino, tal cual su propia esencia lo indica, como una categoría teleológica de todos los orígenes que integran el esquema agrupacional del Estado, orientada en su totalidad a la obtención del bien común, - es posible aceptar, entonces que, en principio, la causa más inmediata por la cual el hombre en comunidad se organiza y cede parte de su autonomía a otros de sus semejantes para que lo dirijan lo es, precisamente, la búsqueda de ese bien común, lográndose a través del ejercicio de la función pública siempre regida bajo la idea de servicio público.

No se olvide además que es la propia Constitución Federal quien, en el texto del artículo 108, da el nombre de "servidores públicos" a todos aquellos individuos que encarnan a los Órganos del Estado mexicano, esto es, son servidores del pueblo al que gobiernan.

Cabe precisar, de igual forma, que la escuela de los servicios públicos creó la convicción general en el pensamiento de su época, no sólo por el peso moral de sus exponentes sino también, porque en realidad este problema conceptual tuvo una importancia fundamental, ya que de manera posterior a que hubiere sido dictado el célebre 'arrêt - Blanco', la idea de servicio público cumplió una función específica que sirvió de criterio para delimitar los alcan

ces de dos competencias jurisdiccionales, esto es, tomando como base el concepto de servicio público, se obtendría como resultado el camino por agotar ante la sede contenciosa administrativa o a la jurisdiccional.

En nuestro derecho, el problema de su precisión no viene a significar nada más que el propio interés doctrinal por conocer la figura ya que, evidentemente, la idea de servicio público no se constituye como un presupuesto procesal para dirimir, ni un conflicto competencial, ni la distinción entre los diversos órganos de justicia.

Mucho más mesurada que la escuela del servicio público, resultó la idea dibujada por Hauriou, en el sentido de que, si bien no toda la actividad del Estado es un servicio público, en su concepto, toda la administración pública se orienta, en principio, a la misma idea.

La noción de servicio público, como piedra angular tanto del Derecho público, como del Derecho administrativo, prontamente entró en crisis (4) porque, lógicamente, significaba un riesgo evidente para la propia suerte del

(4) Para consultar el tema con mayor extensión véanse: De-Corail: La Crise de la notion juridique de Service public en droit administratif francais. P.V.F. France, - 1954; y, Morange, G.: Lé déclin de la notion juridique de service public, 1947.

derecho y de la noción misma ya que, cualquier desajuste o cambio en la estructura del Derecho administrativo podría acabar, a su vez, con toda la teoría en él fincada.

El malestar previsible no tardó en configurarse, esto porque, en atención al grado de modernización que fue acarreado la industrialización y el desarrollo económico en los distintos países, el Órgano estatal pronto se vio obligado a intervenir con más frecuencia en la regulación de los fenómenos sociales, es decir, su participación hizo sucumbir a la antigua fórmula del Estado guardián (5), para dar paso a un aparato gubernamental mucho más activo y funcional quien, al igual que prestaba servicios públicos, concurría con los particulares en la comercialización de productos o bien, se convertía en gestor de intereses económicos orientado, básicamente, a lograr el equilibrio de los factores de la producción. (6)

-
- (5) Aquel cuyas funciones se limitaban a la policía, la justicia y las relaciones internacionales, idea concebida por las corrientes liberales económicas. No se confundía la expresión 'Estado Guardián' con la de 'Estado Policía' cuya terminología fue introducida por la literatura jurídica alemana, 'Polizeistat' y que se refiere al sistema de monarquía absoluta donde el poder fue ejercido en forma autoritaria.
- (6) Tal es el caso, en nuestro país, de la actuación del Estado a través de otras formas jurídicas de organización, como lo es el sector paraestatal, quien remonta sus orígenes hasta la reestructuración económica mexicana iniciada en 1920, cuyo espíritu de participación impulsó la creación de las primeras entidades paraestatales como el Banco de México y otros.

A este respecto apunta Villar Palasí y Villar Ezcurrea (7) que con la aparición de la actividad administrativa en el campo económico, toda la estructura clásica y -categorial del servicio público quedó insuficiente.

Vencida, entonces, la teoría del servicio público como elemento fundamental de la actividad administrativa pública, la teoría del acto administrativo es aquella estructura que, por el momento, viene a perfilarse como el elemento objetivo de importancia primordial de esta disciplina, de ahí que su estudio resalte ahora como un -eje columnario a partir del cual se elabora toda la doctrina del Derecho administrativo.

Es el propio Hauriou (8) quien, paradójicamente, expresó en el prefacio a la quinta edición de su monumental obra "Precis de Droit administratif et de Droit public general" que la teoría del acto administrativo era la concepción jurídica que había servido para ordenar al Derecho administrativo como un Derecho, expresando lo siguiente: "El Derecho administrativo francés ha hundido su raíz jurídica

-
- (7) Villar Palasí, José Luis y Villar Ezcurrea, José Luis. Principios de Derecho Administrativo. Tomo II.- Universidad Complutense, Madrid, 1982, Págs. 45 y siguientes.
- (8) Digo paradójicamente porque, a pesar de la polémica - que durante tanto tiempo mantuvo contra Duguit, aceptó ocasionalmente el concepto amplio de servicio público para, finalmente, ocuparse en la noción del acto administrativo.

en el acto de administración, y en él se encuentra sólidamente implantado. Desde un principio ha sido el acto (administrativo) el objeto de las reclamaciones y los recursos. Por razones políticas, no ha sido el funcionario el directamente responsable; es el acto en sí mismo considerado el que ha respondido de su validez".

Por su parte, dentro de la concepción jurídica alemana del derecho administrativo, Mayer (9) afirma que si la intención perseguida es la de comprender el actual perfil que delinea esta disciplina pública, resultará de imprescindible ayuda estudiar la naturaleza del acto administrativo pues, en su concepto, este derecho se encuentra dominado por él.

Así, el conjunto de razonamientos que anteceden sirven de marco general para comprender que, en nuestro tiempo, la figura del acto administrativo se constituye en el eslabón más importante que ata a esta disciplina, con la concepción general del Derecho.

2.- Orígenes de la noción de acto administrativo.- -
Como siempre, el origen de las figuras jurídicas relevan--

(9) Mayer, Otto.- Op. cit. Págs. 67 y siguientes.

tes representa para el investigador un complejo esfuerzo - por delimitar; es entonces momento de reconocer, en compañía de distinguidos autores de esta disciplina, que no resulta posible indicar, con precisión, cuál es el origen -- cierto de esta figura, así, su concepción se atribuye a la doctrina francesa (lo que parece más aceptable), en contra posición de quienes sostienen que tal noción es una elaboración de la doctrina del derecho germánico.

Sin dar lugar a olvidar que si bien es cierto que el 'ancien régime' en Francia permitió la substanciación de un recurso jerárquico aplicable a una categoría extremadamente reducida de actos de las autoridades administrativas, lo que de alguna forma podría hacer suponer el reconocimiento tácito de una específica clase de actos públicos, es, en palabras de Garrido Falla, "la consagración del -- principio de legalidad de la administración pública posterior a la revolución francesa la que concede a ciertos actos de la administración la significación peculiar de actos administrativos". (10)

Lo anterior se corrobora si recordamos que en Francia, la separación de las funciones del Estado se llevó a

(10) Garrido Falla, Fernando.- Op. cit. Págs. 431 y siguientes.

cumplimiento estricto, de ahí que los jueces no podían, -- sin incurrir en el delito de prevaricación, intervenir de ninguna manera en las operaciones de los cuerpos administrativos. (11)

Por tanto, como lo define Fernández de Velasco, de tal distinción subjetiva es posible derivar un catálogo de actos administrativos, dada la imposibilidad de la justicia ordinaria, para conocer de su impugnación. (12)

Sin embargo, no obstante la posible determinación, - aun tácita, de los actos administrativos de la época, son Merlin y Locré quienes, para toda la corriente francesa -- del Derecho público, fincaron el punto de partida de este esfuerzo doctrinal.

Merlin, en el año XII, protestaba enérgicamente contra las consecuencias que se pretendían obtener en la interpretación de la ley de 16, fructidor, del año III, (13) y, según las cuales, sustrafan de la competencia de los --

(11) Artículo 13 de la Ley 16-24 de agosto de 1790.

(12) Fernández de Velasco, Recaredo.- El acto administrativo, Madrid, España, 1929, S/E.

(13) Que corresponde al 3 de septiembre de 1795.

tribunales judiciales las figuras del contrato hecho bajo la vía del arrendamiento, que implicara la participación de personas administrativas. Allí, este autor definió su concepto de acto administrativo. (14)

Por su parte Locré, en su obra fechada en 1810, sostuvo, en comentario del mismo ordenamiento, la misma opinión que Merlin pero, sin embargo, no precisó el verdadero contenido de este acto jurídico del Derecho público.

Duguit indica que en las obras de Aucoc, Ducroq, - - Batbie y Dareste aparecen también significativos esfuerzos para distinguir dos categorías de actos administrativos, - esto, con la finalidad precisa de determinar a través de - criterios más objetivos, la competencia contenciosa administrativa.

Para la doctrina francesa es, después de todo, la -- obra de Laferrière (15) aquella que vino, sin lugar a du-

-
- (14) Merlin de Doyai.- Repertoire de jurisprudence, 1812,- quien lo definió de la siguiente forma: "Acte administrative c'est ou un arrêt, une décision de l'autorité administrative ou une action, un fait de l'administration qui a rapport à ses fonctions" (El acto administrativo es una resolución, una decisión de la autoridad administrativa, o una acción, o un hecho que se relaciona con sus funciones). Texto tomado de Garrido Falla, Fernando. Op. cit. quien a su vez invoca a: - Tivaroni.- Teoría degli atti amministrativi, Torino,- 1939, Pág. 8.
- (15) Juridiction et contentieux. Op. cit. infra. Capítulo I.

das, a demostrar que la concepción de una teoría del acto administrativo se perfilaba como un elemento básico a ponderar dentro de la estructura del Derecho administrativo - y, en particular, del actuar de la administración pública.

Para la escuela alemana, también es la idea del acto administrativo aquella cuya capital importancia orienta a la disciplina relativa porque, explica Mayer, la administración, al igual que la justicia, se encuentran totalmente subordinadas a la Ley. Orienta este autor sus explicaciones hacia la demostración de que, con la creación del 'Rechtstaat', la administración se apega al marco jurídico que delinea la Constitución (Verfassungs und Rechtsstaat), - de donde se sigue que sus actos, siempre serán, entonces, - calificados bajo una naturaleza propia, distinta de las - restantes funciones públicas. (16)

Ahí precisamente, en la idea que condujo la creación del 'Rechtstaat' es donde la escuela alemana ubica la con-

(16) Mayer, Otto.- Op. cit. Págs. 67 y siguientes, y - - Forsthof, Ernst.- Tratado de Derecho Administrativo, Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1958, traducción de la quinta edición alemana. Pág. 279.

Antes que ellos: Weiler: "Verber Verwaltung und Justiz und Überdie Grenzlinie zwischen beiden", 1826. Mittermaier "Beitrage zur Lehre von den Gegenstanden des burgerlichen Procezess", 1929 y, Funie: "Die Verwaltungens justiz", 1838; (citados por Mayer).

ceptuación concreta de una clase de actos públicos, los ag
tos administrativos.

No obstante la brillante exposición justificativa -- que sobre el origen de la noción elabora Mayer, personalmente me inclino a concluir que la más remota conceptualización sistematizada de esta figura tan relevante lo es, -- como se ha visto, la formulada por la doctrina francesa, -- iniciada a partir de la finalización del siglo XVIII, afij
mación que a la vez toma como apoyo la orientación vertida sobre el tema por el jurista italiano Guido Zanobini a -- quien, en razón de un criterio de neutralidad, podemos con
siderar como una opinión sumamente autorizada. (17)

De ahí que, invocando a la doctrina francesa (especialmente a Macarel y a Cormenin), el más antiguo de nuestros tratadistas, Teodosio Lares, enseñara en sus lecciones hacia el año de 1842 (facsimil editado en 1978 por la Universidad Nacional Autónoma de México) la noción de acto administrativo señalando que por tal se entendía a "un acto del poder que administra, relativo a un objeto de administración".

3.- Concepto del acto administrativo.- Sin dejar de considerar que las diferentes connotaciones con que ha si-

(17) Zanobini, Guido.- Op. cit. Págs. 309 y siguientes.

do entendido el acto administrativo desde sus orígenes has ta la fecha, son múltiples y variadas, no resulta inadmisi ble afirmar que sobre tal concepto hay tantas definiciones como autores que se han preocupado por dicha cuestión pero, no obstante la multitud de definiciones, resulta sumamente importante tener en consideración que no siempre la extensi ón de cada una de ellas es la misma, de ahí que sea neces sario conocerlas para, finalmente, tomar en su conjunto -- aquellos elementos más propios y característicos de este - tipo de figura.

Para tales efectos habremos de distinguir un número_ elevado de definiciones, ordenadas en atención a la nacion alidad de sus autores.

a) Doctrina francesa.- La tendencia tradicional de_ los tratadistas franceses nos lleva a concluir que todos - ellos adoptan la clasificación corriente expuesta, como se vio, por la escuela del servicio público apoyándose, básicamente en la teoría general del acto de Derecho público.

Así tenemos que Vedel (18), quien a su vez denomina_ a los actos administrativos como "decisiones ejecutorias" (19), indica que son actos jurídicos emitidos unilateral--

(18) Vedel, Georges.- Op. cit. Pág. 146.

(19) Al igual que Hauriou a quien se estima que acuñó esta expresión de "decisiones ejecutorias". Véase: 'Précis de Droit Administratif et de Droit Pu**bl**ic' 11 Edition. CENTRE NATIONAL DE LA RECHERCHE.

mente por la administración, con objeto de modificar el ordenamiento jurídico mediante las obligaciones que impone o por los derechos que confiere". Por su parte, Jean Rivero (20) los define como "todo acto de voluntad destinado a introducir un cambio en las relaciones de derecho que existen en el momento de que intervienen, o mejor, a modificar el ordenamiento jurídico".

Por último, hacemos notar la definición de Marcel Waline (21) para quien los actos administrativos "son actos jurídicos unilaterales de un administrador calificado que actúa en cuanto tal, susceptibles de producir por sí mismos un efecto de derecho".

b) Doctrina alemana.- La terminología utilizada por esta corriente del pensamiento jurídico siempre resulta ajena a la tradición que impone la fuente latina del derecho, sin embargo, podemos obtener algunas definiciones del concepto cuyo alcance se pretende precisar.

Así, para Mayer (22) quien establece un paralelismo

(20) Rivero, Jean.- Op. cit. Pág. 173.

(21) Waline, Marcel.- 'Droit Administratif' Dalloz, 5a. -- Edición, Pág. 390.

(22) Mayer, Otto.- Op. cit. Tomo I Pág. 126.

entre lo que es una sentencia y un acto administrativo, es la última especie se traduce en "un acto de autoridad que emana de la administración y que determina frente al súbdito lo que para él debe ser derecho en un caso concreto".

Por su parte, Adolf Merkl (23) indica que acto administrativo "es toda procuración de un fin administrativo que pueda ser individualizado en el campo total de lo administrativo por ser el cumplimiento de un fin administrativo determinado".

A esta doctrina añade Forsthoff (24) su propio concepto de acto administrativo, estableciendo al efecto que "es una declaración soberana y unilateral que se dirige a un caso particular, concreto, determinado, al cual regula o da forma".

c) Doctrina italiana.- La influencia de la doctrina alemana, paradójicamente, vino a establecer ciertos principios en la tendencia conceptual italiana, así, Orlando (25) indica que los actos administrativos "se refieren a la ac-

(23) Merkl, Adolf.- Teoría General del Derecho Administrativo, Ed. Nacional, México, Pág. 231.

(24) Forsthoff, Ernst.- Op. cit. Pág. 279.

(25) Orlando, Vitorio Emanuele.- Principios de Derecho Administrativo. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1978. Traducción a la segunda edición italiana de 1892.

tividad administrativa con efectos jurídicos".

Santi Romano (26) los identifica como "aquellos actos que tienen por objeto el nacimiento, la modificación o la extinción de un efecto administrativo, de una calidad - subjetiva, de un poder o de un interés jurídico".

Para Trentin (27) el acto administrativo "es una especie particular de los negocios jurídicos públicos de un ente administrativo, al cual el orden jurídico atribuye de terminada eficacia".

Por su parte, Alessi (28) quien llama al acto administrativo "acuerdo administrativo", lo define como la manifestación de un poder por parte de una autoridad administrativa, como tal, y con respecto a una relación en la que dicha autoridad sea parte, para la satisfacción de intereses concretos confiados a la misma .

Finalmente Zanobini (29) cuya definición es comúnmen

-
- (26) Romano, Santi.- Fragmentos de un Diccionario Jurídico, Ed. E.G.E.A. Buenos Aires, Pág. 91.
 (27) Trentin - L'atto amministrativo, 1915, Pág. 128, S/E.
 (28) Alessi, Renato.- Instituciones de Derecho Administrativo, Ed. Bosch, Barcelona. Pág. 254, Tomo I.
 (29) Zanobini, Guido.- Op. cit. Tomo I Pág. 312.

te citada, define al acto administrativo como "toda declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento, de juicio, - cumplida por un sujeto de la administración pública en - - ejercicio de una potestad administrativa".

d) Doctrina anglosajona.- El empirismo que caracteriza al Derecho anglosajón hace imposible e inútil buscar la idea de acto administrativo, tal y cual ha sido delineado en este trabajo. Así, Lefébure (30) indica que en esta familia jurídica no existe, ni remotamente, el concepto de administración como poder distinto y específico y, por tanto, de acto administrativo, de ahí que, concluye, lo que en Francia se cumple mediante actos administrativos, en Inglaterra y los países que observan el sistema del 'Common Law', se cumple a través de una ley.

e) Doctrina española.- Esta tendencia, muy extendida, toma influencia primordialmente, de la escuela francesa, como de la escuela italiana.

Para Alvarez-Gendín (31) el acto administrativo es -

-
- (30) Lefébure.- 'Le pouvoir de action unilaterale de - - l'administration', 1961, citado por García Trevijano Fos, José Antonio.- Los Actos Administrativos, Ed. Civitas, Madrid. Pág. 88.
- (31) Alvarez-Gendín, Sabino.- Tratado de Derecho Administrativo, Ed. Bosch, Barcelona, Tomo I, Pág. 318.

"una declaración de voluntad de un órgano administrativo, - generalmente escrito, en materia administrativa del cual - surgen efectos jurídicos".

Para Eduardo Barrachina (32), "acto administrativo - será aquel acto concreto que realiza la administración y - está sometido al Derecho administrativo"; Boquera Oliver - (33) lo define como la declaración de voluntad que crea -- unilateralmente e impone consecuencias jurídicas a un sujeto o sujetos por presumirse, con presunción 'iuris tantum', su legalidad .

Rafael Entrena Cuesta (34) indica que "el acto administrativo puede definirse como un acto jurídico realizado por la administración, conforme al Derecho administrativo".

En concepto de Fernández de Velasco (35) será "toda declaración jurídica, unilateral y ejecutoria, en virtud - de la cual la administración tiende a crear, reconocer, -- modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas".

-
- (32) Barrachina Juan, Eduardo.- Curso de Derecho Adminis--
trativo, Barcelona, 1985, Pág. 106, Ed. P.P.U. Barcelona.
(33) Boquera Oliver, José María.- El Acto Administrativo,-
Ed. Civitas, Madrid, Pág. 23.
(34) Entrena Cuesta, Rafael.- Curso de Derecho Administra--
tivo, Ed. Tecnos, Madrid, Pág. 465.
(35) Fernández de Velasco, Recaredo.- El Acto Administrativ
o, Madrid, 1929, Pág. 15, S/E.

Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández (36), distinguidos autores, definen el acto administrativo como "la declaración de voluntad, juicio, conocimiento o de deseo realizado por la administración, en ejercicio de una potestad administrativa, distinta de la potestad -reglamentaria".

Por su parte, García Oviedo (37) nos indica que el acto administrativo se identifica con "una declaración especial de voluntad de un órgano público, preferentemente administrativo, encaminado a producir, por vía de autoridad, un efecto de derecho, para la satisfacción de un interés administrativo".

Fernando Garrido Falla (38) explica, a su vez, que está de acuerdo totalmente con el concepto elaborado por Zanolini, entendiéndolo entonces por acto administrativo - "toda declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento, de juicio, cumplida por un sujeto de la administración pública en ejercicio de una potestad administrativa".

José Antonio García-Trevijano precisa su definición

-
- (36) García de Enterría, Eduardo y Tomás Ramón Fernández.- Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, Pág. 342. Madrid, Ed. Civitas.
- (37) García Oviedo.- Derecho Administrativo, 5a. Edición, Pág. 164. Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
- (38) Garrido Falla, Fernando.- Op. cit. Tomo I, Pág. 361.

indicando que "el acto administrativo es una declaración unilateral de conocimiento, emanada de una entidad administrativa, actuando en su faceta de Derecho público, bien -- tendiente a constatar hechos, emitir opiniones, crear, mo dificar o extinguir relaciones jurídicas entre los adminis trados o con la administración, bien con simples efectos -- dentro de la propia esfera administrativa." (39)

Por su lado, Ramón Martín Mateo (40), estima que el acto administrativo "es aquella declaración unilateral, no normativa, de la administración sometida al Derecho administrativo".

Por último, dentro de la corriente española es de -- destacar la definición ofrecida por José Luis Villar Palasí quien expone "que es el ejercicio singular de potestad en aplicación del ordenamiento jurídico, por parte de un -- Órgano de la administración pública, dentro de la esfera -- de sus competencias, por el que se crea, extingue, modifi-- ca o tutela una situación jurídica individualizada". (41)

(39) García-Trevijano, Fos, José Antonio.- Op. cit. Pág. - 95.

(40) Martín Mateo, Ramón.- Manual de Derecho Administrativo, Madrid, 1983, Pág. 287.

(41) Villar Palasí, José Luis y Villar Ezcurra, José Luis. Op. cit. Pág. 60.

f) Doctrina hispanoamericana.- El distinguido maestro argentino Bielsa, definió el acto administrativo como "la declaración, general o especial, de una autoridad administrativa en ejercicio de su propia función y que se refiere a derechos, deberes e intereses de las entidades administrativas o de los particulares respecto de ellos". (42)

Por su parte, Ramiro Borja y Borja, catedrático ecuatoriano, nos habla del acto administrativo como "una clase de actos estatales que comprenden casos que constituyen, a la vez creación y ejecución del derecho". (43)

Dentro del Derecho venezolano destaca la idea de Brewer-Carias (44) quien indica su concepto de acto administrativo definiéndolo como "toda manifestación de voluntad de carácter sublegal, realizada, primero, por los órganos del Poder Ejecutivo, es decir, por la administración pública, actuando en ejercicio de la función administrativa, de la función legislativa y de la función jurisdiccional; segundo, por los órganos del Poder Legislativo, actuando en

-
- (42) Bielsa, Rafael.- Derecho Administrativo, Buenos Aires, 1947, Tomo I, Pág. 202. Tipográfica Ed. Argentina.
- (43) Borja y Borja, Ramiro.- Teoría General del Derecho Administrativo, Ed. Depalma, Argentina, 1985. Pág. - 1967.
- (44) Brewer-Carias, Alan Randolph.- Las instituciones -- fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana, Caracas, 1964, Pág. 99, Universidad Central de Venezuela.

ejercicio de la función administrativa y de la función legislativa".

José Canasí indica, en su concepto (45), que es "un acto voluntario del poder público, dentro de la esfera de su competencia, que tiene por objeto crear una relación jurídica exorbitante del derecho privado".

El jurista chileno, Hugo Caldera, entiende por acto administrativo "la exteriorización unilateral de competencia por parte de un órgano administrativo, en el ejercicio de sus potestades jurídicas administrativas, para alcanzar los fines públicos específicamente cometidos al órgano".

(46)

Brasil encuentra en José Cretella Junior a uno de -- sus más brillantes expositores en el campo del Derecho administrativo quien, para definir lo que entiende por acto administrativo, indica que "es un acto jurídico de la administración, de naturaleza administrativa, que entraña situaciones jurídicas subjetivas, específicas e individuales". (47)

(45) Canasí, José.- Derecho Administrativo, Tomo II Buenos Aires 1981, Pág. 101, Ed. Depalma.

(46) Caldera, Hugo.- Manual de Derecho Administrativo, Ed. Jurídica de Chile, 1979, Pág. 110.

(47) Cretella Junior, José.- Manual de Direito Administrativo, Forense 30. Edicao, Rio de Janeiro, Brasil, -- Pág. 112.

Juan Carlos Cassagne elabora una definición objetiva indicando que un acto administrativo es "toda declaración de un Órgano del Estado en ejercicio de la función administrativa, caracterizada por un régimen jurídico exorbitante del derecho privado, que genera efectos jurídicos individuales y directos con relación a terceros". (48)

El distinguido jurista argentino Diez (49), comprende por acto administrativo "toda declaración unilateral y concreta del Órgano ejecutivo que produce efectos jurídicos directos e inmediatos".

Por su parte, José Roberto Dromi (50) los conceptúa como "una declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individualizados en forma inmediata"; a esta definición se adhiere también Agustín A. Gordillo. (51)

Para Juan Francisco Linares (52) el acto administrativo "es la parte de la norma jurídica individual, creada

(48) Cassagne, Juan Carlos.- El acto Administrativo, Buenos Aires 1978, Págs. 107-108, Ed. Abeledo Perrot.

(49) Diez, Manuel María.- Op. cit. Pág. 173.

(50) Dromi, José Roberto.- Instituciones de Derecho Administrativo, Ed. Astrea, Buenos Aires 1983, Pág. 186.

(51) Gordillo, Agustín.- Op. cit. Tomo III, Pág. 39.

(52) Linares, Juan Francisco.- Fundamentos del Derecho Administrativo, Ed. Astrea, 1975, Pág. 187.

por un acto de voluntad jurídica, dictado en ejercicio de una función administrativa, unilateral y que origina consecuencias jurídicas inmediatas".

La escuela colombiana reconoce en Jaime Vidal Perdomo (53) y en Diego Younes (54) a dos de sus principales -expositores en esta disciplina quienes, para definir al acto administrativo, indican respectivamente: "Acto administrativo es el producto de las actividades de los entes administrativos" y, "acto administrativo es la expresión de voluntad de la administración, encaminada a producir efectos de derecho".

En concepto de Sayagués Laso (55), jurista uruguayo, el acto administrativo es aquella "declaración de voluntad de la administración que crea efectos jurídicos subjetivos".

Por último, exponemos la definición que Miguel S. Marienhoff nos brinda (56), quien entiende por acto adminis-

(53) Vidal Perdomo, Jaime.- Derecho Administrativo, Ed. Temis, Bogotá, Colombia 1987, Pág. 257.

(54) Younes Moreno, Diego.- Curso de Derecho Administrativo, Ed. Temis, Bogotá, Colombia 1988, Pág. 91.

(55) Sayagués Laso, Enrique.- Tratado de Derecho Administrativo, Montevideo 1954, Tomo I, Págs. 142-143, S/E.

(56) Marienhoff, S. Miguel.- Op. cit. Tomo II, Pág. 259.

trativo "toda declaración, disposición o decisión de la autoridad estatal en ejercicio de sus propias funciones administrativas, productora de un efecto jurídico".

De todo el conjunto (aparentemente excesivo) de concepciones expuestas para definir lo que se debe entender por un acto administrativo, podemos advertir ciertos elementos comunes que nos permitirán elaborar, con apoyo en todos, un concepto globalizador de sus principales características.

Dichos elementos comunes lo son:

- a) Es un acto unilateral y concreto;
- b) Dictado por un órgano de la administración pública;
- c) En ejercicio de una función administrativa;
- d) Cuyos efectos jurídicos son directos e inmediatos.

Con tales conclusiones podemos integrar finalmente, nuestro propio concepto de acto administrativo, entendiendo como tal, entonces, a toda declaración de voluntad unilateral y concreta, dictada por un órgano de la administración pública, en ejercicio de su competencia administrativa, cuyos efectos jurídicos son directos e inmediatos.

Resulta conveniente ahora, analizar el conjunto de -

elementos que esta definición indica.

1) Declaración de voluntad.- Al igual que Díez, es-timo pertinente y correcto hablar propiamente de una declaración de voluntad frente a lo que tradicionalmente se ha denominado una manifestación de voluntad; esto obedece primordiarialmente al contenido semántico que encierran ambos -- términos, es decir, mientras la declaración (del latín -- 'declarus'), como expresión del razonamiento, viene a constituirse como una significación configurada e indudable de la voluntad del sujeto que la produce, la manifestación -- (del latín 'manus fendere') se traduce en la demostración de alguna cosa a través de hechos objetivos que, normalmente, quedan sujetos a la interpretación de los demás individuos.

Así, la declaración de voluntad, como razonamiento - expreso e indudable del sujeto que la produce, se viene a significar como la forma más clara y accesible de comprensión al intelecto humano, por su parte, la manifestación - de voluntad, si bien puede ser expresa como una declaración, también puede representarse a través de símbolos o - conductas, lo que, evidentemente, puede resultar mucho más difícil de comprender por parte de los sujetos a quienes -

se dirige. (57)

2) Unilateral y concreta.- Tal declaración de voluntad debe ser unilateral, es decir, sólo puede ser producto de la propia administración pública, sin que para su confección intervengan los gobernados.

Para explicar debidamente esta parte de la definición resulta indispensable precisar algunos otros conceptos de carácter conexo.

Si bien es cierto (como se verá en el capítulo siguiente) que durante el procedimiento de creación de un acto administrativo, los particulares pueden tener alguna intervención, también es correcto afirmar que, finalmente, el acto administrativo a dictar como resultado de ese procedimiento habrá de ser una declaración de voluntad, formulada únicamente por la administración pública.

Por tanto, si consideramos que el particular no sólo podría intervenir en la formación de un acto administrati

(57) Incluso dichas acepciones difieren también semánticamente, pues mientras el verbo manifestar se define genéricamente como la acción de dar a conocer algo, la voz declarar entraña la expresión precisa de un querer, según el diccionario Larousse.

tivo sino además, en la declaración de voluntad como acto final de tal procedimiento, estaríamos frente a un acto de naturaleza bilateral, por ejemplo, frente a un contrato administrativo, cuyo régimen jurídico es distinto al de los actos administrativos; dichos actos bilaterales, como declaraciones de voluntad conjunta, no concuerdan con la definición que se propone pues, si bien sus resultados habrán de crear efectos jurídicos de Derecho público, en su formación concurren dos clases de voluntades, una pública, sujeta a un régimen competencial previamente establecido en las leyes, y una privada, sin más limitación que las propias facultades físicas y mentales de quien la produce.

Esto nos demuestra que no es, entonces, la administración pública quien, por declaración de voluntad propia, crea consecuencias jurídicas sino, que tal voluntad soberana, se vería supeditada a otra voluntad ajena.

Por ello, la voluntad del súbdito puede convertirse, en la elaboración de un acto administrativo, como la forma de provocar la declaración de voluntad de la administración pública pero, finalmente, este último paso de creación siempre quedará libre de cualquiera otra voluntad concurrente, esto es, para ser un verdadero acto administrativo es menester que tal voluntad surja como una declaración

unilateral de la administración pública, tendiente a producir consecuencias de derecho.

Una segunda precisión en el tratamiento de esta parte de la definición propuesta consiste en distinguir, específicamente, entre lo que es la bilateralidad de un acto jurídico, con los actos simples, complejos y colectivos -- que sí se pueden considerar dentro del concepto de acto administrativo.

El acto administrativo será simple cuando la declaración de voluntad que entraña se produzca por un solo órgano de la administración; éste será un acto administrativo típico. Ahora bien, cuando dos voluntades administrativas distintas concurren en un solo resultado, estaremos en presencia de un acto administrativo complejo; esta específica clase de declaraciones conjuntas se constituyen como actos administrativos porque, a diferencia del acto jurídico bilateral, el elemento de función administrativa de los órganos de la administración que intervienen, se conserva, esto es, subsiste la voluntad administrativa creadora de efectos jurídicos en ambas declaraciones.

El acto administrativo complejo implica la fusión de dos o más voluntades públicas de aquellos órganos adminis-

trativos que deben participar en su formación.

D'Alessio (58) distingue, a partir de los anteriores enunciados, a los actos administrativos complejos de naturaleza interna, frente a los actos administrativos complejos de naturaleza externa, entendiendo por los primeros a aquel conjunto de voluntades administrativas que pertenecen o integran a una misma entidad pública; serán, por el contrario, actos administrativos complejos de naturaleza externa, aquellos que son producto de la concurrencia de voluntades administrativas que pertenecen a distintos entes administrativos.

Por último, un acto administrativo será colectivo -- cuando, en su elaboración, se concertan varias voluntades administrativas con igual contenido y finalidad, orientadas a un resultado común. En este tipo de actos administrativos las voluntades concurrentes conservan su individualidad, es decir, son identificables en lo particular -- respecto del conjunto que integran, de ahí su diferencia -- con el acto administrativo complejo, interno o externo.

En conclusión, ni los actos administrativos simples, ni los complejos, ni aun los colectivos son actos bilate--

(58) D'Alessio, *Diritto Administrativo*. Roma. (Citado -- por Díez, Manuel María, Op. Cit.).

rales pues, la concurrencia de voluntades de aquéllos, -- siempre se encuentra identificada con una función administrativa expresada a través de órganos públicos y, en la integración del acto jurídico bilateral, concurre una voluntad particular, no pública.

Dicha declaración de voluntad, a la vez de ser unilateral, es concreta.

Efectivamente, es este rasgo distintivo de concreción aquella fórmula que permite separar, por un lado, -- las funciones administrativas y jurisdiccionales, frente al régimen de creación de los actos regla.

No se olvide que el órgano administrativo tiene como función principal la de aplicar y vigilar el cumplimiento de las leyes; para lograr eso, puede valerse de diversas potestades que, por naturaleza, se le han otorgado. Una de ellas es la potestad reglamentaria. En nuestra Constitución, es la fracción I del artículo 89 aquella disposición que hace nacer todo un sistema de creación de actos regla, en manos del Poder Ejecutivo, cuya finalidad única y exclusiva busca proveer en la esfera administrativa al cumplimiento de las leyes.

Así lo ha interpretado la jurisprudencia del más Al-

to Tribunal de la Nación, visible en la página número 709, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación corregido al año de 1985, Tercera Parte, Segunda Sala, cuyo rubro y contenido indican:

"REGLAMENTOS ADMINISTRATIVOS. FACULTAD DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA PARA EXPEDIRLOS, SU NATURALEZA.-- El artículo 89, fracción I, de nuestra Carta Magna, confiere al Presidente de la República tres facultades: a).- La de promulgar las leyes que expida el -- Congreso de la Unión; b).- La de ejecutar dichas leyes; y c).- La de proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia, o sea la facultad reglamentaria. Esta última facultad es la que determina que el ejecutivo pueda expedir disposiciones generales y abstractas que tienen por objeto la ejecución de la Ley, desarrollando y complementando en detalle las normas contenidas en los ordenamientos jurídicos expedidos por el Congreso de la Unión. El reglamento es un acto formalmente administrativo y materialmente legislativo; participa de los atributos de la Ley, aunque sólo en cuanto ambos ordenamientos son de naturaleza impersonal, general y abstracta. Dos características separan la ley del reglamento en sentido estricto: éste último emana del ejecutivo, a --

"quien incumbe proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley, y es una norma subalterna que tiene su medida y justificación en la ley. Pero aun en lo que aparece común en los dos or denamientos, que es su carácter general y abstracto, sepáranse por la finalidad que en el área del reglamento se imprime a dicha característica, ya que el reglamento determina de modo general y abstracto los medios que deberán emplearse para aplicar la ley a los casos concretos".

Tomando en consideración, entonces, que un reglamento administrativo se dirige a un sujeto indeterminado, sus características de generalidad e impersonalidad lo hacen diferir, en mi concepto, de lo que ha de entenderse por ac to administrativo.

Este punto en especial ha dado lugar a que la doctri na se pronuncie en diversos sentidos, así, por ejemplo, pa ra Garrido Falla, la concepción del acto administrativo -- bien puede admitir a la figura del reglamento, este autor se expresa así: "no hay ningún motivo de oposición en que el concepto de acto administrativo abarque tanto el ac to administrativo general como al concreto. Lo contrario no es sino un prejuicio que resulta del intento de encontrar

una definición material de la función administrativa. Re
petidamente hemos indicado que desde el punto de vista ju-
rídico esto no interesa. Lo importante es encontrar el -
conjunto de actos sometidos al régimen jurídico administra-
tivo, y ciertamente que en este sentido hay que admitir --
que tan actos administrativos son los generales como los -
concretos o especiales, pues unos y otros están sometidos_
a los dos principios fundamentales del régimen jurídico ad-
ministrativo: sumisión a la ley y a las normas jerárquica-
mente superiores y posibilidad de una fiscalización jurisdic-
cional para hacer efectiva dicha sumisión". (59)

Por su parte, secunda esta postura el tratadista uru-
guayo Enrique Sayagués Laso, quien también integra, en una
concepción amplia de lo que es un acto administrativo, a -
los actos creadores de reglas generales. (60)

Si bien la jurisprudencia nacional no ha encarado de-
bidamente esta distinción, podemos afirmar que esta última
postura que admite, al reglamento administrativo como acto
administrativo, es aquella imperante en nuestro sistema ju-
rídico. Tal afirmación se deduce del contenido de la si--

(59) Garrido Falla, Fernando.- Op. cit. Tomo I, Pág. 446.

(60) Sayagués Laso, Enrique.- Op. cit. Tomo I, Pág. 389.

guiente tesis: (61)

"REGLAMENTOS, AMPARO CONTRA LOS. TERMINO PARA INTER-PONERLO.- No es atendible el argumento que se haga - en el sentido de que un reglamento contiene una serie de disposiciones que por sí solas no causan lesión alguna en tanto no se aplican, si dicho acto administrativo surtió efectos desde el momento en -- que se expidió, por afectar situaciones concretas, - combatibles dentro del término de quince días a partir de la fecha en que fue dado a conocer a las personas o entidades relacionadas con sus disposiciones; a diferencia de las leyes, de naturaleza abstracta e impersonal, respecto de las cuales, sean o no de -- aplicación inmediata, sí es procedente el amparo contra el primer acto de su aplicación en relación con el quejoso, de acuerdo con el último párrafo de la fracción XII del artículo 73 de la Ley de Amparo, -- aun y cuando haya transcurrido el término que fija - el artículo 22, fracción I, de la misma ley".

No obstante la conceptualización de tan distinguidas opiniones, se reitera, firmemente, que la naturaleza propia -

-
- (61) Criterio consultable en la página 16 del Tomo LXXXIII, del Semanario Judicial de la Federación, Sexta Epoca. Amparo en revisión 9128/63, Sociedad Mercantil de -- Transportación de Carga Trac-Maten, S. de R.L. y C.V. y Coagda. 7 de mayo de 1964.- 5 votos.- Ponente: Mi--nistro: Jorge Iñárritu.

del acto administrativo radica esencialmente en lo concreto de su contenido, esto es, atiende exclusivamente a - - crear una situación jurídica subjetiva, por ello, su distinción respecto del acto regla o creador de situaciones jurídicas generales se hace notoria y evidente.

En ese orden de ideas, si la característica propia del acto administrativo y del acto jurisdiccional es la individualización de la norma, ya sea proveyendo su observancia o dictando una resolución con fuerza de verdad legal, admitir que la creación de un reglamento, como acto regla, es también un acto administrativo, daría lugar a desvirtuar en su totalidad a la ya conocida división de funciones, creando, sin duda, un laberinto conceptual que ya no podría permitir distinguir, bajo ningún parámetro serio, las actividades de los órganos públicos pues, evidentemente, cualquier otra actividad del Estado sería coincidente con el concepto de acto administrativo lo que llevaría, inevitablemente, a que tal noción también entrara en crisis como, según se vio, lo padece la versión globalizadora de servicio público acuñada por la escuela de Burdeos.

2) Dictada por un órgano de la administración pública. La declaración unilateral y concreta de voluntad que caracteriza al acto administrativo debe, para ser tal, em

nar de un órgano de la administración; la idea antecedente excluye, como se vé, a los actos jurídicos de los particulares (que no pueden entrañar ninguna voluntad administrativa); ni a los actos materialmente administrativos dictados por órganos públicos no encuadrados en la administración (por órganos judiciales o legislativos).

Es claro que los actos de particulares no pueden colmar la naturaleza del acto administrativo porque, ni se -- forman de la voluntad administrativa pública, ni gozan de los caracteres propios que el acto administrativo contiene, esto es, los actos de particulares, a diferencia de los actos administrativos, ni se presumen siempre legítimos, ni conllevar un régimen de firmeza y ejecutoriedad para el -- cumplimiento de sus fines.

Sin embargo, la doctrina francesa sí estima que ciertos comportamientos emanados de entidades privadas pueden ser sometidos a la competencia contencioso administrativa cuando, sus ejecutores, gozan de alguna prerrogativa de Derecho público, por ejemplo, los concesionarios de un servicio público.

Como ya se adelantó, la idea de servicio público para el Derecho administrativo francés juega un papel más -- que significativo pues es la fórmula de procedencia para -

la justiciabilidad de los actos públicos, ya frente al Consejo de Estado Francés, ya frente a la jurisdicción ordinaria.

Por tanto, en aquellos regímenes donde tal división jurisdiccional no se aplica, el hecho de precisar el criterio de servicio público que cada actuación de la administración conlleve, será más que nada, un ejercicio doctrinal - tendiente a delimitar un concepto teórico ya que, la conclusión obtenida no servirá, como en Francia, para poder decidir cuál competencia jurisdiccional es la correcta para proceder a su impugnación.

3) En ejercicio de una función administrativa. El contenido de todo acto administrativo debe coincidir, siempre, con la naturaleza de la función administrativa.

Cabe aquí recordar que la parte inicial de la actividad del Estado se concreta en la creación del Derecho, como marco jurídico que delimita la acción de los restantes poderes, distintos al órgano legislativo. Así, la función legislativa se constriñe a la formulación de reglas generales, imperativas y abstractas dirigidas tanto a los propios órganos públicos, como a los restantes integrantes del grupo social llamado Estado.

De tal suerte que, es el Estado a través del ejercicio de una función legislativa el que crea reglas abstractas que juzga apropiadas para regir una determinada relación de Derecho. La norma creada por medio de la función legislativa tiene como característica la de enunciar juicios en el sentido lógico de la palabra, mismos que no se contraen a un caso concreto, sino que se formulan de modo impersonal. La potestad legislativa sólo reconoce los límites que fija la Constitución Federal, por ello, el órgano legislador puede siempre atraer para sí cualquier materia que estime conveniente regular a través de la creación de un ordenamiento legal.

Por su parte, la función jurisdiccional, orientada a pronunciar el Derecho aplicable respecto de cada uno de los casos que se someten a su conocimiento, también difiere de la función administrativa.

Un principio universalmente reconocido impone a los tribunales el deber de conocer y resolver todas aquellas causas que le son debidamente planteadas, logrando esto a través de aplicar, a cada caso concreto, las reglas abstractas formuladas por la ley, imprimiendo a su decisión final, la fuerza de verdad legal.

Corresponde a la función administrativa, finalmen--

te, poner en práctica en la vida cotidiana, las grandes líneas de orientación política de un país para obtener la satisfacción de las necesidades generales de la población.

Así, la actividad de la administración es continua y permanente, se enfrenta siempre a una serie de condiciones cambiantes que requieren soluciones inmediatas. Lógicamente es de aceptarse que la ley no puede preverlo todo y, - por ello, "un Estado que se impusiera vivir de acuerdo solamente con sus leyes se colocaría prácticamente en la imposibilidad de subsistir. Existen innumerables medidas - circunstanciales que el Estado ha de tomar, día tras día, - y de una manera incesante, por razón de los acontecimientos variables que las leyes no han podido presentir". (62)

De ahí precisamente nace la distinción que apuntó -- Duez, en el sentido de que el acto administrativo se apoya en una serie de condiciones materiales que lo exigen. El contenido de este acto administrativo se identifica, inva- rablemente, con esta función administrativa, naciendo precisamente, cuando una declaración de voluntad administrativa incide en el marco jurídico normativo, originando a la vez, efectos de derecho.

(62) Duez et Debeyre.- Traité de droit administratif, - Dalloz, Paris, 1952, Pág. 2.

4) Cuyos efectos jurídicos son directos e inmediatos. El acto administrativo, por su naturaleza propia, -- produce efectos jurídicos directos e inmediatos. Son directos porque emanan de él mismo, sin la necesidad de un -- acto posterior que los actualice. Son inmediatos porque -- surgen concomitantemente con la declaración de voluntad -- que los produce, esto es, no requieren de ningún pronunciamiento externo (legislativo o judicial) que los haga entrar en vigor.

4.- Características del acto administrativo.- Los actos administrativos no pueden quedar en una mera explicación de la voluntad jurídica pública de los órganos de la administración, por el contrario, la efectiva tarea de la función ejecutiva sólo se logra cuando, el actuar de su voluntad, cuenta con aquellos elementos suficientes que le permitan, por principio, llevar a cabo el despliegue regular y continuo de su competencia constitucional, legal o reglamentaria.

De ahí la necesidad de que el acto administrativo goce de determinados atributos que le permitan pasar de la intención, al hecho concreto.

Tres son, entonces, tales características: a) presunción de validez; b) firmeza administrativa; y c) ejecutivo--

riedad.

a) Presunción de validez.- Todo acto administrativo que sea perfecto y eficaz, se presume legítimo, esto es, - válido frente al orden jurídico vigente.

La suposición de que, por principio, todo acto administrativo se encuentra emitido conforme a derecho, es una circunstancia que obedece, indudablemente, a un principio de índole práctica pues, de no operar tal presunción, la actividad jurídica de la administración sería inicialmente objetable, requiriéndose entonces, de otro acto de autoridad que, en forma previa, validara el actuar público.

En ese orden de ideas, los vocablos utilizados para enunciar esta característica (validez o legitimidad) toman un significado equivalente al de perfección, esto es, llevado al actuar administrativo, este último se presume perfecto, es decir, dictado de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables.

Esta característica del acto administrativo es reconocida en el orden jurídico vigente de nuestro país en lo relativo a los actos de naturaleza fiscal, disponiendo para tales efectos el artículo 68 del Código Fiscal de la Federación, lo siguiente:

"Art. 68. Los actos y resoluciones de las autoridades fiscales se presumirán legales. Sin embargo, dichas autoridades deberán probar los hechos que motivan los actos o resoluciones cuando el afectado los niegue lisa y llanamente, a menos que la negativa implique la afirmación de otro hecho."

La presunción de validez que acompaña a todo acto administrativo no es absoluta, o sea, permanente en todo tiempo y circunstancia, sino una mera presunción simple, que puede ser desvirtuada por todo aquel sujeto que se sienta perjudicado con su contenido, demostrando ante la instancia correspondiente, la contravención concreta al orden normativo.

Tales criterios se han recogido en una interesante tesis, aun no publicada, sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito -- al resolver, por unanimidad de votos y en sesión de fecha 23 de agosto de 1988, el juicio de amparo directo número 1263/88, consignando al efecto lo siguiente:

"PRESUNCION DE VALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. CORRESPONDE A LOS PARTICULARES DEMOSTRAR LA INCORRECTA FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS MISMOS.- Mientras no sea la violación formal a las garantías de -

seguridad jurídica aquella cuestión impugnada por -- los particulares (omisión total de fundamentación y motivación) sino precisamente, la incorrecta precisión de tales condiciones; conocido substancialmente el acto de molestia, la defensa de los intereses jurídicos de los gobernados, ha de dirigirse a desvirtuar la presunción de validez que caracteriza el actuar administrativo, a través de la argumentación jurídica suficiente que lleve al Órgano de control -- constitucional a decretar la falta de conformidad -- existente, entre los presupuestos del acto de autoridad y las disposiciones constitucionales y legales -- aplicables al caso en lo concreto; de tal manera -- que, la carga procesal de los quejosos consistirá, -- simplemente, en desvirtuar tales aseveraciones, apoyando en juicio todos aquellos elementos que por su valor y alcance, demuestren lo contrario. Así, a menos de que un acto administrativo adolezca de algún vicio manifiesto y evidente, la característica de -- presunción de validez lo beneficiará para tenersele dictado conforme a derecho, es decir, se acepta, por principio, que reúne todas las condiciones y elementos indispensables para producir efectos jurídicos, -- circunstancia que responde a una innegable necesidad de índole práctico pues, de no existir tal presun-

"ción, toda la actividad administrativa sería inicialmente objetable, obstaculizándose con ello el cumplimiento de las finalidades públicas encomendadas a los órganos encargados de vigilar, en sus respectivos ámbitos, la exacta observancia de las leyes".

Dicha figura se complementa también, con el criterio consultable en la página 9, del Tomo LII, del Semanario -- Judicial de la Federación, Sexta Epoca, referente al Amparo en Revisión número 7066/60, Aceros Comerciales y Construcciones, S.A. fallado por unanimidad de 5 votos en sesión del día 19 de octubre de 1961, y que a la letra indica:

"ACTO RECLAMADO. CARGA DE LA PRUEBA DE SUS FUNDAMENTOS Y MOTIVOS.- Si bien es verdad que, demostrada la existencia de los actos reclamados lo es que no por tal circunstancia queda liberado quien impugna dichos actos, del deber de desvirtuar los fundamentos y motivos en que los mismos se apoyan. Cuando un acto de autoridad externa los fundamentos y motivos -- que le sirven de sustentación, goza de una presunción de validez y en esto estriba su justificación, y corre a cargo del afectado con dicho acto la demostración de que los mencionados fundamentos y mo--

"tivos son inadecuados, a fin de que pueda concluirse que los referidos actos son contrarios a la ley - que los rige..."

De lo hasta aquí visto podemos, entonces, sintetizar las consecuencias que la característica de presunción de validez de los actos administrativos genera:

1.- Por virtud de dicha presunción de validez, en -- principio, todo acto administrativo es eficaz y no requiere de ninguna otra declaración posterior para ello.

2.- La presunción de validez no es absoluta, de ahí que, todo sujeto agraviado por su contenido, se encuentre en posibilidad de destruir los efectos de cualquier acto administrativo a través de la demostración de su irregularidad normativa, ante la instancia defensiva que resulte competente para ello.

3.- Tal característica de presunción de validez impide, por sí misma y dada su naturaleza pública, que la nulidad de un acto administrativo pueda ser declarada oficiosamente por los jueces.

b) Firmeza administrativa.- Por firmeza administrativa hemos de entender aquella característica del acto administrativo que le permite considerarlo como un acto defini

tivo, es decir, no susceptible de modificación alguna por operación de algún mecanismo de autocontrol en sede administrativa.

Esta característica es de suma utilidad para diferenciar al acto administrativo como la declaración final de voluntad de un órgano administrativo, respecto de todos aquellos actos de procedimiento, no definitivos, que son simplemente una parte de todo un conjunto de operaciones que habrán de llevar a tener, por conclusión, la emisión de un verdadero acto administrativo.

Los actos administrativos serán firmes cuando, habiendo algún medio de defensa para su impugnación en sede administrativa, éste no haya sido ejercitado o, haciéndolo, su resultado sea desfavorable para el particular.

Cuando la ley que rija específicamente a un cierto tipo de actuar administrativo no establezca a favor de los gobernados ningún recurso o medio defensivo de agotamiento obligatorio, se entenderá que tal acto administrativo será inmediatamente firme, es decir, para los efectos del ámbito administrativo, será definitivo.

Resulta de capital importancia distinguir lo que se debe considerar por resoluciones o actos administrativamente definitivos o firmes, de lo que significa el presump-

to de definitividad procesal, como condición para hacer -- del conocimiento de un órgano jurisdiccional una determinada resolución o acto administrativo, ya sea ésta una acción de nulidad ante la instancia contencioso administrativo, como lo es un juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, o una acción constitucional de amparo ante los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Esta diferencia entre resoluciones administrativamente definitivas y la definitividad procesal como presupuesto del ejercicio de una acción jurisdiccional habremos de -- ilustrarla a través de la cita de diversas disposiciones legales que las contienen.

Dispone el contenido prescriptivo del quinto párrafo del artículo 16 de la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, lo siguiente:

"Art. 16.- ... Las resoluciones no recurridas dentro del término de quince días hábiles, las que se dicten al resolver el recurso o aquéllas que lo tengan por no interpuesto, tendrán administrativamente el carácter de definitivas".

A su vez, el texto de los párrafos primero y último del artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación nos dicen:

"Art. 23.- Las Salas Regionales conocerán de los juicios que se inicien contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación... Para los efectos del primer párrafo de este artículo, las resoluciones se considerarán definitivas cuando no admiten recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativo para el afectado".

Por último, la fracción VI del artículo 202 del Código Fiscal de la Federación en vigor indica:

"Art. 202.- Es improcedente el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación en los casos y contra -- los actos siguientes: ... VI.- Que puedan impugnarse por medio de algún recurso o medio de defensa, con -- excepción de aquellas cuya interposición sea optativa".

Así, de las transcripciones que anteceden se permite observar, con mayor detalle, la diferencia que existe entre las hipótesis normativas contenidas en los artículos -- citados, es decir, lo que por un lado es una resolución ad ministrativamente definitiva, con lo que, en su caso, es -- la aplicación del principio de definitividad para los efectos del juicio de nulidad fiscal.

Efectivamente, conforme al primer numeral en análisis, aquellas resoluciones administrativas que no sean recurridas dentro del término que al efecto establece la ley de la materia (en el caso, quince días hábiles) habrán de recibir el calificativo legal de definitivas.

Lo anterior no viene a significar que por ello sea correcto considerar que tal denominación tenga equivalencia alguna con la característica de definitividad que el artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación otorga a ciertas resoluciones, como condición de procedencia para permitir su impugnación ante las Salas Regionales que integran tal Órgano jurisdiccional, por el contrario, las resoluciones administrativamente definitivas a que alude el quinto párrafo del artículo 16 de la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica atiende, exclusivamente, a la firmeza de las mismas al haber transcurrido el término de impugnación dentro de su propio ámbito competencial, es decir, habrá fenecido el término para combatir tales determinaciones en sede administrativa a través de los recursos que al efecto establezca la propia ley del acto.

Por tanto, esa firmeza administrativa no es equiparable con la condición de definitividad que contempla la fracción V del artículo 202 del Código Fiscal vigente, co-

mo requisito previo para el ejercicio de la acción de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Luego entonces, si la definitividad surge del agotamiento, por el particular afectado, de todos aquellos medios de defensa, no optativos, que estén a su alcance para combatir el acto -- que le agravia, es un contrasentido admitir que, el hecho de no haberse ocurrido ante una instancia defensiva obligatoria para impugnar un acto (lo que en términos de ley invocada da lugar a que el mismo sea considerado administrativamente firme) traiga como consecuencia la posibilidad de que dicho acto ya sea impugnado ante la instancia jurisdiccional, alegándose haber cubierto el mencionado requisito de definitividad.

Por tanto, entendiendo a la firmeza administrativa -- como aquel estado jurídico que guarda un determinado acto por no haber sido recurrido en la forma y términos que al efecto establecen las leyes, la definitividad, como condición de procedencia del ejercicio de una acción jurisdiccional viene a significar, exactamente, el supuesto contrario, es decir, dicha condición se constituye, precisamente, por haber agotado todos y cada uno de los mecanismos de defensa más próximos al alcance de los afectados.

En conclusión, la calidad de resoluciones administrada

tivamente definitivas a que se refiere el quinto párrafo - del artículo 16 de la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, no significa atribuir la -- equivalencia con el principio de definitividad que rige a_ los juicios de nulidad fiscal, pues tal requisito no puede ser la resultante de una conducta omisiva del afectado (co_ mo lo es no impugnar una resolución que le agravia), al de_ jar transcurrir el término concedido por la ley para comba_ tir un acto de autoridad y, aún más, cuando tal recurso ad_ ministrativo procedente es obligatorio y previo para una - futura controversia por la vía de la anulación fiscal.

Visto lo anterior podemos concluir, entonces, que un acto administrativo es firme o definitivo cuando, luego de agotados los recursos defensivos legales admisibles en su_ contra, está en condiciones de ser exigido o cumplido, es_ decir, cuando dicho acto ya es ejecutable.

c) Ejecutoriedad del acto administrativo.- La ejecu_ toriedad del acto administrativo deriva de su carácter pú_ blico, esto es, se traduce en la posibilidad de que la ad_ ministración pública misma provea a la realización de sus_ propias decisiones, siempre y cuando el orden jurídico le_ haya conferido expresamente tal atribución. Esta caracte_ rística, que la doctrina del Derecho administrativo fran--

cés denomina "action d'office" se constituye en una virtual potestad imperativa o de mando, con que se haya investido todo órgano administrativo público; su apoyo radica, básicamente, en el hecho de que la acción ejecutiva busca satisfacer las necesidades de interés general de la colectividad, cuya realización no admite demora.

La presunción de legitimidad del acto administrativo es la base de sustento de su ejecutoriedad.

La doctrina no ha sido unánime en aceptar tal conclusión al considerar que ambas características, además de ser diferentes, son totalmente independientes una de otra, es decir, que ninguna relación de causalidad las interesa.

(63)

Sin embargo, la única forma de justificar la posibilidad de que la acción administrativa sea ejecutable y se lleve a cabo, lo es si para ello se presume su validez; dicho de otro modo, el acto lo realiza la administración por que estima que se ha dictado en observancia del principio de legalidad que lo rige, razón que a su vez le imprime la necesidad de su ejecución.

Ahora bien, no todos los actos administrativos lle-

van impresa la calidad de ejecutoriedad pues, indudablemente, no todos los actos dan lugar al ejercicio de una acción material para lograr su ejecución, por tanto, es de estimarse que si bien la ejecutoriedad se perfila como una característica del acto administrativo, ésta no lo acompaña siempre sino que, por el contrario, surgirá del texto expreso de la ley que autorice al órgano ejecutivo competente, a proveer sobre su cumplimiento.

De ahí que tal previsión normativa deviene absolutamente indispensable pues, de no consignarse expresamente tal posibilidad, el ente administrativo no podrá ejecutarlo sino hasta después de haber obtenido resolución judicial favorable que se lo permita.

La ejecutoriedad toma como fundamento la idea de que, debiendo la ley recibir ejecución, la administración pública se perfila como el ente jurídicamente competente y capaz para poner en ejercicio la voluntad del legislador, realizando en el mundo de los actos, el supuesto hipotético de la norma.

La característica de ejecutoriedad del acto administrativo, finalmente, se perfila como aquella fórmula y medida de respeto a la ley, aún en contra de la voluntad de los gobernados.

Son perfectamente distinguibles dos clases de ejecutoriedad, una, de carácter propio o inmediato, y otra, impropia o mediata.

La ejecutoriedad propia o inmediata se traduce en la acción conjunta de una misma entidad u órgano administrativo, esto es, un solo ente público dicta el acto y también provee a su cumplimiento.

Por lo contrario, cuando la ejecución de un acto corre a cargo de otro órgano administrativo, distinto de -- aquel quien dictó el acto administrativo concreto, estaremos en presencia de una ejecutoriedad impropia o mediata.

Esta distinción entre autoridades ordenadoras y ejecutoras es reconocida ampliamente por la legislación y la jurisprudencia nacionales; así, particularmente, señala el texto del artículo 11 de la Ley de Amparo lo siguiente:

"Art. 11.- Es autoridad responsable la que dicta, -- promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado".

Por su parte, la jurisprudencia también indica:

"AUTORIDADES RESPONSABLES DEL ACTO OBJETO DEL AMPARO.- Lo son, no solamente la autoridad superior -- que ordena el acto, sino también las subalternas que

"lo ejecuten o traten de ejecutarlo, y contra cualquiera de ellas procede al amparo".

Quinta Epoca:

Tomo I, Pág. 65. Sesma Vda. de Ruiz Elena.

Tomo I, Pág. 628. Guzmán Carlos.

Tomo III, Pág. 428. Castillo Julián.

Tomo III, Pág. 1342. Sota Emiliano.

Tomo IV, Pág. 555. Ochoa Salvador M. (64)

La ejecutoriedad del acto administrativo puede, a su vez, subdividirse en distintas clases, dependientes todas ellas de los medios materiales con los que se valga la administración para desarrollarla.

Dichos medios son los siguientes:

a) Coacción indirecta.- Se traduce en una forma de persuadir al gobernado al cumplimiento voluntario del contenido del acto; se logra a través de las llamadas de atención o por medio de la formulación de apercibimientos, bajo la amenaza de un castigo por su inobservancia.

(64) Criterio consultable en la Octava Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación correspondiente al año de 1985, Tomo Común a Pleno y Salas, tesis jurisprudencial número 76, página 123.

b) Coacción directa.- Es la imposición de algún tipo de sanción, sea ésta económica, privativa de la libertad - (arrestos) o de cualquier otra naturaleza.

A este respecto, es la propia Constitución Federal - el ordenamiento jurídico que impone los límites de tal potestad administrativa, indicando textualmente la segunda - parte de su artículo 21 que: "Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas. Pero si el infractor no pagare la multa que se hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas".

c) Ejecución material del acto administrativo.- Cuando agotadas las fases de coacción indirecta o directa no se obtiene el cumplimiento del acto administrativo por parte del gobernado, la administración pública puede llevarlo a ejecución, disponiendo para ello de los medios de fuerza necesarios, por ejemplo, el lanzamiento de ciertos manifestantes que mantengan ocupado un bien del dominio público, o el retiro de algún establecimiento comercial ambulante que contravenga las disposiciones legales o reglamentarias que rijan la vía pública.

No debe olvidarse que, entratándose de los actos de privación a que alude el texto del segundo párrafo del artículo 14 constitucional, aun y cuando la administración pública vele por el bienestar general, habrá de respetar la garantía de audiencia de los gobernados, es decir, deben éstos de ser oídos y vencidos como condición previa a la ejecución material del acto.

Tal disposición indica a la letra, lo siguiente:

"Art. 14.- ...

Nadie podrá 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".

Resulta, entonces, de vital importancia conocer la interpretación que la Suprema Corte de Justicia ha elaborado respecto del contenido de esta garantía de audiencia y seguridad jurídica.

Al efecto, transcribimos las siguientes tesis:

"AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ACTOS DE LAS.- La garantía que otorga el artícu-

"lo 14 de la Constitución, sobre la necesidad de un juicio previo, para que pueda privarse a los ciudadanos de sus propiedades y derechos, se cumple satisfactoriamente cuando se trata de actos administrativos si la autoridad que la dicta o ejecuta, se ha ceñido estrictamente a las normas del procedimiento, - señalado por la ley, ya que la connotación de 'ser oído y vencido', no puede referirse sino a la existencia en la ley, de un procedimiento especial, en el que se dé audiencia al interesado y oportunidad para rendir sus pruebas".

Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, - Tomo LII, Pág. 2246, Amparo administrativo en revisión 8653/36, 19 de junio de 1937, unanimidad de 5 - votos.

"AUDIENCIA, GARANTIA DE, COMO QUEDA CUMPLIDA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.- La garantía que otorga el artículo 14 de la Constitución Federal, sobre la necesidad de un juicio previo para que pueda privarse a los ciudadanos de sus propiedades, posesiones y derechos, se cumple satisfactoriamente cuando se trata de actos administrativos, si la autoridad - que los dicta y ejecuta se ha ceñido estrictamente a las normas del procedimiento señalado por la ley, --

pues la connotación de ser oído y vencido, no puede referirse sino a la exigencia en la ley, de un procedimiento especial en el que se dé audiencia al interesado y oportunidad a rendir sus pruebas; por lo -- que no hay necesidad de que se siga en contra del -- quejoso, un procedimiento judicial, para que la autoridad administrativa dicte el acto reclamado".

Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, - Tomo LXXIX, Pág. 5919, Amparo administrativo en revisión 3073/43, 22 de marzo de 1944, unanimidad de 4 - votos.

"PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.- El artículo 14 constitucional no exige que el procedimiento de que habla, sea seguido por una autoridad que dependa del Poder Judicial, sino que se actúe con las formalidades de un juicio, por lo que el acto de una autoridad que no sea judicial, no es violatorio de garantías si está fundada en un procedimiento".

Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, - Tomo LXXXII, Pág. 3058, amparo administrativo 2261/42, 10 de noviembre de 1944, unanimidad de 5 votos.

"AUDIENCIA, GARANTIA DE, SU CUMPLIMIENTO EN MATERIA ADMINISTRATIVA.- En materia administrativa en general, y especialmente en materia agraria, la garantía

"de audiencia que establece el artículo 14 constitucional, debe interpretarse en el sentido, no de la exigencia de un juicio previo ante los tribunales - establecidos, sino que las autoridades administrativas, previamente a la emisión de cualquier acto que implique privación de derechos, respetando los procedimientos que lo condicionan, tienen la obligación de dar oportunidad al agraviado para que se exponga lo que considere conveniente en defensa de -- sus intereses, aun cuando la ley que rija el acto -- no establezca tal garantía, basta que sea consagrada en la Constitución General de la República. El artículo 27, fracción XI, inciso a) de la propia -- Constitución señala como atribución del Poder Ejecutivo Federal, por conducto del Departamento de -- Asuntos Agrarios y Colonización, la aplicación de -- las leyes agrarias y su ejecución. Tales atribuciones se ejercen sin necesidad legal de acudir previamente ante la autoridad judicial, porque constituyen actos soberanos del estado sancionados por la -- Constitución Federal".

Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca, Vols. 151-156, Tercera Parte, Pág. 43, amparo en revisión 3372/73, 14 de marzo de 1974, unanimidad de 5 votos.

"AUDIENCIA, REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACERSE PARA -
RESPECTAR LA GARANTIA DE.- No basta que una persona -
sea llamada a determinado procedimiento para conside
rar que con ello se respeta la garantía de audiencia
sino que es necesario que en el mismo se aprecien --
las pruebas aportadas y se tome en cuenta lo que ha-
ga valer en defensa de sus derechos, aduciendo las -
razones concretas por las cuales se desechan, en su_
caso, esas pruebas o se desestiman los argumentos he-
chos valer".

Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca,-
Vols. 193-198, Tercera Parte, amparo en revisión -
2125/83, 2 de abril de 1984, unanimidad de 5 votos.

No obstante la conceptualización que antecede, misma que
se formula a través de una regla general consistente en el
hecho de que todo acto administrativo, como acto de impe--
rio, cuando es ejecutivo y su contenido entraña la inminen
te privación a un gobernado de su vida, de la libertad, de
sus propiedades, posesiones o derechos, debe ser precedido
de un procedimiento en el que se le dé oportunidad a este
último de ser oído y vencido, es la propia Constitución --
aquel ordenamiento legal que establece dos excepciones a -
esta garantía de seguridad jurídica.

La primera de ellas se consagra en el texto de su artículo 27, relativa a las expropiaciones.

Una expropiación, como declaración unilateral y concreta de voluntad de un órgano administrativo, es un acto administrativo. (65)

Tal declaración, por su contenido de utilidad pública, no se encuentra regida por la garantía de audiencia -- previa, no obstante entrañar un acto privativo de la propiedad de un gobernado.

Así lo ha estimado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis jurisprudencial número 368, visible

(65) Bajo esa misma naturaleza ha conceptualizado a la expropiación la jurisprudencia nacional. Al efecto, dispone el criterio consultable en la página 4363 del Tomo LXXV del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, en su parte conducente, lo siguiente:

"Expropiación.- ... y de acuerdo con dichas leyes, la autoridad administrativa hará la declaración correspondiente. Al más ligero examen de esta disposición no se le escapa que la facultad concedida al Poder Ejecutivo para expropiar la propiedad particular, no es absoluta sino que está subordinada a los límites demarcados por la ley reglamentaria, la subordinación de este acto administrativo a la norma expresa de la ley, sólo puede verificarse constitucionalmente mediante la revisión de estas dos condiciones: que el ejecutivo interprete correctamente los preceptos legales que pretenda cumplir, y que los aplique exactamente al caso particular..."

a fojas 626 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación correspondiente al año de 1985, Tercera Parte, Segunda Sala, que al efecto invoca:

"EXPROPIACION, LA GARANTIA DE PREVIA AUDIENCIA NO RIGE EN MATERIA DE.- En materia de expropiación no rige la garantía de previa audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución Federal, porque ese requisito no está comprendido entre los que señala el artículo 27 de la misma Carta Fundamental".

La restante excepción deriva del texto del artículo 33 constitucional, disposición que prevé la facultad al titular del Poder Ejecutivo para expulsar del país a los extranjeros que juzgue indeseables, sin la necesidad de que para ello medie un juicio o procedimiento administrativo como su equivalente.

Tal dispositivo específicamente indica:

"Art. 33.- Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I, título primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero.

"cuya permanencia juzgue inconveniente.

..."

Por tanto, aquel acto administrativo dictado por el titular del Órgano ejecutivo federal, en aplicación de la facultad que le concede el texto del artículo 33 constitucional, aun y cuando se considere de privación, no se encuentra coñido, en manera alguna, a la observancia del contenido garante del texto del segundo párrafo del artículo 14 constitucional, no así, en cambio, del principio de legalidad, consagrado a través de una garantía de seguridad jurídica, que prescribe el texto del artículo 16 también constitucional, es decir, para que tal acto administrativo sea válido, debe, como mínimo, constar por escrito e indicar, fundada y motivadamente, la causa legal del procedimiento, interpretación ésta que se deduce del propio texto del artículo 33 ya transcrito.

Por último, para finalizar el tratamiento de la característica de ejecutoriedad de los actos administrativos es preciso indicar que cuando el contenido de éstos tenga como esencia cuestiones de carácter patrimonial (cobro de impuestos), se estará frente a lo que, desde el siglo pasado, Vallarta denominó facultad económico-coactiva del Estado la cual, en concepto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tampoco se ve constreñida a la observancia -

de la garantía de audiencia a que alude el segundo párrafo del artículo 14 constitucional. (66)

Al efecto, se cita la siguiente tesis:

"FACULTAD ECONOMICO-COACTIVA, LA LEY GENERAL DE HACIENDA DEL ESTADO DE PUEBLA, EN SUS ARTICULOS 319, - 320, 322, 323 Y 324 NO VIOLA LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSAGRADOS EN LOS ARTICULOS 14 Y 16 DE LA CONSTITUCION FEDERAL, AL REGULAR EL EJERCICIO DE LA.- El artículo 14 constitucional ordena que nadie puede - ser privado 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 leyes expedidas con anterioridad al hecho. - Sin embargo, como la obligación de pago del impuesto no es una obligación de carácter civil que este regulada por el derecho común, sino una imperiosa exigencia de una necesidad política que la constituye en un servicio público, que debe prestarse aún en contra - de la voluntad del obligado, no puede dicha obligación asumir la forma judicial. De modo que el artículo 14 no puede abarcarla dentro de sus disposiciones.

(66) Para un estudio más completo véase: Vallarta, Ignacio L.- Estudio sobre la constitucionalidad de la facultad económico-coactiva, México, 1885.

Tampoco la facultad económico-coactiva es una invasión de las atribuciones judiciales, contraria al artículo 16 constitucional. Consecuentemente, como dicha facultad forma parte de las funciones administrativas, el Poder Ejecutivo es la autoridad competente para poder ejercerla." (Informe de 1972, pág. 323)

5.- Actos privados de la administración pública.- -
Así como los órganos integrantes de la administración pública despliegan sus respectivas competencias a través de declaraciones de voluntad, unilaterales y concretas, creadoras de efectos jurídicos de Derecho público, la satisfacción de las necesidades generales de la población no se puede lograr sin la concurrencia de otro régimen de declaraciones de voluntad, también producto de los órganos públicos, pero que antes de incidir en el campo del Derecho público, producen efectos en el ámbito del Derecho privado.

Correspondió al distinguido jurista argentino Rafael Bielsa, siguiendo en el caso las enseñanzas del Derecho administrativo francés, esbozar la teoría de la doble personalidad del Estado, misma que explica que el Estado puede actuar, ya como titular del poder público a través de la dicción de actos de imperio, ya como persona jurídica del derecho privado.

El influjo de esta corriente de pensamiento hizo que

la Suprema Corte de Justicia de la Nación adoptara sus postulados, reiterando sus conclusiones en diversos precedentes judiciales, tres de ellos indican:

"AUTORIDADES ORDENADORAS O EJECUTORAS. NO SON TERCERAS PERJUDICADAS.- Si se reclama el acuerdo de una autoridad administrativa que declara rescindidos los contratos de arrendamiento que una compañía tenía celebrados con diversas personas, es procedente conceder la suspensión definitiva sin fianza, porque conforme al artículo 125 de la Ley de Amparo sólo se exige este requisito para garantizar los perjuicios que se ocasionaren al tercero perjudicado, pero como en la especie, la autoridad responsable no tiene ese carácter, por no estar comprendida en ninguno de los casos a que se refiere la fracción III del artículo 5o. de la misma ley, no puede considerarse al Estado en su doble personalidad de persona (SIC) moral de orden público y de persona privada, cuando ella misma es la que ejecuta el acto reclamado, pues es evidente que entonces obra única y exclusivamente como autoridad y por lo tanto, no puede a la vez tener el carácter de tercero perjudicado".

Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, - Tomo LXIX, página 3493, Compañía de Terrenos del Golfo, 3 de septiembre de 1941, 3 votos.

"ESTADO, DOBLE PERSONALIDAD DEL. VENTA DE CALLES.- -
De acuerdo con la doble personalidad del Estado y --
siendo fundamental para la procedencia del juicio de
amparo que el mismo se enderece contra actos de auto
ridad, basta precisar la naturaleza del acto o acti-
vidad del Estado, que se discuta, independientemente
de la naturaleza de los bienes sobre los cuales se -
aplique, para determinar en qué concepto debe fijar-
se la clasificación de dicho acto, por tanto, si se_
reclama el fraccionamiento y la venta de un terreno_
que estaba destinado con anterioridad a un servicio_
público, porque era utilizado como calle, alegando -
el quejoso que se le causan perjuicios porque se cie
rra una calle a donde dá un predio de su propiedad -
que es colindante al vendido, y no se le dio el avi-
so de que habla el artículo 813 del Código Civil del
Estado de Veracruz, debe sobreseerse en ese amparo,-
porque indudablemente se trata de actividad de carác-
ter patrimonial, y no de ejercicio de funciones de -
autoridad; supuesto que el gobierno dispuso de un --
bien que considera propio del Fisco y para ello en-
tró en relación con los particulares celebrando con-
tratos de derecho civil y no aplicando los atributos
de sus funciones, pues aun en el caso de celebrarse

"la venta sin la previa autorización de la autoridad competente, tal venta podría ser nula o ilegal, pero no dejaría de constituir un acto de derecho privado". Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, - Tomo LXXXIII, página 1165, Zapata Díaz Fernando, 22_ de enero de 1945, 4 votos.

"CONTRATOS CONCESION, RESCISION DE.- La declaración de insubsistencia de un contrato de concesión, no -- puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes, a excepción de los casos que expresamente señala la ley y en los que el Estado interviene con su doble - personalidad, como contratante y ejecutando, al mismo tiempo, un acto de soberanía".

Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, - Tomo XCIII, página 1357, Río Verde Agrícola Co., S. A., 7 de agosto de 1947, 4 votos.

Esta tan novedosa explicación de la doble personalidad del Estado ha sido abiertamente criticada por toda la doctrina administrativa, argumentándose, en esencia, que - el Estado no tiene dos personalidades sino que, por el contrario, constituye un solo sujeto de derecho cuyas actuaciones jurídicas se puedan ubicar tanto en el campo del Derecho público, como en el ámbito del Derecho privado.

Una diferencia fundamental entre ambos tipos de declaraciones, públicas y privadas, viene a constituirse, -- precisamente, en atención a las características que le son propias a todos los actos administrativos.

En efecto, mientras el acto administrativo por naturaleza se presume válido desde su origen, es ejecutorio y tiene las calidades de firmeza administrativa, el acto realzado por la administración pública que incide en el campo del Derecho privado no las posee.

De tal consideración resulta el hecho de que, si un acto jurídico privado de la administración es contrario a la ley, no habrá de producir las consecuencias, también jurídicas, que buscaba; tampoco es ejecutorio ya que siempre habrá de depender de una decisión judicial para poder estar en condiciones de ser ejecutable.

Esta distinción de actos ha dado lugar a aquella figura que la doctrina nacional ha denominado como de relaciones de coordinación y de supra a subordinación del Estado con los gobernados. (67)

Así también lo ha reconocido el más alto tribunal de la Nación quien, a través del criterio jurisprudencial nū-

(67) Burgoa, Ignacio.- El Juicio de Amparo, Ed. Porrúa, México. Págs. 334 y 335.

mero 148, visible en las páginas 241 y 241, del Apéndice - del Semanario Judicial de la Federación correspondiente al año de 1985, Octava Parte, Tomo Común a Pleno y Salas, ha_ indicado:

"ESTADO, CUANDO ES PROCEDENTE EL AMPARO PROMOVIDO -- POR EL.- El Estado, cuerpo político de la Nación pue de manifestarse en sus relaciones con los particula- res bajo dos fases distintas: como entidad soberana encargada de velar por el bien común, por medio de - dictados cuya observancia es obligatoria, y como en- tidad jurídica de derecho civil, porque, poseedora - de bienes propios que le son indispensables para - - ejercer sus funciones, le es necesario también en- - trar en relaciones de naturaleza civil con los posee dores de otros bienes, o con las personas encargadas de la administración de aquéllos. Bajo esta segunda fase, esto es, el Estado como persona moral capaz de adquirir derechos y de contraer obligaciones, está - en aptitud de usar de todos aquellos medios que la - ley concede a las personas civiles para la defensa - de unos y otras, entre ellos, el juicio de amparo; - pero como entidad soberana no puede utilizar ninguno de esos medios sin desconocer su propia soberanía, - dando lugar a que se desconozca todo el imperio, to-

da la autoridad o los atributos propios de un acto soberano; además no es posible conceder a los órganos del Estado el recurso extraordinario de amparo por actos del mismo Estado manifestados a través de otro de sus órganos, porque se establecería una contienda de poderes soberanos, y el juicio de garantías no es más que una queja de un particular, que se hace valer contra el abuso de un poder".

Tal criterio se reitera en la segunda tesis relacionada a la jurisprudencia transcrita, visible a fojas 243 del Tomo y Apéndice ya indicados, que invoca:

"ESTADO.- Como entidad abstracta de derecho simbolizada y concreta una colectividad, con atributos y caracteres especiales, constituyendo una entidad soberana, que no tiene más límite en su acción que la misma ley que lo crea. Por una ficción doctrinaria, se le da otro carácter cuando interviene como sujeto del derecho privado, equiparándolo a los demás individuos, porque sus intereses no se fundan en la soberanía ni en una causa colectiva, sino en un interés particular de su patrimonio; pero aún así, no pierde su carácter de entidad soberana cuando se presenta en juicio, lo que se evidencia, porque los procedimientos para la ejecución del fallo que en su contra

"se pronuncie, se distinguen de los que se siguen en contra de los particulares, para que no se menoscabe su soberanía; así, cuando se demanda a la Hacienda - Pública, prácticamente se demanda al Estado, pues -- aquella no es sino una ficción para referirse a la - parte patrimonial de éste".

En conclusión, el Órgano administrativo, para el mejor cumplimiento de sus finalidades, no sólo puede expresar su voluntad a través de la emisión de actos administrativos; por el contrario, la naturaleza propia de sus funciones lo obliga a dictar actos jurídicos donde no necesariamente hace uso de su imperio, tales declaraciones de voluntad son creadoras de efectos jurídicos pero, a diferencia del acto administrativo, dichos efectos se sitúan en - el campo propio del Derecho privado, es decir, por virtud de este tipo de actos, el Estado, y especialmente la administración pública, se sitúa en una posición de relación - con los particulares donde ambos se convierten en sujetos privados cuyas declaraciones de voluntad inciden en el ámbito del Derecho privado.

CAPITULO V
EL PROCEDIMIENTO DE CREACION DEL ACTO
ADMINISTRATIVO

SUMARIO: 1.- Consideraciones generales.- 2.- El procedimiento administrativo constitutivo o formal y el procedimiento administrativo recursivo.- 3.- La notificación de los actos administrativos.

1.- Consideraciones generales.- El acto administrativo, como declaración de voluntad administrativa creadora de efectos jurídicos de Derecho público, no existe espontáneamente en el mundo de los hechos sino, por el contrario, "requiere normalmente para su formación estar precedido -- por una serie de formalidades y otros actos intermedios -- que den al autor del propio acto la ilustración e información necesaria para guiar su decisión, al mismo tiem-

po que constituyen una garantía de que la resolución se dicta, no de un modo arbitrario, sino de acuerdo con las normas legales". (1)

Es, entonces, dicho acto administrativo el producto final de una sucesión de etapas de distinto contenido y al cance que, finalmente, darán sustento formal a una declaración de voluntad administrativa.

Este conjunto de formalidades, unidas por un fin común, es lo que constituye, propiamente, el procedimiento de creación de un acto administrativo.

La figura del procedimiento, así como la de proceso, aparecen normalmente vinculadas en estrecha relación con la actividad jurisdiccional, sin embargo, correspondió a Carnelutti señalar que, si bien tales conceptos han sido estudiados con mayor detenimiento y hondura por la doctrina del Derecho procesal civil, no constituyen un patrimonio exclusivo de ese ámbito del conocimiento jurídico, sino que forman parte de la concepción del Derecho en general. (2)

-
- (1) Fraga, Gabino.- Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, Vigésimo Tercera Edición, México, 1984, Págs. 254-255.
 - (2) Carnelutti, Francesco.- Instituciones del Proceso Civil, Ed. E.J.E.A. Buenos Aires, 1973, Tomo I.

De tal suerte que, si el cumplimiento de los fines - del Estado se otorga a tres distintos conjuntos de Órganos, diferenciados en razón de la naturaleza de sus funciones, - la clásica división de los poderes reclama, necesariamente, la existencia de distintos procedimientos a través de los cuales se desplieguen cada una de sus respectivas competencias.

Este aserto, se ve condensado por Royo Villanova (3) quien, en el caso, indica: "todas las funciones del Estado tienen su procedimiento especial. La ley es elaborada con arreglo a un procedimiento, el legislativo, que presenta - sus características más notables en los regímenes democráticos. La sentencia del juez es dictada asimismo conforme a un procedimiento, el judicial. Por último, también los actos administrativos han de seguir antes de su nacimiento un camino o vía previamente determinada por el Derecho, es to es, un procedimiento, el administrativo".

De ello se sigue que, entonces, el conjunto de etapas, concatenadas entre sí que culminan con la creación de un acto administrativo, es lo que constituye un procedimiento administrativo.

(3) Royo Villanova.- Elementos de Derecho Administrativo, Valladolid, 1955, Tomo II, Pág. 884.

Tal idea es aceptada por un sector muy importante de la doctrina, destacando al efecto Sayagués Laso (Op. cit.), al considerar al procedimiento como una figura que alcanza por igual a todo tipo de actos públicos; que tal noción da "lugar a sendos tipos de procesos, con caracteres específicos pero con rasgos comunes, lo cual justifica llegar a una generalización de principios, sin perjuicio de las disciplinas particulares a cada uno de ellos".

2.- El procedimiento administrativo constitutivo o formal y el procedimiento administrativo recursivo.- Resulta, por otro lado, de capital importancia distinguir entre lo que es el procedimiento administrativo de creación de un acto administrativo, con el régimen de autocontrol de la administración, a través del establecimiento de diversos medios de defensa, contenidos en ley, útiles para combatir un acto en sede administrativa, mismos que se verifican a través, también, de procedimientos administrativos.

Por procedimiento hemos de entender, siguiendo a Armienta Calderón (4), aquella secuencia de actos, concatenados entre sí y ordenados a la consecución de un fin determinado. Cuando esa secuencia de actos se realiza en el ámbito de la administración pública, -

(4) Armienta Calderón, Gonzalo.- El Proceso Tributario - en el Derecho Mexicano, Textos Universitarios, México, 1977.

estaremos entonces en presencia de un procedimiento administrativo.

Ahora bien, este proceder ordenado y sistematizado puede ser activado, ya de manera oficiosa por la propia administración (regla general), por estar así facultada en términos de las leyes y reglamentos vigentes, o a instancia de los particulares (excepción a la regla), es decir, por solicitud expresa.

Cuando los particulares elevan una petición a la administración, misma que requiere, para ser satisfecha favorablemente, la verificación de una serie de etapas, subsiguientes una de otra hasta la obtención de un acto administrativo como resultado final, hemos de entender que se está en presencia de un procedimiento administrativo constitutivo o formal.

Lo mismo puede decirse cuando, aun sin mediar la petición de algún particular, la administración pública, por iniciativa propia y en ejercicio de su competencia, lleva a cabo ciertos actos cuyo resultado es una declaración de voluntad unilateral y concreta, creadora de efectos jurídicos.

Por el contrario, cuando ya existe una determinada resolución administrativa, misma que afecta a un gobernado

en lo particular, y éste manifiesta o eleva una inconformidad ante la autoridad responsable o ante su superior jerárquico, estaremos en presencia, también, de un procedimiento administrativo, pero ya no constitutivo o formal, sino de control en el que, siguiéndose las formalidades de un juicio (oportunidad defensiva y oportunidad probatoria), - ha de concluir, precisamente, con una resolución que conforme, modifique o revoque el actuar administrativo objeto; esto es, se habrá agotado, específicamente, un recurso administrativo (artículo 133 del C.F.F.).

Esta segunda connotación, o sea, la del procedimiento administrativo recursivo, sustanciado bajo el esquema formal de un juicio, es constitutiva de un régimen de control cuya naturaleza es formalmente jurisdiccional y materialmente administrativa; tal sistema de comprobación, como se verá en el capítulo respectivo, a la vez de permitir a la administración pública verificar, a través de la autotutela, si los órganos que la integran despliegan sus respectivas competencias por medio de la debida observancia - de las normas jurídicas que las regulan, otorga también a los particulares afectados un medio defensivo menos riguroso y más expedito que el propio ejercicio de alguna acción de tipo jurisdiccional.

De tal suerte que, entre el procedimiento administra

tivo constitutivo o formal, y el recursivo, existe una diferencia sustancial pues, mientras el primero concluye su existencia en un resultado final que es un acto administrativo, el segundo toma como punto de partida, precisamente, ese acto administrativo para, respecto de él, pronunciar una determinada resolución que lo confirme, modifique o revoque.

Es esta segunda configuración de procedimiento administrativo aquella a que se refiere el género de la fracción II del artículo 114 de la Ley de Amparo, al autorizar la procedencia del juicio de garantías ante el juez de Distrito en todos los casos en que el acto reclamado emane de un "procedimiento seguido en forma de juicio" siendo dicho acto, necesariamente, la resolución definitiva que al efecto se dicte.

Entonces, el llamado procedimiento administrativo -- constitucional o formal, es decir, la serie de trámites o cumplimiento de requisitos exigidos para la realización de un acto administrativo se diferencia, naturalmente, del procedimiento administrativo recursivo que busca tutelar, por la vía del control, los derechos e intereses particulares que afecte, o pueda afectar, un acto administrativo; de ahí que en observancia de la garantía de seguridad jurídica contenida en el segundo párrafo del artículo 14 con

titucional, dicho procedimiento administrativo recursivo - deba sustanciarse en forma de juicio, observándose en cada caso concreto, las formalidades esenciales mínimas, como - lo son, por su orden, la oportunidad defensiva (conocimiento del acto) y la oportunidad probatoria (posibilidad de - demostrar lo alegado).

Por todo esto resulta indispensable tener presente - que, tal y como se ha venido sosteniendo, no es correcto - equiparar lo que es un procedimiento administrativo constitutivo o formal, como serie de etapas previas a la existencia de un acto administrativo, con aquellos medios de defensa, sustanciados a través de procedimientos administrativos, que miran al control de los actos administrativos.

Aun más, de los razonamientos que anteceden podemos deducir que el procedimiento administrativo, como algunos opinan, no se agota en la figura meramente recursiva, - es decir, no es exacto que todo procedimiento administrativo se orienta al empleo de aquellos medios tendientes a posibilitar la impugnación, por parte de los afectados, de los actos administrativos que los agravan; por el contrario, el procedimiento administrativo se integra, de igual modo, con aquellas formalidades establecidas para facilitar y asegurar el desenvolvimiento del actuar administrativo, aun en ausencia de la participación del gobernado y --

que concluyen, preponderantemente, en la creación de actos administrativos con objetos y finalidades diversas, o con aquellas resoluciones definitivas, dictadas luego de pasar examen a un acto administrativo en lo concreto.

Así, en uno y otro caso, la resolución final concluirá con el procedimiento administrativo iniciado, sea éste de naturaleza constitutiva (creación del acto de autoridad), o de naturaleza recursiva (revisión o reconsideración del ya existente).

Dejando fuera de estudio, por el momento, al procedimiento administrativo recursivo, hemos de indicar, al igual que González Pérez (5) que la serie de etapas previas a la creación de un acto administrativo deben reunir una serie de requisitos indispensables para que pueda sostenerse la idea de que se está en presencia de un procedimiento, dichos requisitos son: "a) que cada uno de los actos combinados conserve íntegra su individualidad; b) que la conexión de los actos radique en la unidad del efecto jurídico; y c) que los actos estén vinculados casualmente entre sí, de tal modo que cada uno suponga al anterior y el último suponga a todos los anteriores".

(5) González Pérez, Jesús.- Derecho Procesal Administrativo, Madrid, 1955, Tomo I, Págs. 46 y siguientes.

Como se ha indicado, la regla general que orienta a los procedimientos administrativos que culminan con la creación de un acto administrativo, es que éstos se inicien de manera oficiosa por el órgano ejecutivo, esto es, la administración pública activa unilateralmente su creación con apoyo en el hecho de que es el interés público aquél que reclama el inmediato cumplimiento de las leyes, mismas que a su vez otorgan el régimen competencial suficiente cuyo sustento permite dictar las resoluciones respectivas.

Por excepción, la dinámica misma del régimen administrativo permite que los particulares, a través de gestiones propias elevadas a la consideración de las autoridades, sean aquellos factores que activen la maquinaria administrativa hasta concluir con la creación de un acto administrativo.

No obstante la diferencia entre estos dos modos de provocar la creación de un acto administrativo, el procedimiento respectivo utilizado para su elaboración será el mismo, es decir, las previsiones legales que contengan los requisitos a cumplir para la dicción de un acto administrativo en nada han de variar pues, para tal efecto, es indistinto que el procedimiento administrativo haya sido provocado officiosamente o a instancia de los gobernados.

Sin embargo, cuando el procedimiento constitutivo - se inicia a petición de parte, la ley debe regular, en todo caso, los requisitos que se han de llenar en la instancia inicial, mismos que serán absolutamente indispensables para provocar la actuación de la administración. (6)

Seguidos todos y cada uno de los trámites establecidos por ley para la creación de un acto administrativo, el resultado final de dicha concatenación lo será, por regla general, una declaración de voluntad expresa, contenida en un mandamiento escrito. (7)

3.- La notificación del acto administrativo.- Ahora

(6) Fraga, Gabino.- Op. cit. Pág. 258 y siguientes.

(7) La excepción a la regla general lo constituye la figura del "silencio administrativo" (en mi concepto de dudosa constitucionalidad por su oposición al derecho de petición y al contenido del artículo 16 de la Carta Magna) como omisión de pronunciamiento al cual el legislador otorga un valor concreto, en el caso de los recursos administrativos, la consideración de que la voluntad de la administración pública es denegatoria de lo solicitado por los particulares. Así lo dispone, expresamente, el texto del primer párrafo del artículo 131 del Código Fiscal de la Federación que indica:

"La autoridad deberá dictar resolución (al recurso administrativo) y notificarla en un término que no excederá de cuatro meses contados a partir de la fecha de la interposición del recurso. El silencio de la autoridad significará que se ha confirmado el acto impugnado".

bien, concluido el procedimiento administrativo constitutivo o formal, y dictado el correspondiente acto administrativo, es del todo indispensable comunicar al administrado el resultado final, es decir, de nada serviría la observancia de toda una serie de etapas, subsecuentes unas de - - otras y orientadas a un fin común, si su resultado no es comunicado a los administrados afectados o interesados, -- que les permita, de así estimarlo prudente, conocer y de-- fenderse oportunamente del mismo, evitando ser agraviados_ en sus intereses jurídicos en forma ilegal o arbitraria o bien, para cumplir espontáneamente con sus postulados.

Es pertinente puntualizar, que si bien es cierto que la notificación de un acto administrativo no forma parte - del procedimiento respectivo de su integración o creación_ pues, aun sin ser comunicado a los afectados se le puede - considerar como totalmente terminado, tal formalidad se -- presume esencial por ser, precisamente, la condición de - que los interesados se han enterado cabalmente de su contenido.

Notificar es, "como lo indica la clara etimología -- del vocablo, 'notum facere', es el acto por el cual se manda hacer del conocimiento de una persona, alguna providencia, para que la noticia dada a la misma le pare un perjuicio por la omisión de lo que se le manda o intima, o para_

que le corra término". (8)

La notificación de los actos administrativos se encuentra condicionada al cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos que al efecto establezcan las leyes propias que rijan a cada acto administrativo concreto, en -- otras palabras, la manera de comunicar a los destinatarios de un acto administrativo el contenido del mismo siempre -- se encuentra ceñida a las previsiones relativas que contenga la ley cuyas disposiciones sirvan de fundamento a la autoridad administrativa para dictarlo.

En defecto de disposición expresa que detalle la forma de dar a conocer a los administrados el contenido de -- los actos administrativos dictados por los órganos ejecutivos, es el Código Fiscal de la Federación aquella legislación que establece la fórmula general de comunicación que al efecto deben observar las autoridades administrativas.

En el caso, dispone específicamente el texto del artículo 38 del citado ordenamiento legal, lo siguiente:

"Art. 38.- Los actos administrativos que se deban notificar deberán tener por lo menos los siguientes re

(8) Góngora Pimentel, Genaro.- Introducción al Estudio del Juicio de Amparo, Segunda Edición, Ed. Porrúa, 1989, - Págs. 157 y 158, quien a su vez cita al Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo LXXIX, - - Págs. 1972 y 3178, y Tomo XCV, Pág. 1747.

quisitos:

I.- Constar por escrito.

II.- Señalar la autoridad que lo emite.

III.- Estar fundado y motivado y expresar la resolución, objeto o propósito de que se trate.

IV.- Ostentar la firma del funcionario competente y, en su caso, el nombre o nombres de las personas a -- las que vaya dirigido. Cuando se ignore el nombre de la persona a la que vaya dirigido, se señalarán los datos suficientes que permitan su identificación. -- Si se trata de resoluciones administrativas que determinen la responsabilidad solidaria se señalará, -- además, la causa legal de la responsabilidad".

Es claro que el contenido del numeral que antecede -- viene a detallar el sentido impuesto a la primera parte -- del artículo 16 constitucional, consistente en el deber -- de fundar y motivar todo acto de autoridad, pormenoriza-- ción que busca, indudablemente, instrumentar un régimen -- de seguridad jurídica más amplio y protector de los dere-- chos de los gobernados.

Por otro lado, es de considerarse que no todas las -- notificaciones se habrán de realizar de igual forma, es -- decir, la intensidad de su rigorismo habrá de variar en -- proporción directa de la cantidad de perjuicio que le pug

da causar a un administrado, el acto que se le pretende -- dar a conocer.

Por ello, es el propio Código Fiscal de la Federa- - ción el ordenamiento que detalla la forma en que estas di- ligencias de comunicación se han de efectuar.

Al efecto se indica:

"Art. 134.- Las notificaciones de los actos adminis- trativos se harán:

I.- Personalmente o por correo certificado con acuse de recibo, cuando se trate de citatorios, requerimientos, _ solicitudes de informes o documentos y de actos administra- tivos que puedan ser recurridos.

II.- Por correo ordinario o por telegrama, cuando se trate de actos distintos de los señalados en la fracción - anterior.

III.- Por estrados, en los casos que señalan las le- yes fiscales y este Código.

IV.- Por edictos, únicamente en el caso de que la -- persona a quien deba notificarse hubiera fallecido y no se conozca al representante de la sucesión, hubiese desapare- cido, se ignore su domicilio o que éste o el de su repre- sentante no se encuentren en territorio nacional.

V.- Por instructivo, solamente en los casos y con -- las formalidades a que se refiere el segundo párrafo del - artículo 137 de este Código".

"Art. 135.- Las notificaciones surtirán sus efectos_ el día hábil siguiente a aquél en que fueron hechas_ y al practicarlas deberá proporcionarse al interesado copia del acto administrativo que se notifique. Cuando la notificación la hagan directamente las autoridades fiscales, deberá señalarse la fecha en que ésta se efectúe, recabando el nombre y la firma de - la persona con quien se entienda la diligencia. Si_ ésta se niega a una u otra cosa, se hará constar en_ el acta de notificación.

La manifestación que haga el interesado o su representante legal de conocer el acto administrativo, -- surtirá efectos de notificación en forma desde la fecha en que se manifieste haber tenido tal conocimiento, si ésta es anterior a aquella en que debiera surtir efectos la notificación de acuerdo con el párrafo anterior".

"Art. 136.- Las notificaciones se podrán hacer en -- las oficinas de las autoridades fiscales, si las personas a quienes debe notificarse se presenten en las mismas.

También se podrán efectuar en el último domicilio -- que el interesado haya señalado para efectos del registro federal de contribuyentes, salvo que hubiera_

"designado otro para recibir notificaciones al iniciar alguna instancia o en el curso de un procedimiento administrativo, tratándose de las actuaciones relacionadas con el trámite o la resolución de los mismos.

Toda notificación personal, realizada con quien deba entenderse será legalmente válida aún cuando no se efectúe en el domicilio respectivo o en las oficinas de las autoridades fiscales.

En los casos de sociedades en liquidación, cuando se hubieran nombrado varios liquidadores, las notificaciones o diligencias que deban efectuarse con las mismas podrán practicarse válidamente con cualquiera de ellos."

Ahora bien, el solo hecho de ordenar que la notificación de un acto administrativo que pueda ser recurrido se realice en forma personal, implica el reconocimiento tácito de que tales resoluciones, por su importancia, requieren de la presunción de que el particular interesado efectivamente se ha enterado de su contenido, por ello es que la propia legislación citada dispone, en el texto del artículo 137, la forma, pormenorizada, en que tales diligencias de comunicación deben de ser practicadas.

Dicho numeral indica:

"Art. 137.- Cuando la notificación se efectúe personalmente y el notificador no encuentre a quien deba notificar, le dejará citatorio en el domicilio, sea para que espere a una hora fija del día hábil siguiente o para que acuda a notificarse, dentro del plazo de seis días, a las oficinas de las autoridades fiscales.

Tratándose de actos relativos al procedimiento administrativo de ejecución, el citatorio será siempre para la espera antes señalada y, si la persona citada o su representante legal no esperare, se practicará la diligencia con quien se encuentre en el domicilio o en su defecto con su vecino. En caso de que estos últimos se negasen a recibir la notificación, ésta se hará por medio de instructivo que se fijará en lugar visible de dicho domicilio, debiendo el notificador asentar razón de tal circunstancia para dar cuenta al Jefe de la Oficina exactora.

Si las notificaciones se refieren a requerimientos para el cumplimiento de obligaciones no satisfechas dentro de los plazos legales, se causarán a cargo de quien incurrió en el incumplimiento los honorarios que establezcan el reglamento de este Código".

Es importante distinguir la forma cómo deben realizarse dichas notificaciones a las personas físicas y cómo a las personas morales.

La notificación personal de un acto administrativo -

dirigido a un sujeto en lo particular, en su calidad de -
persona física, debe ser comunicado en los estrictos tér-
minos a que alude el texto del numeral inmediatamente - -
transcrito.

La interpretación de tal disposición se recoge, por
menorizadamente, en un criterio sustentado por el Tercer-
Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer -
Circuito al resolver, por unanimidad de votos y en sesión
de fecha 10. de marzo de 1988, el juicio de amparo direc-
to 217/88, indicando lo siguiente:

"NOTIFICACIONES PERSONALES. REQUISITOS QUE SE DEBEN
OBSERVAR, CONFORME AL ARTICULO 137 DEL CODIGO FIS--
CAL DE LA FEDERACION, TRATANDOSE DE PERSONAS FISI--
CAS.- En el procedimiento administrativo, la notifi-
cación personal de los actos o resoluciones emana--
das de la administración pública federal y que afec-
tan la esfera jurídica de los particulares, se en-
cuentra regulada por el artículo 137, del Código -
Fiscal de la Federación. De éste, se desprende que
tratándose de personas físicas, para la validez de
la notificación personal, es menester que el actua-
rio, en primer lugar, requiera la presencia de la -
persona a quien debe hacer del conocimiento el acto
o resolución administrativo que afecte sus intere--

"ses jurídicos; lo que resulta de las expresiones: -
'... Y EL NOTIFICADOR NO ENCUENTRE A QUIEN DEBA NOTI
FICAR...': En segundo lugar, si, solicitada la pre--
sencia del interesado éste no estuviere, el notifica
dor debe pedir la presencia de su representante le--
gal, como se infiere de lo siguiente: '...Y SI LA -
PERSONA CITADA O SU REPRESENTANTE NO ESPERAREN...'.
En tercer lugar ante la ausencia de uno y de otro, -
el notificador debe dejarles citatorio a fin de que_
lo esperen a una hora fija del día hábil siguiente o
para que acuda a notificarse a las oficinas de la au
toridad fiscal, según se advierte de dicho precepto,
cuando dice: '... LE DEJARA CITATORIO EN EL DOMICI--
LIO SEA PARA QUE ESPERE A UNA HORA FIJA DEL DIA SI--
GUIENTE O PARA QUE ACUDA A NOTIFICARSE...'. Por úl
timo si constituido nuevamente el notificador en el_
domicilio en el que debe efectuarse la notificación,
el día y hora señalados en el citatorio, y no encon
trando ni al interesado, ni a su representante legal,
practicará la diligencia con quien se encuentre en -
el domicilio o en su defecto con un vecino. Los re--
quisitos de que se trata, deben formar parte tanto -
del contenido del citatorio, como de la cédula de no
tificación, existiendo entre ambos la vinculación ne
cesaria para que se pueda inferir, sin lugar a du- -

"das, que el notificador efectivamente dio cumplimiento al texto de la ley; ya que, siendo la notificación una forma de dar publicidad a los actos administrativos que afectan la esfera jurídica de los -- particulares, porque una vez realizada implica la -- certeza de su conocimiento por parte del interesado, quien a partir de la fecha de la notificación cuenta con determinado plazo para recurrir el acto o la resolución notificada, el legislador la ha querido rodear de determinados elementos, mismos que, de acuerdo con la doctrina, deben de cumplirse inexcusablemente por el servidor público que la realice, en virtud de que desempeñan una función de garantía, tanto en favor de los administrados, que por ese medio ven respetados sus derechos, como en favor del interés público, beneficiado por la regularidad y juridicidad de la actividad administrativa".

De manera complementaria a los razonamientos ya vertidos, cuando la notificación personal de un acto administrativo que pueda ser recurrido haya de ser practicada a una persona moral, además de los requisitos indicados se deberán observar otras formalidades consistentes, principalmente, en que, para proceder a realizar tal acto de comunicación, el notificador habrá de solicitar, invariable-

mente, la presencia del representante legal de la persona moral buscada.

Ello obedece principalmente a que, tomando en consideración que las personas morales no tienen una existencia material, sino jurídica, circunstancia que hace físicamente imposible solicitar su presencia para llevar a cabo la notificación de un acto administrativo, debe recordarse, - entonces, que en términos de lo dispuesto por los artículos, 25, fracción III y 27 del Código Civil vigente, de -- aplicación supletoria al Código Fiscal de la Federación, - según lo establece el artículo quinto de este ordenamiento, y 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, las personas morales del Derecho privado obran y se obligan -- por medio de los órganos que las representan, ya por disposición de la ley, o conforme a las normas relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos, de donde se - sigue que todos los actos jurídicos que las afecten u obliguen deben entenderse, precisamente, con sus representantes legales.

Las disposiciones legales invocadas indican respectivamente:

"Art. 25.- Son personas morales:

III.- Las sociedades civiles o mercantiles;"

"Art. 27.- Las personas morales obran y se obligan -- por medio de los órganos que las representan, sea -- por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y -- de sus estatutos".

"Art. 10.- La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones -- inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que -- expresamente establezcan la ley y el contrato social".

Tales consideraciones se ven apoyadas en la jurisprudencia número 16/89, sustentada por el mismo órgano jurisdiccional precisado líneas atrás, cuyo contenido prescribe:

"NOTIFICACION A TRAVES DE PERSONA DISTINTA DEL INTERESADO. REQUISITOS QUE DEBEN CONSTAR EN EL ACTA QUE SE LEVANTE.- De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 137 del Código Fiscal de la Federación, cuando se lleva a cabo la notificación a través de persona distinta del interesado, deben cumplirse los siguientes requisitos, mismos que deben hacerse constar necesariamente por el notificador en el acta que al -- efecto levante: a) que la persona a quien se deba no

"tificar no estuvo presente en el domicilio correspondiente cuando se iba a notificar la determinación relativa; b) que al no estar presente, el notificador le dejó citatorio con alguna persona para que esperara al notificador a una hora fija el día siguiente; y c) que el interesado no atendió al citatorio que se le dejó, y por ello la notificación se realizó -- por conducto de diversa persona. Ahora bien, cuando como en el presente caso se trata de una persona moral a quien se le pretende hacer la notificación, el notificador debe requerir la presencia de su representante legal, y en caso de que éste no se encuentre, se le dejará citatorio dirigido a dicho representante legal para que lo espere al día siguiente. Por tanto, debe subrayarse que el artículo 137 del mencionado Código Fiscal de la Federación exige que se cumplan con los requisitos apuntados, al indicar que las notificaciones personales se entenderán con la persona que debe ser notificada y debe entenderse que en caso de que sea persona moral, el notificador dejará citatorio con cualquier persona que se encuentre en el domicilio, para que dicho representante legal espere a una hora fija del día siguiente debiendo tomar razón por escrito de la diligencia en que conste dicha notificación. Por consiguiente, si al

notificarse una resolución habiendo dejado un citatorio previo se hace con quien se encuentre en el domicilio y no con el representante de la persona moral a la que se trata de notificar, debe asentarse que se requirió su presencia, y que se le dejó citatorio y asimismo que no lo esperó pues de otra manera, no se justificaría haber obrado de ese modo al no existir la certificación del propio notificador de que tuvo que practicar la notificación con quien se encontraba en el lugar, por no haberlo esperado el representante de la persona moral".

Ahora bien, como se indicó, es el legislador federal quien, a través del texto escrito de la norma, ha de ordenar cuáles resoluciones o actos administrativos, dada la trascendencia de su contenido, habrán de ser comunicados personalmente a los afectados, esto, evidentemente, para estar, por principio, absolutamente seguro de que el agraviado se ha enterado de la existencia del indicado acto administrativo.

Sin embargo, es el propio texto de la fracción I del artículo 134 del Código Fiscal de la Federación ya transcrito, aquel numeral que no sólo permite que los actos administrativos ahí descritos, sean invariablemente dados a conocer a los interesados por medio de notificaciones per-

sonales sino, también, previene la forma de comunicación - de éstos a través de piezas de correo certificado con acuse de recibo.

Efectivamente, de la interpretación armónica entre - lo que disponen, por un lado, la fracción I del artículo - 134 del Código Fiscal de la Federación, y por el otro, el - texto del artículo 42 de la Ley del Servicio Postal Mexica - no (antes artículo 457 de la Ley de Vías Generales de Comu - nicación), es posible concluir que si el legislador fede-- ral consignó en el primero de los numerales indicados la - posibilidad de realizar notificaciones por correo certifi - cado con acuse de recibo "cuando se trate de citatorios, - requerimientos, solicitudes de informes o documentos y de - actos administrativos que puedan ser recurridos", lo hizo - tomando en consideración el específico tratamiento que es - ta última forma de comunicación implica, es decir, que la - correspondencia registrada, a diferencia del correo ordina - rio, habrá de ser entregada, precisamente, a la persona a - la cual se ha dirigido y no a otra ajena, salvo que para - ello medie autorización por escrito, según lo establece ex - presamente la segunda de las disposiciones invocadas, que - en lo particular indica:

"Art. 42.- El servicio de acuse de recibo de envíos - o de correspondencia registrados, consiste en reca--

"bar en un documento especial la firma de recepción del destinatario o de su representante legal y en entregar ese documento al remitente, como constancia. En caso de que, por causas ajenas al organismo no -- pueda recabarse la firma del documento, se procederá conforme a las disposiciones reglamentarias".

De tal manera que, sea la notificación de un acto ad ministrativo practicada en forma personal, según lo dispone el texto del artículo 137 del Código Tributario Federal, o mediante correo certificado con acuse de recibo, se presu mirá, jurídicamente, que la comunicación de su contenido se ha realizado conforme a Derecho, surtiendo en tal caso, todos los efectos legales conducentes. (9)

(9) Muy interesante resulta, en este tema, la tesis consultable en la pág. 64 del informe de 1980 sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, cuyo rubro es "NOTIFICACION POR CORREO. CUANDO DEBEN CONSIDERARSE CORRECTAS", que en su parte conducente indica: "...No es óbice a la conclusión anterior lo manifestado por la demandante en el sentido de que la pieza postal de referencia 'para satisfacer los requisitos de la notificación' debió haber sido entregada al representante legal de la hoy quejosa ya que no es costumbre que el empleado postal entregue la correspondencia en forma personal, al representante legal de la empresa a la que vaya dirigida, pues es absurdo pensar que el mensajero deba cerciorarse de la personalidad de quien recibe la correspondencia, para cuyo caso debería analizar la documentación idónea que comprobara que quien recibe la pieza postal y firma la tarjeta de acuse de recibo sea el representante legal de la destinataria..."

Por último, las notificaciones de los actos administrativos por estrados y por edictos se rigen, respectivamente, según el contenido de los artículos 139 y 140 del ya citado ordenamiento legal, disponiendo el mismo lo siguiente:

"Art. 139.- Las notificaciones por estrados se harán fijando durante cinco días el documento que se pretenda notificar en un sitio abierto al público de las oficinas de la autoridad que efectúe la notificación. La autoridad dejará constancia de ello en el expediente respectivo. En estos casos, se tendrá como fecha de notificación la del sexto día siguiente a aquél en que se hubiera fijado el documento."

"Art. 140.- Las notificaciones por edictos se harán mediante publicaciones durante tres días consecutivos en el 'Diario Oficial' de la Federación y en uno de los periódicos de mayor circulación en la República y contendrán un resumen de los actos que se notifican.

En este caso se tendrá como fecha de notificación la de la última publicación".

Sólo resta destacar, en el tratamiento de las notificaciones de los actos administrativos el hecho de que, si bien es cierto que el Código Federal de Procedimientos Civiles contiene una serie de disposiciones que regulan, con mu

cho detalle, la forma en que deben practicarse las notificaciones, (específicamente en los artículos 311, 312 y 313), tales consideraciones, en términos de lo que establecen reiterados criterios jurisprudenciales (10), sustentados por diversos tribunales de la Federación, no son aplicables supletoriamente al Código Fiscal de la Federación.

No así sucede, por ejemplo, en materia del procedimiento administrativo recursivo pues, en lo que respecta a esta clase de actos, si son aplicables, supletoriamente, - las disposiciones del citado ordenamiento procesal civil federal invocado.

Da apoyo a lo anterior, el criterio consultable en la página 90 del tomo XLI del Semanario Judicial de la Federación, Sexta Epoca, sustentado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver, por unanimidad de 5 votos y con fecha 23 de noviembre de 1960, el amparo en revisión 1260/60, indicando al efecto:

"PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS. SUPLETORIEDAD DEL -

-
- (10) Por citar algunos precedentes, consúltense los siguientes: "NOTIFICACIONES PERSONALES EN MATERIA FISCAL. INAPLICABILIDAD DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES", Informe de Labores rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por su Presidente, al término - del año de 1983. Pág. 68. Tercera Parte; "NOTIFICACIONES DE LOS CREDITOS FISCALES. LA SUPLETORIEDAD DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES NO SE ACTUALIZA AL RESPECTO, POR EXISTIR DISPOSICION EXPRESA EN EL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION". Idem, Informe de 1986, -

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.- El Código Federal de Procedimientos Civiles debe estimarse supletoriamente aplicable (salvo disposición expresa de la ley respectiva), a todos los procedimientos administrativos que se tramiten ante autoridades federales, teniendo como fundamento este aserto, el hecho de que si en derecho sustantivo es el Código Civil el que contiene los principios generales que rigen en las diversas ramas del Derecho, en materia procesal, dentro de cada jurisdicción, es el Código respectivo el que señala las normas que deben seguir los procedimientos que se sigan ante las autoridades administrativas, salvo disposición expresa en contrario; consecuentemente, la aplicación del Código Federal de Procedimientos Civiles por el sentenciador, en ausencia de alguna disposición de la ley del acto, no puede agraviar al sentenciado". (11)

Tercera Parte, Pág. 60; y, "NOTIFICACIONES FISCALES, EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES NO ES SUPLETORIO DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION TRATANDOSE DE". Idem. Informe de 1988, Tercera Parte, Pág. 100.

- (11) Véase también la segunda tesis relacionada a la jurisprudencia número 395, consultable en la página 681 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, correspondiente al año de 1985, Tercera Parte, Segunda Sala, cuyo rubro es: "PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SUPLETORIEDAD DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES".

CAPITULO VI

LA CLASIFICACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

SUMARIO: 1.- Consideraciones generales.- 2.- -
Distintos criterios de clasificación.- a) En -
atención a los sujetos administrativos que in-
tervienen en su formación; b) En atención a la
amplitud de poderes de la administración para_
dictarlos; c) En atención a su radio de acción;
d) En atención a la naturaleza de la decisión_
que importan; e) En atención al alcance de sus
efectos en relación con las personas; f) En --
atención a su forma de expresión.

1.- Consideraciones generales.- Ninguna teoría del_
acto administrativo resultaría completa si, al precisar la
noción general de este acto del Derecho público, no dedica_
ra un apartado especial tendiente a distinguir, bajo crite_

rios clasificatorios predeterminados, las diferentes formas en que esta figura administrativa se presenta en cada caso concreto.

Por ello, la doctrina de la materia ha sido prolija al buscar elaborar una serie de clasificaciones del acto administrativo, proponiéndose una amplia gama de criterios distintivos que, a la vez de ilustrar didácticamente sus contenidos, sirven de apoyo diferenciador entre las varias formas y modalidades en que la administración pública despliega su régimen competencial concreto, tendiente a vigilar y procurar el cumplimiento de las leyes, en el ámbito administrativo.

Resulta pertinente acotar el hecho de que, siendo -- tan complejo y variado el actuar de la administración pública, la búsqueda de una clasificación general de sus acciones puede, prontamente, verse rebasada por la realidad que se busca describir, sin embargo, el esfuerzo doctrinal empeñado ha dado como resultado un conjunto de criterios diferenciadores que, con relativa suficiencia, colman en lo general la pretensión trazada.

Por ello, resulta correcta la afirmación expuesta -- por Fernández de Velasco, acuñada con motivo del tratamiento de este tema (1), quien indicó que "no es fácil reali-

(1) Fernández de Velasco, R. Op. cit. Pág. 152.

zar una clasificación perfecta de los actos administrati--
vos, en la cual se alcance a contraponerlos suficientemen--
te, quedando cada grupo diferenciado de los otros de una -
manera correcta y absoluta. A ese motivo se debe que nin--
guna de las (clasificaciones) formuladas por los autores,-
resulte completamente satisfactoria; por lo cual sería inú--
til utilizar alguna de ellas como base para la que noso--
tros vamos a seguir".

2.- Distintos criterios de clasificación de los acc--
tos administrativos.- Partiendo de la idea de que una se--
rie de criterios distintivos del actuar administrativo nos
permitirá separarlos a través de ciertos elementos objeti--
vos, se propone una clasificación de los actos administra--
tivos a partir de seis elementos fundamentales los cuales,
a su vez, se pueden subdividir en otras varias categorías_
de igual naturaleza.

Cabe precisar que dichos criterios no se eliminan en
tre sí, por el contrario, muchas de las características --
que orientan tales distinciones son concurrentes recíproca--
mente, y en su conjunto nos ofrecen la posibilidad de ad--
quirir un conocimiento más certero del concepto de acto ad--
ministrativo.

Los criterios propuestos son los siguientes:

- a) En atención a los sujetos administrativos que intervienen en su formación;
- b) En atención a la amplitud de poderes de la administración para dictarlos;
- c) En atención a su radio de acción;
- d) En atención a la naturaleza de la decisión que importan;
- e) En atención al alcance de sus efectos en relación con las personas; y,
- d) En atención a su forma de expresión.

Las notas características de cada una de estas clasificaciones se ordenan, como ya se indicó, con apoyo en cri-
terios constantes y propios de cada acto administrativo, -
sustento que, a la vez de dar coherencia, otorga a esta --
rama del Derecho la seriedad que toda ciencia jurídica con-
lleva.

a) Criterio de clasificación de los actos administra-
tivos en atención a los sujetos administrativos que concu-
rren en su formación.- Según hemos razonado en capítulos_
anteriores, el acto administrativo es una declaración de -
voluntad administrativa, unilateral y concreta, tendiente_
a crear consecuencias jurídicas directas e inmediatas. Aho-
ra bien, dicha voluntad administrativa puede ser producto,

ya de la decisión de un solo Órgano de la administración pública, o de varios de ellos, actuando en forma conjunta.

Cuando el acto administrativo requiere para su formación la voluntad administrativa de un solo Órgano público, estaremos en presencia de un acto simple. Dicho acto simple no pierde su naturaleza por el hecho de que la decisión sea tomada por un Órgano administrativo colegiado, -- siempre y cuando tal cuerpo encarne a un solo ente, es decir, conserve una unidad administrativa.

Los actos complejos derivanse de la decisión de un conjunto de declaraciones de voluntad de dos o más Órganos del Estado pero que, como resultado, sólo forman un acto administrativo concreto. Para hablar de un acto administrativo complejo es necesaria la unidad de voluntades administrativas pertenecientes a Órganos de decisión distintos, confundidas en un contenido y fin que da lugar a la dicción de una voluntad conjunta.

La fusión de dos o más voluntades administrativas que da lugar a una declaración de voluntad unilateral y concreta de efectos jurídicos es lo que da naturaleza y sustento a un acto administrativo complejo.

Por último, son actos administrativos colectivos -- aquéllos que, al igual que los complejos, se integran por

el concurso de varias voluntades administrativas pero, en este caso, las voluntades concurrentes conservan su individualidad, es decir, no se fusionan en el procedimiento de creación del actuar administrativo. (2)

b) Criterio de clasificación de los actos administrativos en atención a la amplitud de poderes de la administración para dictarlo.- Tomando en consideración que la diferencia entre lo que es la actividad reglada de la administración, con la actividad discrecional de la misma, ha sido tratada en otro capítulo de este trabajo (3), corresponderá, en esta ocasión, enunciar únicamente en qué consiste este criterio de clasificación de los actos administrativos.

Un acto administrativo será reglado cuando la declaración que importa se encuentra específicamente prevista en un ordenamiento jurídico, general y abstracto, sea éste la propia Constitución, una ley o un reglamento administrativo. Por el contrario, un acto administrativo será discrecional cuando, conteniendo la norma jurídica un principio de competencia otorgado a un órgano de la administración pública, deja libertad de acción a este último para -

(2) Véase: Infra, capítulo IV.
(3) Véase: Infra, capítulo III.

ejercitar o no una determinada voluntad administrativa, es decir, deja a su prudente arbitrio la deliberación de si debe actuar o no, una vez surtida la hipótesis normativa - correspondiente.

c) Criterio de clasificación de los actos administrativos en atención a su radio de acción.- Los actos administrativos, como declaraciones de voluntad creadores de situaciones jurídicas subjetivas y concretas, pueden dirigir sus efectos tanto al ámbito interno de la propia administración pública, como fuera de ella, es decir, en el ámbito de afectación de otros órganos públicos (no administrativos) o frente a terceros. Los actos internos se diferencian de los actos externos por varias razones, de ellas nos habla Diez (4):

- a) El régimen de publicidad es diferente. El acto administrativo externo debe notificarse, en cambio, el acto interno no requiere de ninguna notificación personal ni que se publique.
- b) Si los actos administrativos internos no crean, normalmente, derechos para terceros, se entiende que la regla de inmutabilidad y estabilidad de los mismos prevalece.

[4) Diez, Manuel María. Op. cit. Pág. 181.

c) No son recurribles en ninguna instancia de control, ya interna, ya jurisdiccional, salvo cuando lesionen el interés jurídico de algún servidor público.

d) Criterio de clasificación de los actos administrativos en atención a la naturaleza de la decisión que importan.- De este criterio podemos derivar cuatro tipos de actos administrativos: los preparatorios o de trámite; los definitivos; los de ejecución; y los de certificación.

1) Actos administrativos preparatorios o de trámite.- Esta clase de actos administrativos nacen, invariablemente, cuando una determinada resolución final precisa, necesariamente, de una serie de acontecimientos antecedentes, perfectamente individualizables, que generan cada uno, consecuencias jurídicas concretas, conexas con un resultado futuro.

Tal es el caso por ejemplo, en tratándose de los pliegos preventivos de responsabilidades fincados a los servidores públicos, con apoyo en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, reglamentaria del título IV de la Constitución Federal, en oposición al pliego definitivo de responsabilidad que se constituirá en forma posterior al pliego provisional ya dictado; sin embargo,

no por ese sólo hecho futuro tal acto administrativo carece de individualidad ni de efectos jurídicos, por el contrario, tan los conserva que, con la dicción del segundo, se cancelan todos los efectos del pliego preventivo antecedente.

2) El acto administrativo definitivo, también llamado principal o resolutivo, es la declaración de voluntad administrativa unilateral y concreta, dictada con respecto al fondo o sustancia de una determinada cuestión jurídica. Este acto definitivo puede ser el resultado de una declaración instantánea (que no requiere trámite alguno), o aquél que se dicta como la culminación de una serie de actos previos que le sirven de sustento o antecedente.

Valga una analogía ilustrativa en el presente caso: un acto administrativo preparatorio o de trámite se equipara a los efectos de una sentencia interlocutoria en un -- cierto proceso; por el contrario, un acto administrativo definitivo o principal se equivaldría al pronunciamiento de una sentencia final en el juicio, misma que resuelve la cuestión de fondo que fue planteada.

3) Los actos administrativos de ejecución son aquellas declaraciones de voluntad, también administrativas, -

tendientes a dar cumplimiento a los extremos contenidos en un cierto y concreto acto administrativo definitivo. Así, un acto firme en sede administrativa, cuando es ejecutado, dá lugar al nacimiento de otro acto administrativo (por -- ejemplo, un remate); este acto de ejecución siempre será - dependiente del acto administrativo definitivo por lo que, en todo orden, corre la suerte de este último.

4) Por último, los actos administrativos de certificación importan la constatación de un hecho o situación -- concreta. Este tipo de actuación administrativa es muy numerosa, destacando, de ellos, por su primordial función, - los actos registrales o de inscripción (Registros Civiles, de la Propiedad, del Comercio, de Vehículos, de Inversio-- nes Extranjeras y otros). Las certificaciones como declara-- ciones de voluntad administrativa se traducen en formas_ de conocimiento y validación de otros hechos y aconteci-- mientos cuya finalidad principal estriba, básicamente, en_ el reconocimiento de una situación particular, y la oportu-- nidad de que tal reconocimiento sea público para que surta sus efectos frente a cualquier tercero.

Forman parte de este tipo de actos administrativos,- además de las inscripciones registrales, las autenticaciones, las certificaciones y los reconocimientos adminis-

trativos en general; (véase, por ejemplo, la Ley Federal de Derechos).

e) Criterio de clasificación de los actos administrativos en atención al alcance de sus efectos en relación -- con las personas.- La exposición de este criterio diferenciador del actuar administrativo se ha de apoyar, particularmente, en las conclusiones relativas alcanzadas por Fraga (5), quien distingue los actos directamente destinados a aumentar la esfera jurídica de los particulares, de aquellos que limitan esa esfera jurídica.

La primera subclasificación propuesta, esto es, la -- relativa a los actos administrativos que aumentan la esfera jurídica de los particulares, se integra con los siguientes subtipos: la admisión, la aprobación, la dispensa, la condonación, las licencias, los permisos, las autorizaciones y las concesiones.

Los actos administrativos que, por el contrario de -- aquéllos, limitan la esfera jurídica de los administrados serán, indicativamente, los siguientes: las órdenes, las sanciones, las multas, las servidumbres administrativas, los remates, las expropiaciones y, en general, todo aquel acto público administrativo que incida directamente en la

(5) Fraga, Gabino. Op. cit. Pág. 229.

esfera de los gobernados, en menoscabo de sus intereses.

f) Criterio de clasificación de los actos administrativos en atención a su forma de expresión.- Desde este criterio diferenciador podemos ordenar a los actos administrativos en expresos, tácitos o presuntos. La forma típica y normal de declaración de la voluntad administrativa, creadora de efectos jurídicos individuales, es, generalmente, de forma expresa.

Ahora bien, los actos administrativos expresos pueden ser verbales o escritos; en nuestra legislación, y muy especialmente en el sistema tutelar de los gobernados que consagra la Constitución Federal a través de garantías individuales dictadas por medio de derechos públicos subjetivos, impone, obligatoriamente, la necesidad de que todo acto de molestia, por mínimo que sea, debe, invariablemente, constar por escrito. En esos términos lo dispone el texto de la primera parte del artículo 16 constitucional que al efecto indica:

"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".

Los actos tácitos carecen de declaración expresa, pero se identifican a través de la observación de una conducta administrativa, esto es, la omisión en la declaración concreta se traduce en una serie de comportamientos materiales de la administración que hacen evidenciar la existencia de una voluntad administrativa.

Por último, la voluntad administrativa puede ser preguntada cuando no es expresa, ni se infiere de alguna conducta determinada de la autoridad sino que, por el contrario, respecto de una cuestión específica hay un total silencio administrativo, tanto en el ámbito escrito, como en el de los hechos. Un ejemplo de acto administrativo presunto lo es la resolución negativa ficta dictada por un órgano administrativo, a una consulta o defensa hecha de su conocimiento por los particulares. (6)

(6) Véase: Artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.

CAPITULO VII
LOS ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

SUMARIO: A.- ELEMENTOS ESENCIALES.- 1.- Organo -
competente.- 2.- Voluntad administrativa.- 3.- -
Motivo o causa.- 4.- Contenido u objeto.- 5.- Fi
nalidad.- 6.- Forma.- B.- ELEMENTOS ACCIDENTALES.
1.- Mérito u oportunidad.- 2.- Plazo o término.-
3.- Cláusulas de reserva.

A.- ELEMENTOS ESENCIALES

El análisis y estudio del acto administrativo conlleva, obligadamente, a la necesidad de descomponer el conjunto formal que se presenta en la realidad jurídica, en diversos elementos que son constitutivos del mismo, esto es, su unidad ha de ser dividida en tantas partes como elementos - de distinción puedan derivarse de él.

De tal suerte que dichos elementos, en conjunto, hacen depender la regularidad y validez del acto administrativo.

La doctrina no es unánime en aceptar, uniformemente, la concurrencia de los mismos elementos en la conformación del acto administrativo aunque, la mayor parte de las veces, tales diferencias surgen única y exclusivamente de la forma semántica utilizada por cada tratadista en la exposición de sus ideas; en otros casos, sí se suscita una verdadera controversia pues algunas doctrinas rechazan abiertamente los postulados de otras corrientes jurídicas, respecto de la diversidad de elementos que dan cuerpo a un acto administrativo.

En el tratamiento de este capítulo hemos de distinguir, primeramente, dos tipos de elementos que concurren en la formación del acto administrativo, unos, de carácter esencial, por ser la sustancia misma de este acto jurídico del Derecho público, pues en ellos radica básicamente su regularidad, validez y eficacia; y otros, de carácter accidental que, no siendo indispensables, pueden o no concurrir en la integración del acto administrativo, sin que su ausencia traiga como consecuencia afectaciones serias en su validez y eficacia.

Los elementos esenciales de todo acto administrativo,

en mi concepto, son: Órgano competente, voluntad administrativa, motivo o causa, contenido u objeto, finalidad y forma.

En consecuencia, se pasa al estudio y referencia de - estos elementos esenciales, siempre concurrentes en todo ac to administrativo válido y eficaz.

1.- Órgano competente.- La función administrativa, - consistente en la manera de proveer al cumplimiento de las leyes y reglamentos, recae necesariamente en unidades administrativas perfectamente individualizadas, a quienes se - les ha de otorgar un régimen competencial suficiente para - lograr el cabal cumplimiento de las finalidades públicas - que se les han conferido.

Ahora bien, tales unidades administrativas suponen, - siempre, la existencia de un órgano, entendiendo a este último como la reunión de una persona física (titular del órgano) y de un conjunto de facultades (competencia) por desa rrollar.

Así, "si el órgano es un elemento del ente (adminis-- trativo) que tiene la función de hacer querer y actuar a di cho ente, de ello se sigue que es un individuo que sólo, o con el concurso de otros individuos tiene tal cometido, el cual no puede ser cumplido mas que por personas - -

ffsicas". (1)

Al igual que el despliegue válido que los actos jurídicos del Derecho privado respaldan en una capacidad de obrar, en los actos jurídicos del Derecho público es necesaria la concurrencia de un régimen competencial específico del órgano que los ejecuta.

Por ello, "la competencia en Derecho administrativo tiene una significación idéntica a la capacidad en derecho privado; es decir, el poder legal de ejecutar determinados actos, constituye la medida de las facultades que corresponden a cada uno de los órganos de la administración". (2)

El instituto de la competencia toma origen en la distribución del trabajo entre los diversos oficios públicos, y entre los distintos componentes de ellos. Por tal consideración, la competencia viene a significar, siguiendo en esto a Carnelutti (3), la pertenencia a un oficio, a un oficial o a un encargado, de la potestad respecto de un negocio determinado.

La distribución del trabajo (o de funciones) entre los diversos órganos del poder público se resuelve, enton-

(1) Romano, Santi.- Op. cit. Pág. 270.

(2) Fraga, Gabino.- Op. cit. Pág. 267.

(3) Carnelutti, Francesco.- Op. cit. Tomo I. Págs. 208 y 209.

ces, en la determinación específica de una actividad o serie de ellas, atribuida particularmente a tal ente de autoridad; dicha atribución de competencia puede derivar, por su orden, de la Constitución Federal, de una ley o de un reglamento administrativo.

La competencia de los órganos administrativos que deriva de la Carta Fundamental se denomina competencia constitucional y se traduce en un conjunto de facultades que la propia Ley Suprema otorga a un determinado órgano del Estado, en nuestro caso, a la administración pública.

Así también lo han considerado los tribunales de la Federación quienes, en reiterados criterios, exponen las características específicas de esta competencia constitucional.

Al efecto, se cita el criterio consultable en la página 19 del Volumen 60, Sexta Parte, del Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca, que al respecto indica:

"COMPETENCIA CONSTITUCIONAL Y COMPETENCIA JURISDICCIONAL.- El artículo 16 constitucional establece en lo conducente, como garantía individual, que nadie podrá ser molestado sin mandamiento de autoridad competente, con lo que se establece un concepto especial de competencia que viene a quedar directamente protegido como

garantía y que, por lo mismo, puede ser hecho valer - directamente, en juicio de amparo. Para precisar esa noción de competencia debe distinguirse entre competencia jurisdiccional y competencia constitucional, - siendo esta última la protegida en forma específica - en el precepto a comento, y que debe derivar directamente de un precepto constitucional y no sólo de una ley secundaria, como por ejemplo, de los artículos - 13, 49, 104, 123, 124 y relativos de la Constitución Federal. Ahora bien, la competencia constitucional - viene a consistir, básicamente en que la autoridad - que dicte el mandamiento que lesiona al particular, - debe contar, dentro de la esfera de sus facultades se ñaladas en la Constitución misma, con la de dictar el mandamiento de que se trata, de manera que una autoridad no pueda hacer uso incorrecto de la fuerza vinculatoria legal o de la fuerza pública del Estado fuera de la esfera de sus atribuciones, para causar molestias a un particular. Así, en sentido amplio, uno de los tres poderes no puede afectar a los particulares con un mandamiento que corresponda a la esfera de otro. Ni una autoridad federal puede dictar un mandamiento lesivo que correspondería dictar a una autoridad local, o viceversa, por ser estas cuestiones en - que las facultades de las autoridades están determina

das por la propia Constitución Federal. Pero también queda protegida en la garantía otro tipo de competencia constitucional, o de facultades para dictar mandamientos que causen molestias a los ciudadanos, y que pueden crear conflictos competenciales entre órganos del mismo orden federal o local y aun ubicados dentro del mismo poder. Así, cuando un tribunal federal dicta resoluciones que corresponde dictar a otro tribunal, también federal, pero de distinto fuero, se está en el caso de competencia constitucional protegida -- por el artículo 16, lo que sucedería, por ejemplo, si un tribunal de fuero militar dicta resolución en un caso que correspondería a un tribunal federal; o si el Tribunal Fiscal de la Federación o la Junta Federal o el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje dictasen sentencias en casos cuyo conocimiento correspondiese al fuero militar, siendo de notarse que en este caso, se trataría de conflicto entre tribunales todos del orden federal y ajenos al Poder Judicial de la Federación; pero en todos los ejemplos, se trata de tribunales con esferas de competencia señaladas en preceptos constitucionales, ya que el artículo 13 habla del fuero militar; el 49, de la división de poderes; el 104 de los tribunales federales y administrativos; el 123 de los tribunales o juntas laborales; -

el 124 de las esferas federal y local, etc. Por otra parte, la competencia jurisdiccional, derivada únicamente de una ley secundaria, y que no queda comprendida en forma directa e inmediata en la garantía constitucional, se refiere a la competencia que se plantea entre tribunales del mismo fuero, por razón territorial o de la cuantía, y que debe dirimirse procesalmente por el Tribunal Superior al que están subordinados ambos tribunales contendientes". (4)

De tal suerte que, siendo entonces la competencia - - constitucional aquella que deriva de la órbita de atribuciones de los diversos poderes, otorgada a ellos por la norma fundamental, es también la base de separación funcional de los tres ámbitos de autoridad reconocidos por el sistema jurídico mexicano y, precisamente en observancia de la misma, es de donde nacen los límites impuestos al órgano legislativo para crear normas de derecho que a su vez, otorguen diversas competencias a los órganos de autoridad constituidos.

La competencia legal derivase, entonces, del conjunto de ordenamientos generales, imperativos y abstractos, for-

(4) Otros precedentes: Apéndice al Tomo LXIV del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, tesis 58. Pág. 57; Tomo LXXII, Quinta Epoca, Pág. 2462, y Volumen -- CXXXVI, Sexta Epoca, Segunda Parte, Pág. 21.

mal y materialmente legislativos, es decir, leyes dictadas por el Congreso de la Unión. Esta competencia, de índole - secundaria en razón de la competencia constitucional que es primaria, nace de los actos regla integrando un conjunto - normativo de previsiones, ya dirigidas a la comunidad a través de la vía de los juicios imperativos, como a los órganos de la administración pública encargados de aplicarlas - en cada caso concreto.

Con ello podemos afirmar, entonces, que la competencia legal que inviste a los órganos públicos, siempre ha de derivar de ordenamientos formal y materialmente legislativos, dictados por el Congreso de la Unión, en ejercicio de una competencia constitucional que le ha sido otorgada, esto es, con apoyo en la facultad legislativa que a esta rama del poder público otorga expresamente la Constitución Federal.

Así, el Congreso de la Unión dicta leyes en ejercicio de una competencia constitucional expresamente contenida en la Carta Magna.

Si bien se reconoce el hecho de que el sistema jurídico-político que delinear las disposiciones fundamentales de este país otorga la facultad legislativa al Congreso de la Unión, y que la competencia de las autoridades debe siempre basarse en una ley, también es pertinente reconocer que la

fracción I del artículo 89 de la Carta de Querétaro también permite, según se deduce, la posibilidad de que el Ejecutivo Federal, en funciones materialmente legislativas, - emita, para mejor proveer en la esfera administrativa al - cumplimiento de las leyes, ordenamientos generales, imperativos y abstractos, denominados reglamentos administrativos.

Bien es sabido que el Órgano administrativo, como ejecutor de la voluntad legal, ha de valerse para lograr la observancia de las leyes, de todos aquellos mecanismos que estén a su alcance para lograrlo, siempre y cuando tenga competencia para ello; por tanto, el legislador será, entonces, aquel Órgano de poder en quien recae la responsabilidad de dictar ordenamientos legales generales que consignent, no sólo la materia específica por regular sino, además, la forma y alcances que se otorgan a la administración pública, como autoridad encargada de vigilar su cumplimiento, para - realizar tales funciones.

Resulta lógico advertir, en el presente caso, que el legislador, como representante del conglomerado social, se encuentra encargado de traducir todas las inquietudes, deseos o malestares de sus representados, en disposiciones - generales y abstractas tendientes a garantizar el orden público y el bien común, por ello, lleva al ámbito de la ley situaciones generales y abstractas que demandan ser regulad

das primero, por la observancia voluntaria de sus contenidos y, en caso de no lograrlo, a través del ejercicio de la fuerza pública, encargando dicha tarea a los órganos administrativos que estime lo deben realizar, ya sea creándolos, u otorgando competencias a los ya existentes.

En muchas ocasiones el legislador, si bien cuenta con todas las posibilidades de convertir en realidad jurídica - las demandas sociales, también se encuentra imposibilitado para diseñar, con precisión, qué autoridades en lo específico pueden satisfacer las demandas sociales ya consignadas - en el texto escrito de la ley; por ello, autoriza al órgano titular del Ejecutivo Federal, en su calidad de aplicador - de la norma, para organizarse de la manera que estime más - conveniente y útil para cumplir con sus finalidades públicas, es decir, en la norma formal y materialmente legislativa se plasma el problema social pero, otorga competencia al órgano administrativo máximo, o a otros órganos subordinados, para organizar y estructurar a un ente que sea capaz - de aplicar la ley con eficacia y buen éxito.

Esto no significa que la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo Federal se encuentre condicionada al hecho mismo de que el legislador, en el texto de cada ordenamiento legal por él creado, autorice al titular de la administración a dictar los reglamentos que estime necesarios para

el cumplimiento de sus órdenes, por el contrario, tal facultad de crear reglamentos es propia del órgano ejecutivo -- quien la puede ejercer sin más límites que los propios que marca la ley a reglamentar pero, si de crear autoridades se trata, esto sólo podrá derivar de un reglamento administrativo cuando así expresamente lo haya manifestado el legislador en el texto escrito de la ley a reglamentar.

De esa manera lo ha considerado la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación quien, en el criterio consultable en la página 33 del Informe de Labores de - 1988, segunda parte, indica:

"FACULTAD REGLAMENTARIA, INCLUYE LA CREACION DE AUTORIDADES Y LA DETERMINACION DE LAS QUE ESPECIFICAMENTE EJERCERAN LAS FACULTADES CONCEDIDAS.- Está dentro de la facultad reglamentaria otorgada al Presidente de la República por el artículo 89, fracción I, de la -- Constitución, crear autoridades que ejerzan las atribuciones asignadas por la ley de la materia a determinado organismo de la administración pública; igualmente, se encuentra dentro de dicha facultad determinar las dependencias u órganos internos especializados a través de los cuales se deben ejercer las facultades concedidas por la ley a un organismo público, pues - ello significa proveer a la exacta observancia de la

ley reglamentaria. Además, al tratarse de un organismo que forma parte de la administración pública, aun cuando sea un órgano descentralizado, es precisamente el Presidente de la República, titular de esa administración, quien constitucionalmente está facultado para determinar los órganos internos que ejercerán las facultades otorgadas por la ley, a efecto de hacer posible el cumplimiento de ésta".

Esto se corrobora, no sólo con la propia jurisprudencia definida sino, también, en otros tantos casos que las leyes contienen, por ejemplo, los artículos 14 a 19 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, quienes indican que el despacho de los asuntos propios de cada secretaría de Estado corresponde originalmente al titular del ramo, quien podrá auxiliarse de unidades administrativas cuya existencia deberá estar prevista en los reglamentos interiores de cada dependencia o, en su caso, en los manuales de organización general publicados en el Diario Oficial de la Federación.

Por tanto, la competencia de las autoridades administrativas, como presupuesto fundamental y básico de la validez de un acto administrativo, puede derivar, en forma original, del texto mismo de la Constitución Federal, por lo que estaremos frente a una competencia también constitucio-

nal; en forma secundaria, la competencia de los órganos de la administración pública para desplegar válidamente sus acciones puede derivar del conjunto de ordenamientos legales, imperativos y abstractos, dictados por el Congreso de la Unión, en su calidad de órgano legislador; por último, la voluntad de este último poder Legislativo puede dar lugar a la creación de autoridades con competencias específicas, a través de la dición de reglamentos administrativos, sin embargo, cuando el legislador no ha previsto esto, la competencia de autoridades ya creadas con anterioridad, puede derivar de la potestad reglamentaria del Ejecutivo Federal -- quien, por ser el órgano encargado de vigilar el cumplimiento y aplicación de la ley, puede organizarse como estime conveniente para lograr sus cometidos públicos, siempre y cuando dé a conocer a los gobernados, con la publicidad que el caso amerita, el régimen competencial específicamente creado. (5)

Visto lo anterior, la competencia de las autoridades no puede derivar ni de un contrato, ni de una determinación

(5) Es el caso, además de los reglamentos administrativos, de los acuerdos delegatorios que se publican en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 16 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, es decir, los secretaríos de Estado sí pueden delegar sus facultades estableciendo esferas de competencia a los órganos administrativos subordinados, en la forma y términos que establezca la ley respectiva.

de los particulares, sino única y exclusivamente de normas jurídicas generales y abstractas.

Así lo ha considerado el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito quien, por unanimidad de votos y en sesión de fecha 5 de julio de 1988, resolvió el juicio de amparo directo 1093/88, dictando la siguiente tesis, pendiente de publicación en el Semanario Judicial de la Federación:

"COMPETENCIA. NO PUEDE FUNDARSE EN UN CONTRATO. SOLO DEBE EMANAR DE UN ACTO LEGISLATIVO FORMAL O MATERIAL.- La competencia de las autoridades estatales, es uno de los elementos esenciales del acto administrativo, que encuentra su fundamento constitucional, en el artículo 16 de la Carta Magna. Entre sus características más importantes, destacan las siguientes: a) re quiere siempre un texto expreso de la ley para poder existir; b) su ejercicio es obligatorio para el órgano a quien se le atribuye; esto es, no es un derecho del titular del propio órgano; c) participa de la misma naturaleza que los actos jurídicos y abstractos, - en el sentido de que al ser creada la esfera de competencia, se refiere a un número indeterminado o indeterminable de casos; su ejercicio es permanente, es - decir, que no se extingue al ser aplicada; sólo puede

ser modificada por otro acto jurídico general y abstracto; d) Únicamente puede tener como finalidad el interés social o el orden público; y, e) la competencia no puede ser objeto de contratos porque no es algo que esté dentro del comercio. En cambio, la naturaleza del contrato es esencialmente contraria a la de la competencia, ya que los derechos y obligaciones que se derivan del mismo, son individuales y concretos, es decir que sólo existen para personas determinadas; su ejercicio es temporal e inmodificable por un acto jurídico general y abstracto; y, la cosa objeto del contrato debe estar en el comercio (artículo 1825, del Código Civil para el Distrito Federal). Por otro lado, las características de la competencia, encuentran su fundamento en el principio de legalidad, según el cual las autoridades del Estado sólo pueden actuar cuando la ley se los permite, en la forma y términos en que la misma lo determina. En efecto, si el Estado sólo puede tomar determinaciones respecto a casos concretos cuando haya una autorización de la ley, está implícita en esa idea la de que la propia ley sea la que determine el órgano competente para efectuar los actos que autoriza. Y por lo que se refiere a las características del contrato, su fundamento lo encontramos en la teoría de la libertad de los

contratantes, según la cual las partes pueden reali--
zar todo lo que la ley no les prohíbe. En estas con--
diciones, la sola existencia de un contrato celebrado
entre la autoridad administrativa y el particular, se
gún el cual éste se obligaba, entre otras prestacio--
nes, al pago de los derechos privados de un servicio_
público, no es suficiente para considerar que dicha -
autoridad tuviera competencia para exigir el pago de_
esos derechos o para determinar créditos en contra -
del administrado, sin texto expreso de una ley formal
o material que apoyara su actuación, en virtud de --
que, según se ha advertido, la competencia, como po--
der legal para actuar, sólo debe tener como origen un
acto legislativo formal o material y de ninguna mane--
ra un acuerdo de voluntades entre el titular de un órg
gano de la administración pública y un administrado".

Si bien ha quedado claro que todo acto administrativo
debe emanar de un órgano público que tenga atribuida, por -
ley, la competencia específica para que éste sea desplega--
do, conviene precisar el alcance de este elemento esencial,
en relación con los sujetos en quienes han de incidir, di--
recta o indirectamente, los efectos jurídicos que el mismo_
importa.

Como hemos indicado, el amplio sentido protector que

contiene la garantía de seguridad jurídica plasmada en el - texto del artículo 16 constitucional, exige que todo acto - de autoridad que cause molestia a los gobernados, debe ser dictado por un Órgano público competente, por escrito, en - donde se funde y motive la causa legal del procedimiento.

La dificultad concreta radica en determinar si tal -- mandamiento escrito de autoridad debe o no de contener, expresamente, la indicación de las normas jurídicas, constitucionales, legales o reglamentarias, que dan competencia al ente responsable del acto, o dicha fundamentación sólo debe contraerse a la materia propia que constituye la determinación en particular.

La interpretación que se ha dado al alcance de esta - disposición no es del todo uniforme pues, mientras algunos - Órganos de justicia entienden que la autoridad actuante debe, invariablemente, indicar en el acto respectivo cuáles - son las normas legales que le dan competencia para desplegar la conducta correspondiente, otros matizan tal exigencia indicando que esa garantía constitucional sólo impone - la obligación de fundamentar los hechos y preceptos determinantes de la decisión concreta.

El primer criterio apuntado, es decir, aquél que interpreta la garantía de seguridad jurídica bajo la condi-

ción de indicar la competencia de la autoridad actuante, ha sido sostenido en una tesis aislada de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en las páginas 123 y 124 de la Compilación de precedentes importantes que no han integrado jurisprudencia 1969 - 1985, cuyo rubro y contenido prescriben:

"COMPETENCIA FUNDAMENTACION DE LA.- El artículo 16 constitucional establece, en su primera parte, lo siguiente: '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'. El artículo 14 de la propia Constitución preceptúa, en su segundo párrafo, que: 'Nadie podrá 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 que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho'. Ahora bien, haciendo una interpretación conjunta y armónica de las garantías individuales de legalidad y seguridad jurídica que consagran los preceptos transcritos, en lo conducente, se advierte que los actos de molestia y privación requieren, para ser

legales, entre otros requisitos, e imprescindiblemente, que sean emitidos por autoridad competente y cumpliéndose las formalidades esenciales que les den eficacia jurídica, lo que significa que todo acto de autoridad necesariamente debe emitirse por quien para - ello esté legitimado, expresándose, como parte de las formalidades esenciales, el carácter con que la autoridad respectiva lo suscribe y el dispositivo, acuerdo o decreto que le otorgue tal legitimación, pues de lo contrario se dejaría al afectado en estado de indfensión, ya que al no conocer el apoyo que faculte a la autoridad para emitir el acto, ni el carácter con que lo emita, es evidente que no se le otorga la oportunidad de examinar si la actuación de ésta se encuentra o no dentro del ámbito competencial respectivo, y si éste es o no conforme a la ley, para que, en su caso, esté en aptitud de alegar, además de la ilegalidad del acto, la del apoyo en que se funde la autoridad para emitirlo en el carácter con que lo haga, -- pues bien puede acontecer que su actuación no se adecúe exactamente a la norma, acuerdo o decreto que invoque, o que éstos se hallen en contradicción con la ley secundaria o con la ley fundamental".

Esta forma de apreciar el contenido de la garantía de_

legalidad establecida en el texto del artículo 16 constitucional, ha sido también adoptado por el Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito, en Oaxaca, Oaxaca, bajo el número de jurisprudencia 2/89, aprobada en sesión de fecha veinte de octubre de 1989, indicando al efecto lo siguiente:

"COMPETENCIA, NECESIDAD DE FUNDARLA EN EL TEXTO MISMO DEL ACTO DE MOLESTIA.- La garantía consagrada por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prescribe que los actos de molestia, para ser legales requieren entre otros requisitos e imprescindiblemente, que sean emitidos por autoridad competente y cumpliéndose las formalidades esenciales que les den eficacia jurídica; lo que significa que todo acto de autoridad necesariamente debe emitirse por quien esté legitimado para ello, expresándose en el texto del mismo, el dispositivo, acuerdo o decreto que le otorgue tal legitimación, pues en caso contrario se dejaría al afectado en estado de indefensión para examinar si la actuación de la autoridad se encuentra dentro del ámbito competencial respectivo, esto es, si tiene facultad o no para emitirlo".

El criterio contrario es sostenido por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circui

to quien, al resolver por unanimidad de votos y en sesión - de fecha 15 de junio de 1988 el amparo directo 903/88, indi
có en la correspondiente tesis del asunto, lo siguiente:

"COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA. ES INNE-
CESARIO CITAR EN SUS RESOLUCIONES LOS PRECEPTOS QUE -
LA FUNDAN.- Una sana interpretación del artículo 16
constitucional conduce a concluir que la garantía for
mal de fundamentación y motivación no es extensiva a
la competencia de los órganos públicos --la que por -
sí misma constituye una garantía de seguridad jurídi-
ca distinta de aquella--, sino únicamente debe enten-
derse referida a la 'causa legal del procedimiento',
es decir, al contenido mismo del acto, a los hechos y
preceptos determinantes de la decisión, y no en rela-
ción con el título de legitimación de la autoridad.
En este orden de ideas, concluye el tribunal que las
exigencias consagradas por el Constituyente en el pre
cepto de mérito deben tenerse por satisfechas si el -
acto de molestia --y mayoría de razón el de priva- -
ción--, está precedido de un mandamiento escrito de -
autoridad competente, siempre que dicha competencia -
se encuentre prevista en una norma jurídica idónea, -
debidamente publicada en el Diario Oficial de la Fede
ración o, en su caso, la gaceta oficial de difusión,

"en términos del principio de publicidad positivizado en el artículo 3o. del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Tales reflexiones y la preocupación permanente de este Tribunal de ajustar sus decisiones al exacto alcance que el Constituyente le imprimió a las garantías de seguridad jurídica, han conducido a variar en los términos apuntados el criterio sustentado en años anteriores e ilustrado en la tesis consultable en el Informe de Labores del año de mil novecientos ochenta y tres, Tercera Parte, página noventa y cuatro, con el rubro de 'FUNDAMENTACION, CARACTERISTICAS DEL ACTO DE AUTORIDAD CORRECTAMENTE FUNDADO. FORMALIDAD ESENCIAL DEL ACTO ES EL CARACTER CON QUE LA AUTORIDAD RESPECTIVA LO SUSCRIBE Y EL DISPOSITIVO, ACUERDO O DECRETO QUE LE OTORQUE TAL LEGITIMACION', - variación que desde luego no significa colocar al particular en una situación desventajosa frente a la que goza la autoridad, pues basta que exprese su incertidumbre respecto de la competencia de ésta, para que - el órgano jurisdiccional esté obligado a examinar escrupulosamente el título de actuación de la autoridad, de manera que un examen irregular por parte del juzgador siempre podrá ser motivo de revisión por el órgano de control constitucional".

En mi opinión, no obstante lo interesante que resulta el razonamiento inmediatamente transcrito, debe prevalecer la interpretación formulada en el primer criterio indicado porque, si la intención del Constituyente fue la de crear un sistema de seguridad jurídica, cuya esencia subyace en el amplio contenido protector que tal disposición primaria establece, esta idea básica sólo se verá cumplida a través de la instrumentación de todo un conjunto de condiciones que lleven a los gobernados a conocer, con absoluta certeza, cuál es la causa generadora del acto de autoridad, iniciándose ésta con la competencia del Órgano actuante, seguida de la pormenorización, en cada caso concreto, de los fundamentos y motivos que la llevan (en ejercicio de aquella competencia) a aplicar las disposiciones que dan sustento a la resolución determinada, concluyendo con el efecto concreto hecho de su conocimiento. Por tanto, en las propias palabras contenidas en el criterio más favorable a los gobernados, de no observarse esta condición de seguridad jurídica, "se dejaría al afectado en estado de indefensión, ya que al no conocer el apoyo que faculta a la autoridad para emitir el acto, en el carácter con que lo emita, es evidente que no se le otorga la oportunidad de examinar si la actuación de ésta se encuentra o no dentro del ámbito competencial respectivo, y si éste es o no conforme a la ley, para que, en su caso, esté en aptitud de alegar, además de la ilegaa--

lidad del acto, la del apoyo en que se funde la autoridad para emitirlo en su carácter con que lo haga..."

2.- Voluntad administrativa.- Hemos dicho que los actos administrativos entrañan una declaración de voluntad -- creadora de efectos jurídicos de Derecho público; de ese modo, según lo indica Héctor Jorge Escola, "la voluntad administrativa, o sea, la intención razonada y expresa de la administración de producir un acto especial dado, es uno de los elementos básicos del acto administrativo, que se exterioriza siempre mediante una declaración... del órgano correspondiente, adoptando las formas previstas para cada especie de acto". (6)

Así, si bien es cierto que la totalidad de las leyes de índole administrativa que regulan el funcionamiento de los diversos órganos del Poder Ejecutivo, no contienen disposiciones específicas que determinen los caracteres de la voluntad en la creación de un acto jurídico, resulta también cierto que el concepto mismo de tales actos supone necesariamente la existencia de una voluntad antecedente.

No obstante lo anterior, alguna parte de la doctrina

(6) Escola, Héctor Jorge.- Op. cit. Tomo I, Pág. 494.

extranjera de la materia (7) sostiene que la voluntad no es un elemento del acto administrativo sino, más bien, un presupuesto obvio de dicho acto, concluyendo que sólo después de la declaración de voluntad se estará en presencia de un acto de esa clase.

Si bien cabe reconocer la veracidad de la objeción - que antecede, también resulta de primer orden resaltar el - hecho de que, al ser la voluntad administrativa una etapa - en el proceso de creación del acto administrativo, la decisión concreta del órgano respectivo sólo existe e interesa al Derecho cuando se exterioriza (de cualquier forma), lo - que viene a demostrar, indudablemente, que "la voluntad administrativa no es solamente un elemento integrante del acto administrativo, sino que éste no es más que aquella voluntad exteriorizada, o sea, con valor para el Derecho, única que puede ser considerada y estimada por la normatividad jurídica". (8)

Por todo ello es posible concluir, siguiendo a Escola, que el acto administrativo es un acto jurídico, y que los vicios o defectos que puedan afectar a la voluntad administrativa son vicios del propio acto, que también afectan de

(7) Marienhoff S. Miguel.- Op. cit. Pág. 277 y Cassagne, - Juan Carlos.- Op. cit. Pág. 181.

(8) Sayagués Laso, Enrique.- Op. cit. Tomo I, Pág. 365.

algún modo su validez, por relacionarse directamente con -- uno de sus elementos esenciales, al cual, forma parte integrante de su conjunto y no es, como lo afirma aquella corriente del pensamiento, una causa externa y obvia meramente, antecedente de su creación.

3.- Motivo o causa.- Es motivo del acto administrativo aquella circunstancia, o conjunto de ellas, ya de hecho o de Derecho, que justifican en cada caso la emisión de aquél.

Fuertemente ligados entre sí, coexisten el concepto de motivo o causa del acto administrativo, con el de motivación del mismo que, sin embargo, resultan diferentes porque, según se ha visto en capítulos anteriores, la motivación de un acto de autoridad, exigida como condición de seguridad jurídica por la Constitución Federal, se hace consistir en el juicio que expresa el órgano público actuante al apreciar el motivo y al relacionarlo con la ley aplicable.

Para Roger Bonnard, ilustre jurista que integró la Escuela del Servicio Público, el motivo o causa de todo acto administrativo se traduce "en todas aquellas circunstancias, jurídicas y no jurídicas que dan origen, en cada caso concreto, a una decisión ejecutoria de la administración pública de dictar ese acto; son el antecedente que lo precede y

provoca, constituyendo de esa manera su razón de ser". (9)

4.- Contenido u objeto.- El contenido u objeto del - acto administrativo se asimila a aquéllo que con él, la autoridad ha querido disponer, ordenar o autorizar.

La doctrina ha sido pacífica en aceptar que el contenido u objeto de un acto administrativo es perfectamente -- distinguible en tres partes, una de índole natural, intrínseca del propio acto que sirve para caracterizarlo, esto -- es, es la sustancia del mismo que lo hace diferente a otros de su género; la segunda, del orden implícito que, hallándose en el acto administrativo, proviene de una disposición - legal aplicable, o sea, existe en el acto sin haber sido expresada en él, por así estar impuesta por el ordenamiento legal vigente; y, por último, una tercera parte, denominada eventual que, aun y cuando integra su contenido, puede o no figurar en el acto administrativo, estando también permitido, con ello, variar el significado de algunas partes implícitas del contenido, cuando la ley así lo permita.

5.- Finalidad.- La finalidad de todo acto administrativo se constituye como el resultado, mediato o inmediato, -

(9) Bonnard, Roger.- Précis de Droit Administratif, 4a. Ed. Dalloz, Págs. 49 y siguientes.

que persigue la voluntad administrativa al dictarlo.

Es evidente, como se ha indicado, que la finalidad de todo acto administrativo es la de crear consecuencias jurídicas pero, a diferencia de ese sentido abstracto, el sentido concreto de tal finalidad se traduciría, entonces, en -- activar la maquinaria administrativa al surtirse una especie de efectos jurídicos que se relacionan directamente con la voluntad del ente que la produce; dicho de otra manera, la finalidad de cada acto administrativo, si bien siempre -- lo será la creación de un efecto jurídico determinado, éste habrá de depender, en cada caso, de la intención que oriente la voluntad administrativa al dictar el acto de que se -- trate.

Royo Villanova (10) indica, con precisión, que el fin es subsiguiente al acto en cuanto a su realización, de modo que partiendo de los motivos o causas, pasando por su contnido, se llega a la finalidad de los actos administrativos.

Cualquiera que sea la finalidad perseguida por la voluntad administrativa, ésta siempre debe estar vinculada a la consecución y satisfacción de un interés público, por mínimo que éste sea.

(10) Royo Villanova.- Op. cit. Pág. 170.

Por tanto, es principio general que la voluntad administrativa, dirigida por una finalidad concreta, no debe ser arbitraria ni abusiva, por el contrario, siempre debe estar orientada en vista a la consecución de un interés público que justifique la existencia de un órgano de autoridad creado por voluntad popular para servicio de la comunidad.

6.- Forma.- La forma propiamente dicha de un acto administrativo está integrada por los requisitos que ha de revestir la declaración de voluntad concreta, creadora de efectos jurídicos; es el elemento externo del acto jurídico público.

La declaración de voluntad siempre debe dictarse en la forma y términos que la ley vigente ordene; ordinariamente, la forma como vehículo de materialización de la voluntad administrativa, es del orden escrito, en casos excepcionales se admite que se origine en forma verbal, como lo señalan, en su caso, las órdenes impartidas a los órganos subalternos de aquél que la produce.

Según ha quedado indicado, la ley que rija cada acto administrativo en lo concreto deberá contener la forma en que éstos deben constar y, en defecto u omisión de ello, serán las disposiciones supletorias del Código Fiscal de la

Federación aquéllas que llenen dicho vacío, disponiendo, en el caso, el ya antes invocado artículo 38, que todo acto administrativo debe contener, por lo menos, lo siguiente:

- a) Constar por escrito;
- b) Señalar la autoridad que lo emite;
- c) Estar fundado y motivado y expresar la resolución, objeto o propósito de que se trate;
- d) Ostentar la firma del funcionario competente y, en su caso, el nombre o nombres de las personas a que vaya dirigido.

Precisamente en el tratamiento de este último requisito del acto administrativo, vuelve a surgir aquella figura de excepción que es el silencio administrativo.

Cuando no resulta posible, ni aún de manera indirecta o por inferencias, conocer la voluntad de la autoridad admnistrativa, se ha de buscar saber el valor que ha de atribuirse al comportamiento totalmente omisivo de aquélla.

Cabe señalar, por principio, que la doctrina jurídica en general, excepción hecha la del Derecho administrativo y del Derecho procesal, pregona que el silencio carece de todo significado, afirmativo o negativo, esto es, que el silencio no puede considerarse como una declaración tácita de voluntad alguna, lo que se expresa en el adagio latino: -

'qui tacet neque negat neque utique fatetur'.

No obstante lo cual, es común que los ordenamientos, según lo indica Zanobini (11), consagren el principio general de que "el silencio guardado por la administración frente a la instancia de un ciudadano debe interpretarse como - rechazo a la disposición pedida: es el llamado acto negativo".

Ese principio se refleja en las legislaciones administrativas vigentes en nuestro país, tal es el caso, como ya se indicó en otra parte de este trabajo, del artículo 37 - del Código Fiscal Federal quien señala:

"Art. 37.- Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió, negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución, o bien, esperar a que ésta se dicte".

Por el contrario, el legislador al crear los ordena--

(11) Zanobini, Guido.- Op. cit. Vol. I, Pág. 363.

mientos que rigen las relaciones procesales en un litigio, casi siempre ha otorgado al silencio, la presunción afirmativa de lo que se pide o solicita, es decir, en esta materia, el silencio, aun de la administración si es demandada, tiene la consideración de un efecto positivo.

Efectivamente, es un principio procedimental el que, la falta de contestación a la demanda en un proceso, cualquiera que éste sea, hará considerar al juez de la causa, presuntivamente, que es cierto lo que se ha demandado en juicio.

Así lo dispone, expresamente, por ejemplo, el texto del artículo 332 del Código Federal de Procedimientos Civiles, quien indica:

"Art. 332.- Cuando haya transcurrido el término del emplazamiento, sin haber sido contestada la demanda, se tendrán por confesados los hechos, siempre que el emplazamiento se haya entendido personal y directamente con el demandado, su representante o apoderado; quedando a salvo sus derechos para probar en contra".

La excepción expresa a lo anterior se consigna en la parte final de ese mismo numeral, que indica: "En cualquier otro caso se tendrá por contestada en sentido negativo".

Igual caso sucede, aunque mas limitado, en la legislacion de amparo donde, si la autoridad responsable del acto no rinde en juicio el informe justificado de sus acciones - (que es equivalente, procesalmente hablando a una contestacion a la demanda) el efecto sera el de presumir cierto el acto reclamado, es decir, en estos casos, siendo autoridad responsable de un acto la administracion publica, por disposicion expresa del propio legislador, su silencio traera como consecuencia la presuncion afirmativa y cierta del acto que se le cuestiona.

Asi lo dispone el tercer parrafo del articulo 149 de la Ley reglamentaria de los articulos 103 y 107 constitucionales, que indica:

"Art. 149...

Cuando la autoridad responsable no rinda su informe con justificacion se presumira cierto el acto reclamado, salvo prueba en contrario, quedando a cargo del quejoso, la prueba de los hechos que determinen su inconstitucionalidad cuando dicho acto no sea violatorio de garantias en si mismo, sino que su constitucionalidad e inconstitucionalidad dependa de los motivos, datos o pruebas en que se haya fundado el propio acto".

Regresando al tema principal, hemos de entender, en tonces, por forma del acto administrativo, aquel elemento esencial del mismo que, como indica Jèze (12), se traduce en una garantía automática prevista por la ley o los reglamentos que asegura la regularidad de la actividad pública, impidiendo las decisiones irreflexivas e incombatibles en el ejercicio del poder administrativo.

B.- ELEMENTOS ACCIDENTALES

El acto administrativo no sólo se conforma a través de la reunión de elementos que le son esenciales para su existencia sino que, en multitud de casos, la voluntad administrativa creadora de efectos jurídicos conlleva, también, algunos otros elementos de carácter accesorio o accidental que, sin ser indispensables, llegan a concurrir dándole una variante al acto administrativo típico.

Tres son, entonces, los elementos accesorios del acto administrativo: el mérito u oportunidad, el plazo o término, y uno de carácter general denominado cláusulas de reserva.

(12) Jèze, Gastón.- Op. cit. Tomo I. Pág. 453.

Se pasa, ahora, al estudio de ellos.

1.- Mérito u oportunidad.- El mérito u oportunidad del acto administrativo consiste, básicamente, en la apreciación dada por la administración pública, respecto de si debe o no de actuar en un momento determinado.

Esto es, el acto administrativo tiene un elemento accesorio que viene a significar el buen funcionamiento de la administración pública pues declara su voluntad tendiente a desplegar su competencia, en el momento y forma precisa que cada situación concreta requiere. Evidentemente, este elemento accesorio se vincula, en exclusiva, con la actividad discrecional de la administración ya que, cuando la ley (en sentido amplio) le impone una forma predeterminada de actuar, donde su capacidad subjetiva es casi nula, ha de obrar siempre en observancia del mandamiento imperativo que la constriñe, de ahí que ningún mérito u oportunidad puede surgir ya que, como se dijo, es la voluntad expresa del legislador aquella que da paso al actuar administrativo, sin importar aún, que la propia autoridad ejecutiva considere no oportuno realizar la acción que se le exige.

La figura del mérito o conveniencia del actuar administrativo tiene, en la práctica, una gran relevancia pues no basta, según indica Escola, "que los actos administrati-

vos, como actividad de la administración, se ajusten en su integridad a la ley, sino que es imprescindible que sean, - asimismo, adecuados en su mérito, estando en el interés y - en el derecho de todos el exigir que se dé efectivamente - esa condición, en mira a obtener una administración ceñida_ al derecho, pero que al mismo tiempo sea eficaz". (13)

2.- Plazo o término.- Este elemento accesorio del agto administrativo tiene relación directa con la temporalidad dentro de la cual nace y surte sus efectos dicho actuar del Órgano ejecutivo.

El plazo o término señala, cuando la naturaleza del - acto administrativo lo permite, el momento en que comienza_ a producir sus efectos naturales, o cuando tales efectos - han de cesar.

El término en el acto administrativo juega un papel - importante porque con él se puede conocer, con absoluta certeza, cuándo el actuar público se torna administrativamente definitivo y, en consecuencia, da lugar al nacimiento de - otros términos previamente establecidos por otros ordenamientos legales, para proceder a su impugnación.

(13) Escola Héctor Jorge.- Op. cit. Tomo I. Pág. 504.

Asimismo, resulta significativo para poder determinar, con precisión, cuándo, por el transcurso del tiempo, puede ser invocada alguna causa de prescripción o de reversión; - tal es el caso, por ejemplo, del término con que cuentan - las autoridades administrativas para dar satisfacción a una causa de utilidad pública que haya servido de apoyo para decretar una expropiación porque, de transcurrir el tiempo - previsto por ley (cinco años), sin que ello ocurra, el particular afectado puede solicitar que dicho acto cancele sus efectos privativos de la propiedad, y solicitar la reversión del bien que le haya sido expropiado. (14)

3.- Cláusulas de reserva.- Las cláusulas de reserva suelen convertirse en un elemento accidental del acto administrativo cuando, para tratar de precisar algún efecto o condición que importe al mismo, el órgano responsable del acto imprima alguna modalidad en su ejercicio.

Es decir, las cláusulas de reserva del acto administrativo sirven como fórmulas útiles para determinar, dentro del contenido del acto, cualquier contingencia no prevista en su formulación y que, de presentarse, no tendría forma de ser resuelta sin la dicción de otro acto administrativo que lo complementa.

(14) Véase el artículo 9 de la Ley de Expropiación de 1936.

Como se vé, el contenido de este elemento accidental_ puede ser tan variado como los actos administrativos, sin embargo, en este caso podemos señalar, entre las más comunes, las cláusulas de condición, consistentes en detener o extinguir los efectos de un acto hasta en tanto no se realice otro acontecimiento futuro e incierto, al cual se halle_ subordinado.

CAPITULO VIII

EL SISTEMA GENERAL DE INVALIDEZ Y LOS VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

SUMARIO: A.- LA INVALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO.- 1.- Noción general.- 2.- Teoría de la invalidez.- A) Actos inexistentes.- B) Actos absolutamente nulos.- C) Actos anulables.- 3.- El decaimiento del acto administrativo.- B.- LOS VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.- 1.- Vicios de incompetencia.- 2.- Vicios en la voluntad.- 3.- Vicios en el motivo.- 4.- Vicios en el contenido.- 5.- Vicios en la finalidad.- 6.- Vicios en la forma.- 7.- Vicios en los elementos accesorios.

A.- LA INVALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

1.- Noción general.- Tomando en consideración que el obrar administrativo viene a significar, en todo régimen estatal, la forma práctica de llevar a la realidad la voluntad de la colectividad expresada en distintos ordenamientos legales creados por un órgano suficientemente representativo de todos los intereses sociales, la actividad de la administración pública, cualquiera que ésta sea, debe contar con elementos suficientes de eficacia que otorguen, con firmeza, la seguridad de que por ningún motivo la acción oficial se verá interrumpida o supeditada a un interés particular, o de grupo, por grande que éste sea; es decir, la acción estatal, en atención a su orden primario y fundamental, no puede quedar supeditada a ningún otro interés que no sea el interés público.

Por ello, tanto la doctrina como la legislación contemplan pacíficamente el hecho de que el acto administrativo, por su importancia fundamental en el desarrollo y aseguramiento del orden social, debe tener, entre otros elementos, el de la presunción de que dicho actuar, es válido y eficaz por haberse dictado en observancia cabal del régimen jurídico que lo norma.

Por tanto, mientras no se demuestre la invalidez de

un acto administrativo, éste tendrá pleno valor y surtirá todos sus efectos, como si en realidad estuviere ceñido a las normas legales que lo rigen.

Lo anterior viene a significar que dicho elemento -- del acto administrativo, funciona como una presunción 'Iuris tantum', esto es, mantiene su vigencia salvo que se -- pruebe lo contrario.

El soporte de dicha presunción de validez cede hasta el momento en que una declaración con fuerza de verdad legal, dispone la ilegitimidad del acto administrativo dictado por un órgano público.

La teoría acerca de las nulidades del acto jurídico no se encuentra, por el momento, perfectamente definida ya que, mientras una corriente del pensamiento, menos numerosa, da cuenta de la existencia de dos grados de nulidades, otra teoría, mayoritariamente secundada, agrega un tercer caso, el del acto jurídico inexistente.

2.- Teoría de la invalidez.- Desde luego, la teoría de la invalidez del acto jurídico ha encontrado su raíz y máximo desenvolvimiento en el campo del Derecho privado - donde, desde ya muchos años antes de que se pensara siquiera en la existencia de un Derecho administrativo, la disci

plina jurídica había elaborado todo un conjunto de principios generales que la estructuraban.

La evolución de las ramas que integran al Derecho como ciencia, ha ido proporcionando a cada una de ellas la posibilidad de adoptar los postulados del Derecho privado dentro de los esquemas particulares de cada una de las otras disciplinas jurídicas, así, la teoría de la invalidez se ha radicado dentro del conjunto general de principios que rigen al Derecho administrativo y, en especial, a aquella parte que atañe a los actos administrativos.

Según se indicó, la teoría que más arraigo ha tenido entre los estudiosos del Derecho, es aquella que divide la invalidez del acto jurídico en tres distintos grados, uno, de menor intensidad, que se denomina de nulidad relativa o de anulabilidad del acto jurídico, otro, más intenso llamado de nulidad absoluta y, finalmente, el que se refiere a los actos groseramente viciados al extremo de considerarlos como jurídicamente inexistentes.

Al igual que dicha teoría, existe otra que reduce el número de hipótesis de invalidez, esto es, se apoya únicamente en dos grados de nulidad de un acto jurídico, la nulidad absoluta y la nulidad relativa o anulabilidad del acto.

A continuación, pasaremos al estudio y examen de los tres tipos de invalidez de los actos administrativos.

A).- Actos inexistentes.- Es lugar común, tanto en la disciplina del Derecho civil, como en la del Derecho administrativo, hacer referencia a una clase de actuar jurídico al que, dada su notoria y evidente contravención al orden jurídico, se le considera bajo el calificativo de -- inexistente.

Es claro que la inexistencia de un acto jurídico, administrativo, civil, procesal o de cualquiera otra índole, representa una noción extremadamente confusa y, además, en alto grado polémica porque, si bien resulta sencillo explicar teóricamente que un determinado acto, por su notoria irregularidad, es la nada jurídica, en la realidad de los hechos es prácticamente imposible ignorar las consecuencias materiales que dicho actuar haya causado.

Se dice, entonces, que hay inexistencia de un acto jurídico, o de un acto administrativo cuando tal figura no contempla, ni aun remotamente, las condiciones mínimas para aparentar que se trata, efectivamente, de un acto jurídico o de un acto administrativo.

La preocupación de la teoría de la invalidez por --

crear un acto cuyos efectos jurídicos sean totalmente in-existentes radicó en el hecho de poder sancionar, severamente, aquellos actos con irregularidades particularmente graves y ostensibles que, por ser tan grotescas, no fueron -- previstas por el legislador. (1)

De ahí que, para evitar la inobservancia de aquel -- principio de Derecho que proclama que no hay nulidad sin -- texto legal que la contemple, se buscó, de forma ingenio--sa, una solución a tan extremo caso, naciendo, entonces, la -- noción del acto jurídico inexistente.

Para el Derecho administrativo, el uso de la expre--sión acto jurídico inexistente se remite a las enseñanzas -- del Derecho Francés en el que, a propósito de los comisa--rios de gobierno, estos órganos de vigilancia podían qui--tar validez a cualquier acto de carácter administrativo -- por advertir, en él, "un error incompurgable, una usurpa--ción manifiesta o un atentado inexcusable a los derechos -- privados". (2)

No obstante que existen muchas razones para seguir --

(1) Díez, Manuel María.- Op. cit. Págs. 235 y siguientes.

(2) Rivero, Jean.- Op. cit. Pág. 118.

convencidos de que la teoría del acto jurídico inexistente puede subsistir dentro del esquema jurídico general, en mi particular opinión estimo insostenible, dentro de circunstancias reales, denominar bajo el concepto de inexistente a un acto cuyos efectos se produjeron en un momento y de una forma determinados, es decir, resulta incontrovertible que el tiempo y los hechos no pueden retrotraerse, ni aun bajo la consideración de ficciones jurídicas, por ello, en mi concepto, declarar como inexistente algo que en cierto momento sí existió, aun de manera grotesca y deforme, hace pensar, bajo cualquier punto de análisis, que resulta imposible hacer desaparecer lo causado como si nada hubiere -- acontecido.

Por ello, si al efecto existe una clase de invalidez del acto jurídico como lo es la nulidad absoluta, no hay razón alguna para mantener la vigencia de una especie de invalidez que resulta demasiado polémica y que, a la vez, representa tantos contratiempos para demostrar sus extremos, como en el caso lo es, el de considerar inexistente a un acto jurídico que sí tuvo una presencia, tangible o intangible, en la realidad de los hechos y que, además, causó efectos jurídicos.

B).- Actos absolutamente nulos.- Un acto jurídico será absolutamente nulo cuando adolece de vicios ostensibles y particularmente graves; este tipo de actuación administrativa, defectuosa en su totalidad, no pueden ser convalidados bajo ninguna forma o mecanismo posterior.

La nulidad absoluta de un acto administrativo no seextingue ni por el transcurso del tiempo, ni por consentimiento de los afectados.

Un acto administrativo nulo de pleno derecho es - - aquél que atenta contra el orden público y el interés general, atacando frontalmente el principio que rige a la admninistración pública relativo a que, la actuación de esta última, siempre debe de coincidir, sustancialmente, en un - - servicio a la colectividad.

C).- Actos anulables.- Un acto administrativo defectuoso, cuya formulación viciada no atenta contra el orden público, es considerado dentro de la teoría de la invalidez, como un acto anulable o viciado de nulidad relativa.

De manera contraria a la nulidad absoluta o de pleno derecho que afecta a los actos administrativos, la nulidad relativa de los mismos se extingue con el transcurso del - tiempo, y es susceptible de llegar a ser convalidable poru

consentimiento de los afectados.

Visto todo lo anterior, y recordando que para los -- efectos del presente estudio se habrá de eliminar aquella categoría de invalidez referente a los actos jurídicamente inexistentes, todo vicio que aqueje a la validez y regularidad de un acto administrativo podrá ser, en atención a -- la intensidad con que se contravenga el orden normativo, -- de nulidad absoluta o de pleno derecho, o de nulidad relativa o anulable.

Cabe precisar que en el campo del Derecho administrativo, a diferencia de lo que sucede en el ámbito del Derecho común, cualquier tipo de nulidad de un acto administrativo, sea absoluta o relativa, no puede ser solicitada más que por quienes se vean con ello afectados en sus intereses jurídicos.

Efectivamente, la nulidad absoluta en el campo del -- Derecho civil puede ser solicitada por cualquier persona, -- esto es, puede ser impugnada por todo aquel individuo que -- tenga cualquier interés en hacerlo; por el contrario, la -- acción de nulidad o, en su caso, la acción constitucional -- de amparo, para impugnar un acto administrativo viciado de nulidad absoluta sólo puede ser ejercitada por aquellas -- personas que vean lesionada su esfera jurídica propia, es

decir, sólo por quienes tengan un interés jurídico que proteger ante la instancia jurisdiccional sea ésta contencioso-administrativa, o propiamente judicial.

3.- El decaimiento del acto administrativo.- Puede suceder que un acto administrativo, no obstante haber sido dictado en absoluta observancia y regularidad de las normas jurídicas que lo rigen, presente de manera posterior a su dicción, algún vicio que afecte sus elementos constitutivos, de donde se desprenderá, entonces, la figura del decaimiento del acto administrativo por haber sobrevenido en él, algún tipo de nulidad.

Así, la desaparición de alguna de las condiciones de hecho o de Derecho, indispensables para la formación y subsistencia del acto administrativo válido y eficaz, dan lugar y causa a su decaimiento.

Este tipo de invalidez del acto administrativo, denominada por la doctrina italiana (en especial por Santi Romano) bajo el concepto de 'invalididad sucesiva', puede incidir, principalmente, en la competencia del órgano que dicta un acto administrativo, en su finalidad o en su mérito donde, según se ha indicado, cambian radicalmente los presupuestos que fueron jurídicamente necesarios para dictar el acto o que influyeron en su oportunidad.

Por virtud de esta conceptuación, un acto administrativo cualquiera, que a la vez sea legítimo y oportuno en su origen, puede resultar inválido a la luz de otras disposiciones jurídicas, ya por la desaparición de las circunstancias esenciales de su creación, ya en razón de nuevas exigencias de interés general.

Sin embargo, algunos autores no aceptan la existencia de una invalidez ulterior del acto administrativo, tal es el caso del prestigiado tratadista italiano Zanobini -- quien, en el tratamiento concreto de este tema, expone que "la invalidez siempre deriva de un vicio del acto administrativo, y el vicio no puede ser más que una irregularidad inherente a su formación".

Agrega este autor que "el sobrevenir de hechos nuevos no puede influir en la validez del hecho, sino en la irregularidad de la relación jurídica que en él ha tenido origen... por tanto, no el acto, sino la relación puede decirse que se ha convertido en contraria al Derecho o a la conveniencia administrativa". (3)

La objección que antecede no resulta del todo fundada

(3) Zanobini, Guido.- Op. cit. Vol. I, págs. 403 y 404.

ya que, en el realidad jurídica concreta, no resulta posible deslindar la relación material que produce un acto administrativo, con el contenido propio de este último, de ahí que, si son los elementos del acto administrativo aquellos cuya regularidad condiciona directamente la manera en que se modifica el orden normativo, es decir, son esos elementos los que, en conjunto, crean efectos jurídicos, cualquier vicio que en ellos surja, inevitablemente se reflejará en el resultado final, esto es, la situación jurídica creada por el acto administrativo, se verá afectada por la irregularidad de éste, sin que podamos afirmar, en ese caso, que el acto administrativo origen de un estado jurídico, se conserve perfecto y válido, no obstante haber desaparecido el sustento legal que le dio existencia.

Por tanto, siguiendo en el tratamiento de este punto al tratadista uruguayo Sayagués Laso (4), nos es posible concluir que el decaimiento del acto administrativo, como resultado de una invalidez sobrevinida, proviene por la desaparición de un presupuesto indispensable para la validez del acto, o de la derogación de la regla legal en que el acto se fundaba, o en el cambio de legislación que haga ju

(4) Sayagués Laso, Enrique.- Op. cit. Vol. I. pág. 335.

ridicamente imposible la subsistencia del mismo.

La figura de la invalidez ulterior del acto administrativo es adoptada también por el Derecho positivo mexicano, de ello citamos como ejemplo el texto del artículo - - transitorio tercero del Código Fiscal de la Federación vigente, que a la letra indica:

"Artículo tercero.- Quedan sin efectos las disposiciones administrativas, resoluciones, consultas, interpretaciones, autorizaciones o permisos de carácter general o que se hubieren otorgado a título particular, que contravengan o se opongan a lo preceptuado en este Código".

Eliminada entonces, la figura del acto administrativo inexistente, para ser suplida en su totalidad por las - consideraciones relativas a la nulidad absoluta o de pleno derecho, es posible concluir que todo vicio que alcance a - cualquiera de los elementos del acto administrativo acarreará, por consecuencia, la invalidez del mismo.

Por ello, el acto será nulo cuando carezca de un elemento esencial; y será anulable aquél que, teniendo todos - sus elementos, alguno de éstos presente algún defecto o vicio que ponga en peligro su eficacia y su existencia.

Con estos postulados, se pasará a continuación a realizar un examen de los vicios más comunes que suelen afectar a los elementos integrativos del acto administrativo.

B.- LOS VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

1.- Vicios de competencia.- Habrá incompetencia cuando un agente público realiza un acto administrativo que no estaba previsto dentro de su esfera de atribuciones.

Rivero (5) señala al respecto que la incompetencia "es el vicio que afecta a una decisión cuando su autor no tenía el poder legal de dictarla"; este vicio, de carácter absoluto, es el más grave de todos aquellos que pueden aquejar, en un momento determinado, la validez del acto administrativo, esto es, en palabras de Laubadère (6), "un vicio radical porque los poderes de los agentes públicos están rigurosamente asignados y distribuidos por la ley".

Las reglas de competencia son, sin lugar a dudas, -- presupuestos básicos en el ejercicio de cualquier acción oficial, por ello se dice que obedecen al orden público -- pues toda la colectividad se encuentra interesada en que --

(5) Rivero, Jean.- Op. cit. Págs. 274 y 275.

(6) De Laubadère, André.- Op. cit. Pág. 101.

a ellas se dé la debida observancia, y se castigue cualquier atropello de la misma; es, precisamente esa noción de "autoridad competente", aquélla que viene a dar sustento a todo el conjunto de disposiciones jurídicas que conforman al Derecho público, al grado de sostenerse por una parte muy numerosa de la doctrina que, advertida la incompetencia de un agente público responsable de un determinado acto, por cualquier órgano de control (administrativo o jurisdiccional), ésta debe ser declarada como tal, aun - - oficiosamente.

Para Roger Bonnard (7), la incompetencia se define como "la ineptitud de un agente para realizar un acto de ejecución posible, pero que debía ser hecho por un agente distinto", concepción que da lugar a distinguir, con claridad, la existencia de dos tipos de incompetencia que corresponden, simultáneamente, a dos niveles de gravedad de la misma: la incompetencia funcional de un agente público, y la incompetencia de origen.

Pasaremos, primeramente, al estudio de esta última forma de incompetencia.

La incompetencia de origen surge del ejercicio de --

(7) Bonnard, Roger.- Citado por Vedel, Georges.- Op. cit. Pág. 490.

una actividad, llevada a cabo por un agente público que no está legítimamente investido del cargo con el cual se os--
tenta para actuar.

Este vicio en particular da lugar a que, en teoría, -
la acción pública en concreto sea total y absolutamente nu
la, dando motivo a lo que ya en capítulos anteriores hemos
denominado vías de hecho, es decir, se considera como tal_
al actuar derivado de un individuo que, nombrado ilegalmen
te en una función pública, ha podido considerarse -y ser
considerado por los administrados- como legalmente investi
do y, por ello, actuando en consecuencia.

Estamos, entonces, frente a un funcionario de hecho_
que se inmiscuye en la administración sin título ni capaci
dad.

Esta particular figura del actuar de Órganos públi--
cos dió lugar a una de las más interesantes y erúditas po
lémicas suscitadas en el seno del más alto tribunal de la_
nación y, para referirnos a ella, hemos de seguir la docta
e ilustrada versión que sobre el particular expone el dis
tinguido tratadista de Derecho público, Don Ignacio Bur- -
goa. (8)

(8) Burgoa, Ignacio.- Op. cit. Págs. 586 y siguientes.

Explica este autor que alrededor del año de 1874, un conjunto de hacendados del Estado de Morelos, patrocinados por el jurisconsulto Isidro Montiel y Duarte, promovieron juicio constitucional de amparo en contra de una ley tributaria que, en su concepto, resultaba ser violatoria, en su perjuicio, de garantías individuales.

En el caso alegaron, sustancialmente, que la Legislatura Estatal que aprobó el ordenamiento legal combatido, se había integrado ilegítimamente pues el diputado con el cual se integró el quorum necesario para sesionar, había sido electo en clara infracción de lo que disponía la Constitución local, ello en un primer punto, y en el otro, que tal gravamen fue, además, promulgado por un gobernador - reelecto, cuando tal figura repetitiva del cargo, estaba prohibida por la Carta Fundamental de dicha entidad.

En ese orden de ideas, el entonces Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, José María Iglesias, interpretando la noción de "autoridad competente" -- contenida en el texto del artículo 16 de la Constitución Federal de 1857 (repetido literalmente por la Carta de Querétaro de 1917), llegó a la conclusión de que "toda autoridad ilegítima es originariamente incompetente" y, por ello, todo acto que al efecto dicte, necesariamente se ve-

rá impregnado del vicio formal que sigue al sujeto responsable del mismo.

En concreto, expuso lo siguiente:

"La legitimidad de la elección de una autoridad o -- funcionario envuelve forzosamente su competencia e -- incompetencia para el conocimiento de un negocio y -- para su decisión, porque nunca pueden ser competen-- tes si les falta la legitimidad. Al referirse la -- Carta Fundamental en su artículo 16 a la competencia de las autoridades, se refiere a la vez a su legiti-- midad, implícita e indispensablemente. Cuando no cabe duda que una autoridad es legítima, su competen-- cia mira ya sólo, en efecto, de una manera secunda-- ria a la órbita dentro de la cual ella debe girar; -- pero si la legitimidad es dudosa, y con mayor razón -- si la ilegitimidad es incuestionable la competencia -- mira entonces a la manera con que la persona fue nom-- brada. . . Sería verdaderamente incomprensible que -- los legisladores constituyentes de 1857 hubiesen que-- rido considerar como violación de las garantías indi-- viduales, por lo que cabe el recurso de amparo, una -- simple extralimitación de facultades; y que no hubie-- sen estimado como violación infinitivamente más gra-- ve de aquellas preciosas garantías, y como caso en -- que cupiera el amparo, la falta absoluta de toda com-- petencia, emanada del ejercicio ilegítimo, usurpa-- dor, atentatorio, de una falsa autoridad. Nunca como en esta vez puede tener cabida el argumento que lla-- man los lógicos de 'minore ad majus', para sostener -- que, si se concede el amparo por una falta tal vez -- dudosa o cuestionable de competencia, con fundamento -- infinitamente más sólido debe otorgarse por la falta -- absoluta de legitimidad. Por el artículo 16 del pro-- pio Código Constitucional, está declarada como viola-- ción de las garantías individuales, la molestia que -- cualquier hombre sufra en su persona, familia, domi-- cilio, papeles y posesiones, a no ser en virtud de -- mandamiento escrito de autoridad competente que fun-- de y motive la causa legal del procedimiento. Y pa-- tentizando con razones inconfesables, que no puede -- ser autoridad competente la que carece de título de -- legitimidad, se saca de ahí la consecuencia indecli-- nable de que el amparo procede con arreglo a los ar--

tículos 16 y 101 de la Constitución, contra las leyes o actos de autoridades que no son competentes -- por falta de legitimidad. No estará por demás constatar de paso la objeción de que la autoridad que no es legítima, no es autoridad, y si no es autoridad, no puede pedirse contra ella el amparo que sólo será contra una autoridad verdadera. Al expresarse que el amparo se dá contra las autoridades, lo que notoriamente se ha querido decir, es que no procede contra los particulares, aunque ataquen las garantías, habiendo contra esas faltas otros remedios. -- Ahora, para que el amparo proceda contra las autoridades, basta que estén funcionando como tales, aun cuando sea sin título legal. Precisamente el recurso de amparo cabe y es el único que puede haber, para que las falsas autoridades, las ilegítimas, las usurpadoras, cesen en el ejercicio de las funciones, que no les competen. De lo contrario, seguirían cometiendo sus atropellamientos sin que nadie pudiera irles a la mano. Las garantías puestas bajo el amparo de la justicia federal, aun en el caso de ser violadas por autoridades legítimas, quedarían sin protección alguna bajo la tiranía de un usurpador. Por otra parte, como toda autoridad, aun siendo legítima, deja de serlo cuando se propasa a hacer lo que no es de su competencia, si la objeción enunciada fuera buena, nunca habría lugar de amparo contra los abusos de las autoridades. De consiguiente, si una Legislatura se pusiera a fallar negocios de particulares; si un Ejecutivo se metiera a dar leyes o si un Tribunal se encargase de administrar la hacienda pública, no habría lugar al amparo contra esos actos -- que violasen las garantías individuales, por ser notorio que las autoridades relacionadas carecerían de legitimidad para ejercer funciones ajenas. No; el amparo procede precisamente contra semejantes usurpaciones, debiendo examinarse en cada caso que se presente, si se comete o no. La cuestión enunciada se renueva siempre bajo distinto aspecto. 'El amparo cabe contra todos los actos de autoridad incompetente, cabe por lo mismo contra los actos de las falsas autoridades, de las autoridades ilegítimas, a quienes su ilegítimidad quita toda competencia'."

No obstante que resulta particularmente interesante y lógico el concepto propuesto de "autoridad competente", -- mismo que prevaleció durante cierto tiempo, no fue sino --

hasta que otro Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Don Ignacio L. Vallarta, decidió rebatir el criterio antes expuesto, proponiéndose, con buen éxito, -- uno contrario que, con suficiencia contundente, demostró -- la diferencia existente entre los conceptos de "autoridad legítima" y de competencia propiamente dicha, de las autoridades públicas.

Sus postulados básicos se resumen en la siguiente -- transcripción:

"Para entender ese artículo (16 constitucional) en -- el sentido de que él comprenda no sólo la competen- -- cia, sino la legitimidad de la autoridad, ha sido -- preciso inventar una frase que no tiene sentido jurí- -- dico, que no ha sido conocida en el foro, sino hasta -- que se empezaron a tratar los amparos como el de Mo- -- relos. Se ha dicho que donde no hay legitimidad en -- la autoridad, tiene ésta incompetencia de origen. -- ¿Qué quiere decir esto en lenguaje forense? ¿En qué -- ley, en qué doctrina se habla de incompetencia de -- origen? Trabajo costará citar un solo autor para -- quien fuera conocida esa incompetencia... Esa frase -- no tiene sino esta inteligencia que es a la vez su -- historia; como el artículo 16 habla sólo de la compe- -- tencia, y no de la legitimidad, cuando se quiso juz- -- gar de ésta, lo mismo que de aquélla, se llamó a la -- ilegitimidad 'incompetencia de origen', creyendo así -- suplir el silencio del precepto constitucional y fa- -- cultar a los Tribunales Federales para revisar los -- títulos de las autoridades. Es conveniente no olvi- -- dar estas indicaciones históricas, para comprender -- el tormento que se ha dado al artículo 16 con el fin -- de interpretarlo en un sentido que no tiene, que no -- puede tener. Los que creen que para juzgar de la -- competencia de la autoridad necesitan remontarse has- -- ta calificar su legitimidad, sostienen que faltando -- ésta, no puede existir aquélla, porque toda autori- -- dad ilegítima es, por el mismo hecho, incompetente.

De aquí nace en su concepto la necesidad de exami-
nar la legitimidad de la autoridad para juzgar su --
competencia. Voy a esforzarme en responder a esta --
argumentación, base capital de la teoría que comba-
to. La legitimidad y la competencia son dos cosas --
distintas, lo diré repitiendo las palabras del se-
ñor licenciado Saliceo, cuando escribía contra la --
sentencia de amparo de Morcillos; ninguna es mayor ni --
menor; ninguna es el todo y la otra la parte; ningun-
a es el género y la otra la especie; ninguna es la --
causa y la otra el efecto; ninguna es la madre y la --
otra la hija; son dos entidades independientes con --
existencias perfectamente separadas aunque se encarnen --
en una persona. El nombramiento, la elección --
hecha en términos legales en persona que posea los --
requisitos necesarios, constituye la legitimidad de --
una autoridad; a la vez que su competencia no es más --
que la suma de facultades que la ley dá para ejercer --
ciertas atribuciones. La legitimidad se refiere a --
la persona, al individuo nombrado para tal cargo pú-
blico; y la competencia se relaciona sólo con la en-
tidad moral que se llama autoridad, y, abstracción --
hecha de las cualidades personales del individuo, no --
mira sino a las atribuciones que esa entidad moral --
puede ejercer. Siendo esto así, bien se comprende --
que hay autoridades legítimas que son incompetentes, --
como, por ejemplo, un gobernador bien electo, aunque --
legítimo, es incompetente para pronunciar una senten-
cia en un juicio civil; y también, por el extremo --
contrario, hay autoridades ilegítimas que son compe-
tentes, como lo sería un juez que no tuviera la edad --
o el título que hoy requiere la ley, y que sin embar-
go podría pronunciar esa sentencia. Tal juez, mien-
tras por el superior que corresponda no sea removido, --
tiene la suma de facultades que la ley dá a la --
autoridad que representa, y sus actos, a pesar del --
vicio de ilegitimidad de su nombramiento, son perfec-
tamente válidos en ciertos casos. Creo que bastan --
los casos que he citado, y que he procurado tomar de --
textos expresos de la Constitución, para dejar demos-
trado que en el terreno científico constitucional, --
la teoría de que debe ser una misma la autoridad que --
decida de la competencia y de la legitimidad, nos --
llevaría a la confusión más completa de los poderes --
públicos, a la invasión de unos en las atribuciones --
de los otros, a la subversión del orden constitu-
cional. Aunque de la ilegitimidad surgiera como una --

consecuencia innecesaria la incompetencia, doctrina que yo no acepto por las razones que he expuesto, es una verdad evidente que no es ni puede ser una misma autoridad que juzgue siempre de la ilegitimidad y de la incompetencia. Esas diversas condiciones en que una autoridad puede encontrarse, según que sea legítima o ilegítima, competente o incompetente, no caen, en nuestro sistema federal, bajo el imperio de un solo poder. La calificación de la legitimidad de las autoridades locales, pertenece al régimen interior de los Estados, en todo caso; y la de su competencia, por lo relativo al artículo 16 de la Constitución, entra en la esfera de las atribuciones del Poder Judicial Federal. Por más que se quiera considerar a la ilegitimidad y a la incompetencia como causa y efecto, lo que no es cierto, porque la ilegitimidad en último extremo, produce la incapacidad y no la incompetencia, el Poder Federal nunca puede llegar hasta explotar la legitimidad para de ella deducir la competencia. No es, pues, caso de la competencia de la Corte, lo diré, deduciendo esta consecuencia de mis anteriores demostraciones, juzgar de la ilegitimidad de las autoridades de los Estados; y no lo es, sencillamente porque no tiene facultad expresa para ello, lo que basta para que tal facultad sea de los Estados. Para sostener con éxito lo contrario, sería preciso que el artículo 16 hablara no sólo de autoridad competente, sino también de autoridad legítima."

En la actualidad ha prevalecido, con razón, el criterio sostenido magistralmente por Don Ignacio L. Vallar--ta, mismo que se ha reiterado en innumerables precedentes, de los cuales se citan tres a continuación:

"INCOMPETENCIA DE ORIGEN.- La Corte ha sostenido el criterio de que la autoridad judicial no debe intervenir para resolver cuestiones políticas, que incumben constitucionalidad a otros poderes; en el amparo

no debe juzgarse sobre la ilegalidad de la autoridad sino simplemente sobre su competencia; pues si se de clara que una autoridad señalada como responsable, - propiamente no era autoridad, el amparo resultaría - notoriamente improcedente. Sostener que el artículo 16 de la Constitución prejuzga la cuestión de legiti midad de las autoridades, llevaría a atacar al soberanía de los Estados, sin fundamento constitucional y por medio de decisiones de un poder que, como el - judicial carece de facultades para ello, convirtiéndose en árbitro de la existencia de poderes que de ben ser independientes de él".

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación - - 1917-1954, tesis 560, página 1029.

"INCOMPETENCIA DE ORIGEN. GARANTIA DEL ARTICULO 14 - CONSTITUCIONAL.- El artículo 14 constitucional, al - referirse a la "autoridad competente" no establece - como garantía individual la necesidad de que las au toridades hayan sido nombradas con arreglo a la ley respectiva; por lo que cualquier vicio que tenga el nombramiento de una autoridad, no implica la viola- ción de garantías por cualquier acto que cometa en - contra de un particular, ni todos los actos de dicha

autoridad son ilegales y carecen de valor". (9)
Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, -
Tomo LXXXIV, Pág. 910.

"COMPETENCIA DE ORIGEN.- Tratándose de la falta de -
competencia de origen de las autoridades responsa- -
bles, la autoridad judicial carece, en principio, de
facultades para juzgar sobre la legitimación de esas
autoridades señaladas como responsables, porque para
los efectos del amparo, en los términos de la frac--
ción I del artículo 103 constitucional, se entiende_
como autoridad responsable a la entidad moral y no a
la física de quien o quienes ejercitan los actos de_
autoridad".

Semanario Judicial de la Federación, 7a. Epoca, Volum
men 88, Sexta Parte, página 26.

Ahora bien, sólo de manera teórica, como se adelan--
tó, es posible deducir que todo acto en usurpación de un -
poder (incompetencia de origen) debe considerarse nulo ab-
solutamente pero, según ha quedado delineado en la inter-

(9) Con absoluta seguridad, el autor de la tesis aquí invo-
cada se quiso referir al artículo 16 constitucional, y
no al 14 de ese mismo ordenamiento, como quedó consig-
nado en el rubro y texto correspondiente.

pretación que sobre tal concepto ha formulado la jurisprudencia, en la práctica, tales actuaciones, aunque aberrantes, deben ser tenidas como legalmente ejecutadas.

Esto porque, evidentemente, se busca proteger, de cualquier manera, a los gobernados que de buena fe hayan podido creer en las condiciones prevalecientes al momento de ser dictado el acto, por un lado, y por el otro, para anular el efecto normal, pero indeseable, de dar competencia a un órgano jurisdiccional para analizar si, en cada caso la asunción al poder de los órganos públicos, se verificó en observancia de las disposiciones legales relativas y aplicables a cada caso en particular.

En contrapartida, la incompetencia funcional, a diferencia de la incompetencia de origen, surge cuando un cierto agente público, legítimamente nombrado, realiza algo que forma parte de la competencia de otro funcionario (lo que configura una usurpación funcional) o ejecuta alguna acción no prevista en texto legal alguno.

El primer caso, mucho más frecuente que el otro, puede producirse de tres distintas formas:

A.- Cuando el órgano actuante toma para sí una competencia conferida, por su naturaleza, a otro órgano público;

en este caso estamos frente a una cuestión de incompetencia constitucional; tal es la situación, por ejemplo, de una administración pública que, en ejercicio de las facultades que le confiere la Carta Magna al Poder Legislativo, ratifica un tratado internacional.

B.- Cuando el órgano actuante ejerce las funciones de otro agente público, de igual naturaleza (pensemos solamente en la administrativa) y dicta, en consecuencia, un acto administrativo ajeno a su competencia.

C.- Cuando el órgano actuante se arroga una facultad conferida a un superior jerárquico, integrante del mismo ente público del cual forma parte.

Cualquier infracción de las aquí señaladas ha de traer, por consecuencia, vicios en uno de los presupuestos fundamentales del acto administrativo como lo es, en el caso, el elemento relativo al órgano competente.

Cabe precisar, antes de concluir con el examen de este vicio del acto administrativo que, detectada por un órgano de control la irregularidad de competencia, nada obsta para que el órgano que efectivamente resulte apto para ejercer tal función, lleve a cabo el acto combatido, reiteándolo en todos sus extremos.

Tal consideración se vé apoyada por el criterio consultable en la página 48 del Volumen 193-198 del Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca, Tercera Parte, - que a la letra indica:

"COMPETENCIA, SENTENCIA DE NULIDAD DE UNA RESOLUCION ADMINISTRATIVA POR FALTA DE VICIO DE INCOMPETENCIA. DEJA ABIERTA LA POSIBILIDAD PARA QUE LA AUTORIDAD -- COMPETENTE PRONUNCIE UN NUEVO ACTO.- Es inexacto que cuando el Tribunal Fiscal de la Federación, dicta -- una sentencia en la que declara la nulidad de una re solución administrativa, por incompetencia del funcionario que la emitió, la autoridad competente posteriormente no pueda dictar el acto administrativo - que corresponda, en el mismo sentido y alcance de -- aquel que anteriormente fue pronunciado por la autoridad incompetente, toda vez que al analizarse la -- competencia de la autoridad que dictó o pronunció la resolución de que se trata, sólo se está juzgando so bre sus facultades, pero no sobre el fondo o materia de la misma, esto es, se estudia si el acto impugnado viola o no las reglas de competencia de una autoridad. En otras palabras, cuando un acto administrativo reviste vicios de incompetencia, el tribunal ad ministrativo autónomo ejerce, al pronunciar su reso-

lución, el control del acto impugnado, sin que ello quiera decir que la autoridad administrativa competente no pueda pronunciar un nuevo acto, sino únicamente que deba respetar las reglas formales y materiales que regulan la emisión de aquél".

De ahí que, es fundamental que en el análisis de todo acto público, oficiosamente deban estudiarse, en primer lugar, las cuestiones relativas a la competencia del agente responsable del mismo, ello, en obvio respeto de un orden lógico y técnico a seguir en el examen de las defensas que le sean planteadas.

2.- Vicios en la voluntad.- Al igual que los restantes elementos que conforman al acto administrativo, la voluntad del ente actuante, entendida como la intención - razonada y expresa de la administración, tendiente a producir consecuencias jurídicas concretas e individuales, - puede verse afectada por vicios que la alteren o nulifiquen.

Tales vicios son distinguidos por Héctor Jorge Escobar en internos, porque se vinculan con su contenido, o externos, que se refieren a la existencia misma de la voluntad administrativa. (10)

(10) Escola, Héctor Jorge.- Op. cit. Págs. 518 y 519.

De los internos, el indicado autor destaca aquéllos que afectan la preparación de la voluntad administrativa, de otros que se producen en el momento de integrar dicha voluntad.

Así, distingue tres clases de vicios internos que -- pueden afectar al elemento voluntad administrativo que -- son, el error, el dolo y la violencia.

El error consiste, como es sabido, en una falsa apreciación de la realidad, ya sea jurídica, por lo que tendremos entonces un error de Derecho, o de los acontecimientos materiales que se verifican en la vida diaria, situación que dará lugar al error de hecho.

El error de Derecho se traduce, simplemente, en una falsa interpretación o aplicación de la ley. De esta forma, la administración puede creer, erróneamente, que cierta norma jurídica dispone alguna consecuencia y, por tal virtud, decide aplicarla o dejarla de aplicar en el caso concreto que ante ella se presente. En tal circunstancia, la ley no ha sido respetada, no obstante que el órgano público estima fundada la manera de apreciar el marco jurídico concreto que interpreta.

El error de hecho se circunscribe, entonces, a la -

realidad concreta por regular, de tal suerte que, si frente a una determinada situación, la administración tiene -- una falsa apreciación que estima debe ser corregida, la voluntad del acto administrativo, como elemento integrante - de él, adolecerá de un vicio, pues busca dar remedio a una situación irreal o ficticia.

El dolo también implica una falsa apreciación de la realidad concreta pero, a diferencia del error, esta equivocación de la administración no surge de manera espontánea sino, por el contrario, es inducida a través del engaño.

Esta circunstancia puede desencadenar, sin duda, algún tipo de responsabilidad para aquel sujeto quien usó -- del engaño para burlar la voluntad administrativa, pero - respecto a la autoridad quien dictó el acto administrativo, el dolo tiene los mismos efectos del error, sea de hecho o de Derecho, según sea el caso.

Los vicios de error y dolo en la voluntad administrativa dan lugar, normalmente, a la violación de la ley por parte del órgano ejecutor del acto jurídico público.

Tanto el error como el dolo, en los hechos, se traducirán "en la falta de conformidad entre el concepto forma-

do, respecto de los hechos o condiciones y circunstancias externas al órgano que emitió el acto, y vinculados como antecedente de ésta, y la realidad de dichos hechos, condiciones o circunstancias". (11)

Por último, la violencia ejercida en la persona física que encarna al órgano de autoridad también habrá, en todos los casos, de viciar la voluntad administrativa creadora de efectos jurídicos.

Todo acto dictado bajo la influencia de un mal injusto, o bajo la amenaza de alguna represalia, estará afectado y es, por ello irregular.

Lo es así porque, indudablemente, la decisión del agente público tomada en este estado de cosas, no es capaz de generar voluntad administrativa eficaz, creadora de efectos jurídicos concretos regulares y válidos.

3.- Vicios en el motivo.- Es un principio general el hecho de que la administración pública, como órgano encargado de proveer al cumplimiento de la ley, debe dictar de manera legal y oportuna todo tipo de decisiones que conllevan a la consecución de sus finalidades públicas.

(11) Escola.- Op. cit. Pág. 520.

Habrá vicios en el motivo del acto administrativo, - según indica Marienhoff, cuando "las circunstancias de hecho o Derecho alegadas como apoyo del acto emitido no existan en realidad o no sean las que la administración preten- da que lo sean; cuando entre el acto dictado y los motivos invocados, no exista una correlación lógica; y, cuando entre los precedentes citados y los motivos aducidos en el - acto, no haya relación alguna que los interese".

4.- Vicios en el contenido.- Habrá vicios de conteni- do en el acto administrativo cuando el objeto perseguido - por el agente administrativo no es lícito, posible o cierto.

Cualquiera de estos vicios que aqueje al acto admi- nistrativo dará lugar a su irregularidad.

Figura relevante en este elemento lo es la simula- - cion.

La simulación consiste en un desacuerdo deliberado,- existente entre la verdadera voluntad administrativa crea- dora de efectos jurídicos concretos, y la voluntad decla- - rada.

Será absoluta cuando ninguno de los efectos obteni-

dos sea querido por la voluntad viciada; será relativa - - cuando sólo algunos de ellos sean esperados por su autor. La simulación absoluta del acto, no obstante ser muy difícil de demostrar, acarrearía la nulidad total del acto - - pues elimina, de hecho, a uno de sus elementos esenciales; la simulación relativa lo hace anulable.

Un acto administrativo simulado lo será, por ejemplo, aquél que ha sido dictado por un agente público para producir un estado de ánimo en la generalidad, sabiendo de antemano que jamás obrará en consecuencia para ejecutarlo.

5.- Vicios en la finalidad.- Una finalidad viciada - en la dicción de un acto administrativo se traduce en el - hecho de que la autoridad actuante utilice sus poderes con vistas a un fin distinto de aquél para el que le han sido conferidos. (12)

Este vicio es el resultado de la distorsión de finalidades y que se ha denominado tradicionalmente como "desviación de poder", teoría cuya elaboración mas perfecta es producto de la jurisprudencia sentada por el Consejo de Estado Francés.

(12) Vedel, Georges.- Op. cit. Pág. 506.

Parte del supuesto formal de que la acción administrativa se encuentra irremediablemente sometida a la consecución de un interés público, protegido en una norma de De recho.

Variar el significado de la acción tendiente a dar - satisfacción a los intereses y reclamos de la colectividad, es tanto como supeditar la razón de existencia de la administración pública, orientada a cualquier otro fin que no sea el servicio público.

Sin lugar a dudas, en la teoría resulta demasiado -- fácil distinguir cuál es la verdadera finalidad de una acción administrativa concreta; la dificultad ha de radicar_ cuando, el juicio subjetivo del funcionario que encarna al órgano del Estado, ha decidido variar el resultado del acto administrativo pronunciado.

La existencia de la figura de la desviación de poder viene a demostrar el alcance y preocupación de la doctrina y la legislación en busca de lograr el máximo respeto y -- obediencia al principio de legalidad administrativa, penetrando, incluso, hasta los móviles psicológicos de los - agentes públicos. (13)

(13) De Laubadère, André.- Op. cit. Pág. 104.

Toda competencia para actuar se establece con vistas a un fin determinado, éste puede ser más o menos preciso, - la búsqueda de otro fin viciará al acto administrativo por ilegalidad.

Ahora bien, el fin propio y particular de cada competencia se puede evidenciar, en algunos casos, del texto expreso de la ley, por así estar indicado en ella; en otros casos, deriva de las intenciones del legislador, advertidas por la administración a través de la interpretación -- del texto de la norma.

El fin general de toda competencia no puede ser otro sino un fin de carácter público, por lo que, nunca se habrá de dirigir a la satisfacción de un interés privado, - "el interés general es la regla de conducta obligatoria para todo agente del Estado, por ello, la decisión inspirada en un móvil de interés particular (venganza, favoritismo, - enriquecimiento, nepotismo y otros) constituye el tipo clásico de desviación de poder". (14)

Visto lo anterior, si la administración pública, a - diferencia de los particulares que escogen libremente el - objetivo de sus actos, se ve siempre constreñida a dirigir

(14) De Laubadère, André.- Op. cit. Pág. 105.

la finalidad de sus actos en vista de la satisfacción de un interés público; en la medida que se aparte de ello, estará viciando, mayormente, la licitud del propio acto administrativo.

Por tanto, la desviación de poder es el vicio que tacha a un acto por el que la administración, en desconocimiento de las reglas que la rigen, persigue un fin diferente de aquél que el Derecho asigna a la norma jurídica, desviando así el poder que le fue confiado.

Dos son las hipótesis en que se presenta el vicio de desviación de poder, una, cuando el agente público persigue un fin de interés personal, otra, cuando persiguiendo un fin de interés público, éste pertenece a una categoría ajena a la del fin de interés público que estaba autorizado a perseguir.

El primer tipo de desviación de poder (interés personal extraño al interés general) es el más evidente y común y, por ello, el más severamente sancionado.

La desviación de poder como resultante de la variación del objetivo preciso que la ley asigna a un acto normalmente acarrea, también, la falta de competencia del órgano actuante según se indicó en un capítulo antecedente; la propia estructura de la administración impone el repar-

to de las cargas de trabajo, fenómeno que desemboca en la especialización, regida además por un tipo especial de -- competencia otorgada a cada órgano del Poder Ejecutivo.

Cada uno de los poderes que le han sido conferidos a los órganos de la administración, indica Vedel, responden a una categoría particular de interés público que no debe confundirse con otros. (15)

Por ello, el acto administrativo dictado con miras a otro interés colectivo, si bien no contraviene la finalidad genérica de servicio público que caracteriza al órgano ejecutivo, si viene a significar un desplazamiento en la manera de cumplir con las tareas públicas que le han sido asignadas y, por eso, se constituye propiamente en un vicio de la finalidad del cual puede adolecer todo acto administrativo.

Hauriou consideró siempre que el control ejercido -- por el juez al analizar un acto que adolezca del vicio de desviación de poder, se traducía en un control de moralidad. Tal apreciación, en concepto de Vedel, no es absolutamente exacta porque, afirma este autor, más que morali--

(15) Vedel, Georges.- Op. cit. Pág. 521.

dad, se examina un concepto de legalidad, pues dicha desviación importa, a su vez, la transgresión a la ley por perseguirse un fin determinado, distinto del prescrito específicamente por la norma de Derecho. Tal objeción es, en mi particular punto de vista, absolutamente fundada y cierta.

6.- Vicios en la forma.- La forma general del acto administrativo es del orden escrito, la violación o vicios que este elemento presente darán lugar a su anulación. El cumplimiento de las formas establecidas por el orden jurídico implica la observancia de un régimen de seguridad para los administrados.

Cualquier omisión o falta a la forma en que debe expresarse un acto administrativo dará lugar a su ilegalidad e irregularidad.

7.- Vicios en los elementos accesorios.- Esta irregularidad formal puede ser tan variada como lo es todo el conjunto de elementos accesorios que en un determinado momento pueden acudir a la formación de un acto administrativo.

De igual forma que los elementos esenciales, los - -

elementos accesorios pueden ser total o parcialmente irregulares pero, tomando en consideración que la ausencia de un elemento accidental no dá lugar a la nulidad absoluta del acto administrativo, el vicio que presente cualquiera de estos elementos siempre se traducirá en una causa remota de anulabilidad del actuar público que, incluso, puede ser reparada aun de manera posterior a la dicción del acto.

Visto todo lo anterior, y hecha la relación del conjunto de vicios que pueden incidir en los distintos elementos que conforman al acto administrativo, sólo resta destacar que es el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, aquél ordenamiento legal que prevé la sanción aplicable en cada caso concreto en el que se presenten.

Efectivamente, tal disposición contempla los vicios que pueden afectar a los elementos del acto administrativo, sean éstos de competencia, voluntad, motivo, contenido, finalidad y forma.

Tal ordenamiento legal indica:

"Art. 238.- Se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales.

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

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

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

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

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

De tal suerte que, advertida por el Órgano de control la presencia de alguno de los relatados vicios del acto administrativo, habrá de dictarse, en el caso concreto controvertido, una declaración con fuerza de verdad legal que anule el acto administrativo por ser ilegal.

CAPITULO IX
EL REGIMEN JURIDICO DE CONTROL DEL ACTO
ADMINISTRATIVO

SUMARIO: 1.- Consideraciones generales.- 2.- No
ción de la función de control.- 3.- El control_
jerárquico y el control administrativo o tutela
administrativa.- 4.- Diferencias esenciales en-
tre el control jerárquico y el control o tutela
administrativa.- 5.- Criterio de clasificación_
de la actividad de control.- 6.- El control del
acto administrativo por gestión de los goberna-
dos.- A.- El control en sede administrativa. -
Los recursos administrativos.- B.- El control -
en la instancia contencioso administrativa.- -
C.- El control en sede judicial.

1.- Consideraciones generales.- Es indudable que to-

do acto administrativo tiende, por naturaleza propia, a -- producir efectos jurídicos de Derecho público. Tales efectos concluyen, normalmente, de manera instantánea al ejecutarse el contenido del acto y, por tal virtud, se crea un nuevo estado o situación jurídica concreta y perfectamente individualizable; en otros casos, los efectos del acto administrativo se encuentran suspendidos hasta el cumplimiento de una cierta condición que los efectivice. De -- cualquier forma, el acto administrativo habrá de concluir, o extinguirse dentro de un ciclo normal de existencia.

Sin embargo, los efectos jurídicos creados con la -- emisión de un acto administrativo pueden ser suprimidos -- por otra decisión ajena a los mismos, pudiendo ser ésta -- dictada por la propia administración pública, o por aquellos órganos de naturaleza jurisdiccional a través de resoluciones definitivas con fuerza de verdad legal.

Esta extinción del acto administrativo, ya en sede -- administrativa, ya en la instancia contencioso administrativa, o, finalmente, en una instancia judicial, se produce a través del ejercicio de la función de control, esto es, -- la supresión de la fuerza jurídica de un acto administrativo puede ser declarada por cualquier órgano del Estado competente para ello, a través del ejercicio de una función -- de control.

A continuación se estudiará la naturaleza de esta -- tan importante función pública en relación con el acto administrativo.

2.- Noción de la función de control.- La idea de control, aplicada tanto a los negocios públicos como a los -- privados, ha definido su verdadera naturaleza y sus propios límites hasta los últimos años, pero ello no implica que sea considerada como nueva en el léxico jurídico.

Gramaticalmente, control, señala el Diccionario de -- la Real Academia Española de la Lengua, es un sinónimo de "inspección, fiscalización, intervención, dominio, mando y preponderancia" y proviene del vocablo francés 'contrôle'.

(1)

Para Guillermo Cabanellas, el término control no posee justificación alguna al español, afirmando que "contamos con vocablos apropiados para traducir la palabra y poderla matizar en grado envidiable", y continúa diciendo -- "lo adecuado es, según el caso, emplear las palabras comprobación, fiscalización, registro, vigilancia, gobierno, predominio, supremacía, dirección, guía, freno y regula--

(1) Real Academia Española de la Lengua, Diccionario de la Lengua Española, Madrid 1970, T. II.

ción". (2)

Este criterio no debe ser aceptado en el sentido del texto, pues la palabra control es, en nuestro concepto, su ficientemente connotativa de las actividades de la función que ejerce y, aún cuando los términos propuestos para su sustitución guardan estrecha relación, ninguno en particular brinda el universo conceptual del vocablo control.

Con Georges Lescuyer (3), se llega al origen del concepto; al efecto señala: "La etimología del término 'contrôle' está dada por Littré que ve en él la contracción -- de dos palabras 'contre' y 'rolé' (contra y lista, contra la lista). El antiguo derecho francés, testifica en este -- sentido que conocía los 'contrerôlleurs'. De acuerdo con Vaugelas, es Ronsard (poeta francés del siglo XVI), el -- primero que escribe 'contrôler' en lugar de 'contrerôller'.

Del origen de la palabra, Littré extrae las definiciones siguientes: el control puede ser desde luego, un -- "registro doble que se tiene para la verificación de otro",

-
- (2) Cabanellas, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, - Buenos Aires, 1953, T. I.
 (3) Lescuyer, Georges, Le Contrôle De L'état Sur Les Enterprises Nationalisées, Bibliothèque de Droit Public, -- Tome XXIII, París 1959. Págs. 14 y siguientes.

además, particularmente, "registro doble que se tenía en la expedición de actos de finanzas y de justicia..."; éste puede ser también una "verificación administrativa". Li--
 ttré dá los ejemplos siguientes: ser encargado de la ins--
 pección y del control de una percepción. En el lenguaje po--
 lítico y administrativo, el control se opone a la acción.
 Es un principio que el control y la acción deben estar se--
 parados .

El Diccionario Alfabético y Analógico de la Lengua -
 Francesa (4) dá tres definiciones actuales de control; es
 la marca del punzón que el Estado pone sobre las obras de_
 orfebrería; es sobre todo una verificación de actos, de de_
 rechos, de documentos; y puede ser también un examen, una_
 vigilancia.

De la segunda definición se han dado los siguientes_
 ejemplos: Control Jurisdiccional, Control de la Constitu--
 cionalidad de las Leyes, Control de Finanzas Públicas, - -
 etc.; en el sentido de "examen" o "vigilancia" se dice: --
 "ejercer una vigilancia severa sobre la conducta de al- -
 quien o, aún más, estar encargado de alguna cosa".

(4) Paul, Robert, Dictionnaire Alfabétique et Analogique
 de la Langue Française. Presses Universitaires de - -
 France. Voz: control.

Controlar puede ser sinónimo de "verificar", de "examinar", pero también de "vigilar", "seguir" y "observar", - verbos que definen acciones diferentes: "verificar" implica una intervención posterior al acto; "vigilar" califica sobre todo una acción permanente.

Evolutivamente, el lenguaje corriente ha empleado el término 'contrôle' en una acepción muy distinta con la etimología. La gran similitud de los términos utilizados en inglés y francés ('control' y 'contrôle') es la causa de - frecuentes anglicismos.

El inglés utiliza un solo término para decir a la vez "autoridad" y "verificación", pero el primer sentido - es mucho más frecuente que el segundo. Esquemáticamente - quedaría de la siguiente forma: "control" significa en primer término poder de impedir, enseguida poder de guiar y, - por último, poder de estimular. (5)

El Diccionario Harrap's Standard (6) ofrece cuatro - traducciones de "control" y son: a) autoridad; b) dominio, sujeción; c) gobierno, manejo; y d) vigilancia.

(5) Sir Geoffrey Vickers, *The Accountability of a Nationalised Industry, Public Administration*, XXX, Preintemps 1950.

(6) George C. Harrap and Company, Ltd. London 1953. Voz: control.

Si intentamos a la vez obtener el significado de -- acuerdo a la etimología y al lenguaje usual, podemos hablar de 'contrôle', significando indistintamente verificación, vigilancia o dominación.

El control, siguiendo al tratadista Marcel Waline -- (7), se puede definir como "la verificación de la conformidad de una acción con una norma"; lo anterior resulta claro y verdadero, verificar si determinada acción cumple con la hipótesis prevista en la norma es función del control, -- pero éste es evidentemente más amplio, la definición propuesta puede resultar insuficiente, puesto que no incluye en la descripción a los agentes de la actividad controlativa, ni a los sujetos u órganos materia de control, no señala la causa o motivo que lo origina ni las finalidades que se persiguen con su aplicación.

Puede ser Salvi (8) quien connota una delimitación -- más precisa del término control, al decir que es "un acto correspondiente al ejercicio de una función que atribuye a un sujeto o a un órgano el poder de acertar (accertare) la conformidad o disconformidad de determinados actos o com--

(7) Waline, Marcel. Op. cit. Pág. 357.

(8) Salvi, Luciano, Premessa a Uno Studio Sui Controlli -- Giuridici, Giuffrè Editore, Rome 1957.

portamientos de sí mismo, de otro sujeto o de un órgano di
verso, a determinada norma o a determinados criterios".

En esta concepción queda de manifiesto claramente el objeto al cual se concreta la función de control, -- siendo éste la subsunción en la hipótesis legal, del acto o hecho cuya realización previene. Al hablar de sujeto y órgano comprende tanto a las relaciones que surgen entre las entidades del sector paraestatal, como a las relaciones interorgánicas que se dan únicamente por la vía jerárquica, incluyendo la regulación de la actividad no sólo administrativa sino también de los sujetos sin personalidad jurídica cuyas actuaciones sean normadas por el órgano controlante; comprende, en el ámbito de su actuación, a cualquier sujeto controlable, tratándose del mismo órgano controlador, de un tercero o de un órgano diverso, de acuerdo a determinadas normas o a determinados criterios, gestando una dualidad de sujeción, tanto al marco de legalidad que requieren las primeras, como al marco de eficacia, mérito u oportunidad al que se circunscribirán los segundos, ya sea en el cumplimiento de programas o en la toma de decisiones discrecionales, por señalar algunos casos.

3.- El control jerárquico y el control administrativo o tutela administrativa.- La Administración Pública Fe-

deral, de acuerdo con lo que señala el artículo 90 de la Constitución Mexicana de 1917, será centralizada y paraestatal.

Habrá centralización administrativa cuando la atención de los fines del Estado sea directamente realizada -- por sus dependencias u órganos centrales.

La paraestatalidad corresponde a un modo de administración pública, en la cual se reconoce a los sujetos que la integran, una personalidad jurídica propia, distinta a la del Estado y con poderes de decisión que corresponden a los órganos propios de cada entidad (9), así pues, la descentralización consiste en delegar poderes de decisión en órganos distintos de los simples agentes del poder central, no sometidos al deber de obediencia jerárquica. (10)

En la administración pública centralizada, con el propósito de reducir a la unidad el pluriverso de órganos en que se descompone, es necesario el establecimiento de un orden integral a través de una serie de relaciones de subordinación para someterlos al mando y control del órga-

(9) García-Trevijano Fos, J.A., Principios Jurídicos de la Organización Administrativa, Madrid, 1957.

(10) Vedel, Georges. Op. cit. Págs. 540 y siguientes.

no que se encuentre situado en la cúspide de ella.

Esta subordinación se denomina jerárquica, en la cual los órganos superiores disponen de poder para dirigir, inspeccionar, ordenar, vigilar y sancionar la conducta de los órganos inferiores.

En la vértice de la pirámide jerárquica existirá siempre un órgano en el cual residirá la jerarquía administrativa máxima, siendo en nuestro orden jurídico, el titular del Poder Ejecutivo Federal quien ocupe ese sitio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 80 de la Constitución Mexicana.

La relación jerárquica funcionará únicamente entre las dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada, y es un estado de organización cuyo ejercicio puede implicar entre otras cuestiones el control sobre la legalidad y oportunidad de los actos de los órganos inferiores, tomando así el nombre de control jerárquico, no siendo aplicable a las relaciones de la centralización con las entidades de la paraestatalidad, pero al existir un control de las primeras sobre las segundas (objeto fundamental de la Ley Federal de Entidades Paraestatales) es necesario instrumentar una serie de facultades, identificán-

dose en conjunto con el nombre de control administrativo.

(11)

En este orden de ideas, la doctrina califica de control, indistintamente, la actividad de la autoridad jerárquica y la que corresponde a la actividad de tutela, como han denominado al control administrativo los tratadistas europeos.

Para Villegas Basavilbaso (12) el empleo del término tutela no debe ser aplicado al ámbito del Derecho público, puesto que implica el traslado de una institución propia del Derecho civil con un objeto profundamente distinto - Así, la tutela implica una idea de incapacidad y la posibilidad de ser suplida por un representante. El control administrativo tiene por función esencial proteger los intereses públicos, mientras que la tutela protege los intereses privados. Afin a esta idea se pronuncia Vedel (13) al señalar tajantemente que el término tutela está mal empleado en la materia administrativa.

(11) Díez, Manuel María. Op. cit. Tomo II. Pág. 495.

(12) Villegas Basavilbaso, Derecho Administrativo, Buenos Aires, 1950 (Tomado de Díez M.M., Op. cit.).

(13) Vedel, Georges, Op. cit., Págs. 540 y siguientes.

La tesis contraria es sostenida por García Trevijano Fos (14), Brewer Carrias (15) y Maspetioli et Laroque (16). El primero escribe: "Aquella palabra (tutela) ha sido discutida y se ha querido sustituir por la de control. A mi juicio, el control es el contenido de la tutela administrativa (distinta de la civil) como lo es de la jerárquica. - Por ello hay que mantener estas palabras. La tutela es la acción ejercida por un ente superior sobre actos y personas de otro inferior. Esta tutela supone examinar algo y su finalidad no es tanto favorecer y ayudar al tutelado (como ocurre en la tutela civil), como defender el interés general que en ese caso concreto está siendo alcanzado por un ente actuante"; el segundo se refiere al control de tutela distinto al control jerárquico, vale decir que para este autor el control de tutela es el que se ejerce sobre las entidades descentralizadas; y, por último, Maspetioli et Laroque definen la tutela administrativa "como el conjunto de poderes limitados, concedidos por la ley, a una autoridad superior sobre los agentes descentralizados y so

(14) García-Trevijano Fos, J.A., Op. cit. Pág. 72.

(15) Brewer Carrias, Las Empresas Públicas del Estado en el Derecho Comparado. (Tomado de Diez M.M., Op. cit., -- Tomo II. Pág. 495).

(16) Maspetioli et Laroque, La Tutelle Administrative, París, 1930, S/E.

bre sus actos, con el objeto de proteger el interés general".

Es Hauriou (17) a quien se debe la expresión control jerárquico y es definido por Duez y Debeyre (18) como "el poder que tiene el superior jerárquico para anular (total o parcialmente) o de reformar (digamos corregir) ciertos actos jurídicos realizados por sus subordinados inmediatos".

De Laubadère (19) señala al respecto que "existen -- dos tipos de control que acaban de diferenciar la centralización y la descentralización; el primero, muy estrecho, es aquél que ejerce el poder central sobre las dependencias administrativas, el segundo, más laxo, es aquél que se ejerce sobre las entidades descentralizadas".

La jerarquía se extiende a todos los órganos de la -

-
- (17) Hauriou, M., Op. cit. (tomado de Lescuyer, Georges, -- Op. cit., Pág. 29).
- (18) Duez et Debeyre, Traite de Droit Administratif, Paris, 1957. (Tomado de Lescuyer, Georges, Op. cit., -- Pág. 28).
- (19) De Laubadère, A., Traite Elementaire de Droit Administratif, 3a. Edition, Paris 1963 (tomado de Lescuyer, Georges, Op. cit. Pág. 29).

administración centralizada, escapando al deber de obediencia el Presidente de la República quien queda fuera de la subordinación jerárquica, pero también sujeto a otros medios de control. Por otra parte, los órganos de control o controladores, deben también quedar fuera de la pirámide jerárquica dada la naturaleza e importancia de sus funciones, esgrimiendo así, cualquier tipo de influencia que eventualmente se presentara tomando como base de justificación la relación de subordinación.

M. Chenot (20) propone distinguir el poder jerárquico de la tutela administrativa, señalando al efecto que -- "el poder jerárquico es un poder de mando, mientras que la tutela es una prolongación de la autoridad del poder central, atenuada por la descentralización".

Algunos tratadistas como G. Jêze (21), han considerado a la tutela administrativa como una modalidad del poder jerárquico.

Siguiendo los lineamientos franceses y basados en -- Vedel (22), el poder jerárquico (o control jerárquico) es

(20) Chenot, M., Les Institutions Administratives Françaises, Paris, 1954-1955.

(21) Jêze, G. Op. cit. Tomo III.

(22) Vedel, Georges. Op. cit. Págs. 540 y siguientes.

el ejercicio de la autoridad de un superior sobre sus inferiores, dentro del ámbito centralizado, y la tutela (o control administrativo) es el ejercicio de la vigilancia de - un órgano controlado, por uno controlador, dentro del ámbito paraestatal.

Los organismos públicos descentralizados y las empresas de participación estatal no están comprendidos en la jerarquía. La descentralización tiene precisamente por objeto "sustraer al poder jerárquico determinados agentes públicos y atribuirles, con respecto a los jefes de servicio, cierta independencia para la gestión de sus actividades". (23)

Las entidades de la paraestatalidad no están sujetas jerárquicamente al órgano central, pero sí al control administrativo que este último ejerce, que se debe de entender como el conjunto de facultades que otorga la ley a la administración pública centralizada, para que actúe en ese sentido sobre las entidades paraestatales con el objeto de velar por la legalidad de sus actos y el cumplimiento de los objetivos que le han sido encomendados en beneficio y protección de sus finalidades públicas.

(23) Jèze, G., Op. cit. Tomo III.

Este control es, en principio, substancialmente administrativo, debido a que se realiza por la actividad administrativa, en la administración activa y para su regularidad propia, distinguiéndose de los controles externos, como el legislativo y el jurisdiccional, aún y cuando éstos incidan también en el quehacer administrativo.

Las condiciones de ejecución de las facultades conferidas variarán en razón a la complejidad de la actividad - de cada entidad, toda organización a medida que adquiere - volumen, aumenta la dificultad para su manejo por la diferenciación de sus partes, y requiere por lo tanto, una labor de coordinación mediante la cual puede lograrse la unidad de conjunto; siendo estas consideraciones válidas también para la función de control, ya que ésta debe ser ejecutada en tantas modalidades como las necesidades lo requieran.

4.- Diferencias esenciales entre el control jerárquico y el control o tutela administrativa.- Aún y cuando no hay gran divergencia en la aplicación y funcionamiento -- del control jerárquico con el control administrativo, existen algunas consideraciones de distinción que merecen ser destacadas.

El control jerárquico se ejerce en forma amplia por los órganos superiores sobre los inferiores; en caso de duda debe entenderse siempre que el órgano superior tiene facultades sobre el inferior; en cambio, el control administrativo es más limitado ya que su existencia no debe presumirse, si éste no está atribuido expresamente por la ley.

Por otra parte, en la relación jerárquica existe -- siempre la posibilidad de recurrir contra los actos del inferior ante el superior mediante el recurso jerárquico, -- salvo supuestos extremos en que la ley disponga lo contrario; en el caso del control administrativo, al no existir una relación jerárquica, no correspondería acudir al recuso jerárquico, y si hubiere alguno contra la decisión de la autoridad ejecutora, este recurso necesariamente será -- de alcance más limitado que el jerárquico, en la generalidad de los casos.

5.- Criterios de clasificación de la actividad de -- control.- La actividad de control no se presenta siempre -- de igual forma y en las mismas condiciones de ejecución. -- Esta variedad formal ha originado algunos criterios de clasificación, y así, de acuerdo con la forma del acto que resulte del control éste podrá ser legislativo, administrativo o jurisdiccional.

Igual división corresponde al criterio de clasificación por cuanto se refiera al sujeto que realiza la actividad, y por lo tanto será un control legislativo aquél que realiza el órgano legislativo, independientemente de la forma que utilice para tales efectos; será control administrativo aquél que se desarrolle dentro de la administración pública alcanzando una persona jurídica distinta, como el caso de las entidades paraestatales; y por último, será control jurisdiccional aquél que competa exclusivamente a los órganos encargados de impartir justicia.

En relación con el objeto que se propone el órgano que ejercita la función de control, éste puede ser de legalidad o de oportunidad. El primero trata de advertir si el acto controlado fue dictado de conformidad a un ordenamiento jurídico vigente, y el segundo, busca establecer si la actividad del órgano controlado cumple con la finalidad para la cual fue creado.

En razón del tiempo en que se ejercite la actividad de control, éste puede ser preventivo o represivo. El control preventivo es el que precede a la formación del acto administrativo o a su ejecución, y el control represivo siempre es posterior al acto y a su eficacia, llegando con él a la suspensión o la revocación del mismo, e incluso, a

la sustitución del órgano emisor sujeto a control.

De acuerdo con la forma en la que se pone en movimiento la función controlativa, pueden distinguirse un control de oficio, a instancia de parte y un control obligatorio. En el primero, el órgano controlante realiza su función sin necesidad de ningún requerimiento; en el segundo (el más frecuente e importante de todos) requiere de la iniciativa de algún administrado, y el control obligatorio es aquél que se efectúa en cumplimiento de normas legales.

El control también se puede dividir en interno y externo. El control interno se realiza en el seno de la administración pública, por órganos de la propia administración. Será jerárquico -como quedó señalado al tratar el punto anterior- cuando se efectúe en el interior de la administración centralizada, y será administrativo el que realiza un órgano de la administración activa sobre el comportamiento de una entidad paraestatal.

El control de carácter interno también suele dividirse en recursivo, aquél cuyo examen se realiza en la propia órbita competencial del órgano responsable del acto o a través de su superior jerárquico, y contencioso administrativo, encargado a un órgano totalmente distinto de aquél -

quien dictó el acto o de sus superiores, pero también ubicado orgánicamente en el ámbito del Poder Ejecutivo.

El control externo será, entonces, el que lleve a -- cabo cualquier órgano controlante que no pertenezca al Poder Ejecutivo, pero que incida sobre el actuar administrativo. (24)

Por último, el control puede ser formal o constitutivo, será formal aquél que no introduce algún elemento nuevo dentro de la composición del acto controlado; cuando la estructura del acto controlante coincida con la del acto controlado habrá unidad formal, y sólo se podrá emitir por ello una aprobación, una autorización o, en su caso, un -- visto bueno.

En el caso contrario, será un control constitutivo -- aquél en el cual, el acto controlante puede modificar al -- acto controlado, no sólo por cuanto corresponda a sus requisitos de validez o eficacia, sino aún en su estructura -- misma a fin de transformar sus elementos de existencia.

6- El control del acto administrativo por gestión de los gobernados.

Su estudio se dividirá de la siguiente manera:

(24) García-Trevijano Fos, J.A. Op. cit. Pág. 72.

A.- El control en sede administrativa. Los recursos administrativos.- Tanto la administración pública, como los gobernados en su totalidad, se encuentran interesados en que el despliegue competencial de la acción administrativa se realice, invariable e inexcusablemente, dentro del cauce de la legalidad que la rige.

Esta necesidad de vincular la actividad de la administración al estricto cumplimiento de sus finalidades públicas se radica, básicamente, en la premisa de que, si la salvaguarda del orden social, como presupuesto del bien común, se haya conferida en gran medida al órgano ejecutivo, y a éste, para asegurarlo, se le ha dotado con un cúmulo amplio de facultades exorbitantes al Derecho común, no resulta ajeno que, con relativa facilidad, la actividad administrativa pueda lesionar a los propios gobernados en el goce de sus derechos públicos subjetivos.

Así, el control de la actividad administrativa se erige en una necesidad fundamental en un Estado de Derecho, ya que se orienta, esencialmente, a encauzar al órgano ejecutivo en el correcto despliegue de su competencia; este control se puede activar a través de dos distintas formas: una, de manera oficiosa, ejercitada por los propios órganos públicos administrativos por ser ésta, como -

ya se dijo con anterioridad, una facultad implícita de la organización administrativa; y, otra, a cargo de los propios administrados en cuyas esferas de afectación incidan o hayan de incidir los efectos concretos de todo acto administrativo, esto, siempre y cuando exista previsto en el texto de una ley, un medio de defensa por agotar, en sede administrativa, tendiente a impugnar el actuar público que se estima lesivo y arbitrario.

El control oficioso de la acción administrativa, por cuanto corresponde a su ejercicio, se ve fuertemente limitado en razón a que, si los efectos jurídicos directos y concretos fueron constitutivos de algún derecho a favor de los gobernados, la administración pública se ve impedida a revocar dicho acto generador del derecho individual adquirido por la existencia misma del actuar administrativo.

Efectivamente, el órgano ejecutivo, en ejercicio de su competencia, lleva a cabo actos administrativos cuyos efectos pueden, finalmente, aumentar la esfera jurídica de los gobernados, razón que la vinculará, en atención a un principio de seguridad jurídica, a respetar el contenido del derecho conferido en particular, estando, entonces, impositivamente obligada para revocar el acto administrativo de que se trate.

Lo anterior se ve reforzado por el criterio consultable en la página 38 del Semanario Judicial de la Federación, volúmenes 127-132, Tercera Parte, que al efecto indica:

"AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. REVOCACION DE LAS RESOLUCIONES DE LAS.- Las autoridades administrativas no pueden revocar sus resoluciones libremente, sino que están sujetas a determinadas limitaciones, entre las que cuenta, de manera principal, la de que, siguiendo el principio de que la autoridad administrativa sólo puede realizar sus actos bajo un orden jurídico, la revocación de los actos administrativos no puede efectuarse más que cuando lo autoriza la regla general que rige el acto".

Ahora bien, lo anterior no viene a significar que -- los efectos concretos del acto administrativo, favorables a un particular, permanezcan indefinidamente en el tiempo, porque, así como los gobernados pueden, en vía de acción, acudir ante el Tribunal Fiscal de la Federación en demanda de la nulidad de una determinada resolución, las autoridades administrativas también cuentan, dentro de la esfera de su competencia, con la posibilidad de acudir ante ese órgano de justicia, en demanda de la nulidad de alguna resolución cuyos efectos sean favorables a los particulares.

Así lo dispone el artículo 36 del Código Fiscal vigente, que en lo concreto indica:

"Art. 36.- Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación, mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales.

Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público - modifique las resoluciones administrativas de carácter general, estas modificaciones no comprenderán -- los efectos producidos con anterioridad a la nueva - resolución".

Lo anterior se ve corroborado a través del análisis conjunto del numeral cuya transcripción antecede, con lo - que específicamente dispone el inciso b) de la fracción II del artículo 198 del mismo ordenamiento federal quien, al - disponer cuáles son las partes en el juicio contencioso administrativo indica:

"Art. 198.- Son partes en el juicio contencioso administrativo:

...

II.- Los demandados, tendrán ese carácter:

...

b) El particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa.

...".

En ese orden de ideas, toda resolución administrativa favorable a los particulares, conservará intocada su característica de firmeza, hasta en tanto no haya respecto de la misma, una decisión jurisdiccional con fuerza de verdad legal, que cancele sus efectos.

No así sucede en el caso de todos aquellos actos administrativos cuyos efectos concretos incidan única y exclusivamente en el ámbito de la propia administración - pues, en ese caso, la autoridad responsable del acto, su superior, o cualquier órgano administrativo con competencia suficiente, puede disponer la cancelación de los efectos del actuar administrativo, ello, sin la necesidad de acudir a ninguna instancia externa de control que así lo disponga.

Por otro lado, como se dijo, la actividad de control del acto administrativo en sede propia, también puede ser ejercitada por instancia de los particulares cuyas esferas jurídicas se vean alteradas o afectadas con la dicción del acto administrativo.

En efecto, la tutela de los derechos y los intereses jurídicos de los administrados puede cumplirse, con relativa eficacia, a través del establecimiento de diversos mecanismos de autocontrol que, por instancia de parte interesada, hagan que la administración lleve a cabo un nuevo examen del actuar ejecutivo que le sea impugnado.

Así, resulta posible que todo gobernado pueda obtener solución pronta y satisfactoria a sus reclamos en la sede propia de la autoridad quien dictó el acto que le agravia, sin tener, entonces, que recurrir a la vía jurisdiccional.

La inconformidad que todo particular puede elevar ante la autoridad que expresamente disponga la ley, pero sin salir del ámbito de la administración activa, recibe el nombre genérico de recurso administrativo.

Por recursos administrativos hemos de entender aquellos medios de defensa, establecidos en ley, para obtener que la administración pública, en sede propia, revise de nueva cuenta un acto y lo confirme, modifique o revoque.

Dicho procedimiento de verificación cumple con una doble finalidad porque, por un lado, da lugar al ejercicio de la función de autocontrol de la propia administración pública al someter, a un nuevo examen, las actuaciones de

sus órganos integrantes, surgiendo así la posibilidad de - que, advertido un error o vicio determinado, éste sea co-- rregido, regulando así sus determinaciones hasta hacerlas_ coincidir con el marco legal de su competencia, o, en su - caso, revocándolas totalmente; por el otro, otorga, como - se indicó, un mecanismo defensivo para los particulares, - menos formalista y más expedito a fin de hacer valer sus - excepciones y defensas frente a la propia administración - responsable del acto, frente a su superior, o frente a - - otro órgano competente para ese caso, evitando así una po- sible y futura controversia de índole jurisdiccional.

Según se indicó en la definición de recurso adminigtrativo propuesta líneas atrás, la existencia de este tipo de medios de impugnación se encuentra siempre supeditada a que una norma formal y materialmente legislativa, prevea - su existencia, esto en observancia del principio de Dere- cho que pregona que "no habrá recurso sin ley que lo auto- rice".

Por tanto, para que los particulares se encuentren - obligados a agotar un recurso administrativo, y también pa- ra constreñir a la administración a resolverlo, es necesar- io que todo recurso administrativo se encuentre especifi- camente determinado en una norma formal y materialmente -- legislativa, es decir, en una ley dictada por el órgano --

constitucionalmente facultado para crearlas, como lo es - específicamente en nuestro sistema jurídico, el Congreso - de la Unión.

Con este principio, quedan excluidos en obligatoriedad, los recursos administrativos cuya existencia se pre--viene únicamente en un reglamento administrativo, y no en la ley que éste reglamente.

Tal conclusión se apoya en dos distintos precedentes consultables en las páginas 133 y 135 del Informe de Labores correspondiente al año de 1988, Tercera Parte, que a la letra indican:

"RECURSOS ADMINISTRATIVOS. DEBEN ESTAR ESTABLECIDOS EN LAS LEYES. INTERPRETACION DE LOS ARTICULOS 23, -- FRACCION VI, DE LA LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION Y 202, FRACCION IV. DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.- Al exigir el legislador, en la fracción IV, del artículo 202, del Código Fiscal de la Federación que el juicio de nulidad debe ser sobreseído por improcedente, en virtud de que no se promovió algún medio de defensa en los términos de las leyes o porque no se interpuso algún recurso, según la fracción VI, debe entenderse que se refiere a aquellos medios de defensa o recursos administrati--

vos establecidos en leyes en sentido formal, es decir, la expresión: 'en los términos de las leyes', - ha de interpretarse estrictamente: actos jurídicos - generales y abstractos emitidos por el Congreso de - la Unión, ya que sólo puede ser obligatoria la interposición de un recurso si éste se encuentra previsto en una ley formal, pero no en un reglamento de ejecución, que son los que tienen como finalidad detallar y aclarar las leyes expedidas por el Congreso - de la Unión y que el titular del Poder Ejecutivo emite con fundamento en el artículo 89, fracción I, de la Carta Magna, pues si la ley formal no previene un recurso administrativo, el reglamento que se expida para detallarla no puede establecerlo y si lo establece, debe entenderse como opcional, para el afectado, ya que de otra suerte implicaría la creación de medios de defensa no instituidos por la ley que se reglamenta, restringiéndose indebidamente, los medios de impugnación que otorgan otros ordenamientos jurídicos de mayor jerarquía, como lo es, en nuestro caso, el Código Fiscal de la Federación".

"RECURSOS ADMINISTRATIVOS. EXCEPCION AL PRINCIPIO - DE DEFINITIVIDAD CUANDO DICHOS MEDIOS DE DEFENSA SE ENCUESTRAN PREVISTOS EN UN REGLAMENTO ADMINISTRATIVO

Y NO EN LA LEY QUE ESTE REGLAMENTA.- En atención al criterio de definitividad contenido en el artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, como condición para hacer del conocimiento de las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación una causa de anulación en contra de resoluciones de índole administrativa, es menester ineludible que contra las mismas no haya otro medio de defensa en favor de los particulares que pueda modificar, confirmar o revocar el acto cuya nulidad se demanda o que, habiéndolo, éste sea de ejercicio opcional para los afectados. Dichos medios de defensa o recursos administrativos son los distintos procedimientos establecidos en ley para obtener que la administración, en sede propia, revise un acto y lo confirme, modifique, o revoque. Una de las características principales de tales medios de impugnación lo constituye el hecho de que su existencia se encuentre específicamente determinada en una ley, condición de eficacia para que su observancia vincule a los gobernados, de ahí que no habrá recurso administrativo sin ley que lo autorice. Acorde a los lineamientos que sobre esta particular cuestión ha establecido la legislación positiva mexicana (verbigramada, el texto de la fracción XIII del artículo 73 de

la Ley de Amparo, en relación al inciso b) de la - - fracción V del artículo 107 constitucional), cuando el invocado numeral reputa como resoluciones definitivas a aquellas que no admitan ya recurso administrativo alguno o que, existiendo éste, sea optativo para el particular interponerlo o no, significa indudablemente que ese medio de defensa ha de estar contenido, precisamente, en un ordenamiento general, imperativo y abstracto, formal y materialmente legislativo, es decir, en una ley emanada del Congreso de la Unión; así, y sólo así, habrá de ser obligatoria su interposición como condición previa para acceder al conocimiento de una causa propuesta ante las Salas Regionales que integran el Tribunal Fiscal de la Federación. Lo anterior no viene a significar, de ningún modo que, indiscriminadamente, todos los recursos ordinarios o medios de defensa contenidos en los diversos reglamentos administrativos carezcan de obligatoriedad respecto de su interposición previa al juicio de garantías, pues dicha característica cobrará vigencia cuando sea precisamente la ley reglamentada aquel ordenamiento que contemple su existencia y no, cuando es un reglamento administrativo el que, a título propio, establece la procedencia de un recurso administrativo cuando la ley que reglamenta,

en dicha materia ni en ninguna otra, prevé la existencia genérica o detallada, de medios ordinarios de defensa en manos de los particulares afectados por la aplicación de sus disposiciones, como condiciones previas al ejercicio de la acción de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación. La potestad reglamentaria que deriva de la fracción I del artículo 89 de la Constitución de la República, conferida al titular del Ejecutivo Federal, otorga la facultad a dicho órgano para que, en el mejor proveer en la esfera administrativa al cumplimiento de las leyes, dicte aquellas normas que faciliten a los particulares la observancia de las mismas, a través de disposiciones generales, imperativas y abstractas (características de la ley) que en nuestro sistema jurídico toman el nombre de reglamentos administrativos, y que tienen como límites naturales, específicamente, los mismos de las disposiciones que dan cuerpo y materia a la ley que reglamentan, detallando sus hipótesis y supuestos normativos de aplicación, no estando entonces permitido que a través de la facultad reglamentaria, una disposición de esa naturaleza otorgue mayores alcances o impongan distintas limitantes que la propia ley que ha de reglamentar, por ejemplo, -- creando un recurso administrativo cuando la ley que

reglamenta nada previene al respecto".

Existen muchas variedades de recursos administrativos, destacando entre ellos, por su constante uso, dos es pecíficamente, el primero, de reconsideración de actos -- propios, que se interpone precisamente ante el órgano res ponsable del acto administrativo impugnado; el segundo, - del orden jerárquico, que hace competente para conocer de él, al órgano superior de aquél quien dictó el acto con-- creto combatido.

La nota distintiva del recurso de reconsideración - de actos propios radica, medularmente, en que el mismo en te responsable del acto administrativo pondere, para la - reformulación del contenido de su determinación, nuevas - observaciones y argumentaciones que quizá no tomó en cuen ta cuando dictó la decisión que se le impugna.

La resolución que recaiga en este tipo de procedi-- miento se dicta bajo la fórmula que la doctrina adminis-- trativa reconoce bajo el nombre de "a contrario imperio".

En el recurso jerárquico destaca, fundamentalmente, el hecho de que su desahogo otorga competencia a otra au-- toridad distinta de aquella quien dictó el acto combati-- do, aunque siempre relacionada con ella.

En efecto, todo recurso de revisión ante el Órgano superior de aquel quien dictó un acto de autoridad que - - afecte los intereses jurídicos de los particulares reconoce, dentro de sus elementos sustanciales, dos primordialmente, uno, común a todo recurso administrativo, referente a que su existencia se encuentre prevista en un ordenamiento normativo, general y abstracto, formal y materialmente legislativo, ello para que su observancia vincule obligatoriamente tanto al gobernado que lo interpone, como a la autoridad que lo resuelve; el otro, específico de este medio de impugnación, consistente en que la autoridad a - - quien se le ha de impugnar una determinada resolución, tenga un superior jerárquico en quien recaiga la competencia de dirimir la controversia planteada, requisito que además de coincidir con la naturaleza propia de este recurso, funciona como diferencia específica con otros medios de defensa del mismo género.

De tal suerte que, para que una determinada resolución administrativa pueda ser sometida a un nuevo examen por virtud de este recurso, necesariamente ha de suponer la relación de subordinación entre dos Órganos distintos, uno, el inferior, cuyos actos han sido impugnados, otro, el superior, quien habrá de constatar la observancia de -- las normas específicamente aplicables al caso concreto, en

relación con los fundamentos y motivos tomados en consideración para la dicción del acto combatido, posibilidad de constatación que se extiende a través de toda la organización administrativa que da estructura a un ente público, - iniciando con el nivel más bajo en la escala jerárquica - y concluyendo al tratarse de la actuación de la autoridad inmediatamente inferior de aquella que es cúspide de todos, cuyos actos, por naturaleza, no pueden ser combatidos a través de este recurso.

Así, este medio defensivo de índole vertical funciona en toda escala organizacional, surtiendo competencias múltiples en razón de toda relación jerárquica que vincule a dos o más órganos públicos administrativos.

Los recursos administrativos pueden ser optativos u obligatorios.

Serán optativos aquéllos que, expresamente, así señale la ley que los crea.

De ellos no deriva ninguna obligación que vincule en su ejercicio a los afectados salvo que, habiendo decidido agotarlos, por un principio de consistencia, deben esperar hasta la determinación final para proceder a combatir el mismo acto a través del ejercicio de otras acciones que estimen pertinentes.

Da apoyo a este razonamiento, el texto de la fracción V del artículo 202 del Código Fiscal de la Federación, quien dispone:

"Art. 202.- Es improcedente el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación en los casos, por las -- causales y contra los actos siguientes:

...

V.- Que sean materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante una autoridad administrativa o ante el propio tribunal.

...".

No habiendo disposición expresa que dé a un recurso administrativo el carácter de optativo, se entenderá siempre de ejercicio obligatorio para, eventualmente, estar en condiciones de proceder a su combate a través del ejercicio de una acción futura, sea ésta contencioso administrativa de anulación, o simplemente judicial.

Lo anterior se deduce del principio de definitividad que rige tanto a los procedimientos contencioso administrativos, locales o federales, o al juicio de garantías, mismo que impone la obligación, a cargo de los afectados, de agotar de manera previa al ejercicio de la acción de que se trate, todos y cada uno de los medios ordinarios de de-

fensa obligatorios que queden a su alcance.

En vía de ejemplo se citan los artículos 23, último párrafo de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, 202, fracciones IV y VI del Código Fiscal de la Federación, y 73, fracción XV de la Ley de Amparo, que por su orden disponen:

"Art. 23.- Las Salas Regionales conocerán de los juicios que se inicien contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación:

...

Para los efectos del primer párrafo de este artículo, las resoluciones se considerarán definitivas -- cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa para el afectado".

"Art. 202.- Es improcedente el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación en los casos, por las -- causales y contra los actos siguientes:

...

IV.- Respecto de los cuales hubiere consentimiento, -- entendiéndose que hay consentimiento únicamente cuando no se promovió algún medio de defensa en los tér-

minos de las leyes respectivas o juicio ante el Tribunal Fiscal en los plazos que señala este Código.

...

...

VI.- Que puedan impugnarse por medio de algún recurso o medio de defensa, con excepción de aquellos cuya interposición sea optativa.

....".

"Art. 73.- El juicio de amparo es improcedente:

...

XV.- Contra actos y autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, - que deban ser revisados de oficio, conforme a las leyes que los rijan, o proceda contra ellos algún recurso, juicio o medio de defensa legal por virtud -- del cual puedan ser modificados, revocados o nulificados, siempre que conforme a las mismas leyes se -- suspendan los efectos de dichos actos mediante la interposición del recurso o medio de defensa legal que haga valer el agraviado, sin exigir mayores requisitos que los que la presente ley consigna para conceder la suspensión definitiva, independientemente de que el acto en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con esta ley.

No existe obligación de agotar tales recursos o medios de defensa, si el acto reclamado carece de fundamentación".

Visto lo cual, la interposición de los recursos ordinarios se convierte, a la vez de un derecho, en una carga para todos aquellos particulares afectados por una resolución administrativa, cuya pretensión consista en impugnarla en ulteriores instancias de índole jurisdiccional.

Tal criterio es sostenido por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito - - quien, por unanimidad de votos y en sesión de fecha 19 de enero de 1988 resolvió el juicio de amparo directo 1957/87, expresando en la tesis del asunto (pendiente de publicación en el Semanario Judicial de la Federación) lo siguiente:

"RECURSOS ADMINISTRATIVOS. SU INTERPOSICION SIGNIFICA PARA LOS PARTICULARES NO SOLAMENTE UN DERECHO, SI NO TAMBIEN UNA CARGA.- Si bien es cierto (como lo afirma la demandante) que los recursos administrativos fueron creados no para perjudicar a los particulares sino para darles oportunidad de defenderse de los actos irregulares de los órganos públicos, también debe tenerse presente que en aras del principio

de seguridad jurídica, la interposición de un recurso (salvo aquella optativa) constituye además de un derecho, una carga para los particulares quienes deben agotarlos si desean deducir sus defensas y evitar así los perjuicios propios de la institución de la preclusión. Las razones anteriores explican que un recurso no puede ser calificado propiamente como una trampa procesal empleada por las autoridades en perjuicio de los gobernados, sobre todo cuando la procedencia de este medio de defensa se encuentra prevista en forma expresa y clara en la ley aplicable directamente a la materia".

La obligatoriedad de los recursos administrativos no depende, en modo alguno, que su procedencia sea informada a los particulares afectados pues, en atención al principio de Derecho, positivizado en el artículo 21 del Código Civil para el Distrito Federal, y para toda la República en materia Federal, la ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento y, por ello, mientras la ley que crea el recurso se haya promulgado y publicado conforme lo ordena la Constitución Federal, los particulares afectados por un acto administrativo susceptible de ser combatido por estos medios, deberán interponerlos aun sin que nadie se los haya informado.

Este criterio se vé reforzado por la tesis consultable en la página 60 del Informe de Labores rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por su Presidente, - al término del año de 1982, Tercera Parte, que dice:

"RECURSOS ORDINARIOS, LA FALTA DE NOTIFICACION DE LA EXISTENCIA DE LOS, NO LIBERA AL AGRAVIADO DE LA OBLI GACION DE AGOTARLOS PREVIAMENTE A LA PROMOCION DEL - AMPARO.- Para los efectos de la procedencia del juicio de amparo, la falta de cumplimiento por parte de la autoridad administrativa de notificar al interesado la existencia del medio ordinario de defensa - - (cuando el ordenamiento aplicable prevé tal notificación), no libera al agraviado de la obligación de -- agotar el recurso respectivo".

La jurisprudencia, en interpretación de lo que dispone la fracción XV del artículo 73 de la Ley de Amparo, haestablecido diversas excepciones al agotamiento obligatorio de los recursos ordinarios, como requisito de procedencia de la acción constitucional de amparo.

En comentario de ellas, el maestro Genaro David - - Góngora Pimentel explica en su libro "Introducción al Estudio del Juicio de Amparo" (25) que la disposición aludida---

(25) Góngora Pimentel, Genaro David.- Introducción al Estudio del Juicio de Amparo, Ed. Porrúa, México 1989. Pág. 208.

ha tenido una historia interesante pues, citando al destacado administrativista Antonio Carrillo Flores, hace mención a la forma en que tal criterio se solidificó hasta lo que ahora conocemos, indicando que, sobre el particular, - la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo, en 1929, lo siguiente:

"Siendo el amparo un remedio constitucional extraordinario, es conforme a su esencia y naturaleza, que sólo procede contra actos respecto de los cuales, la ley no conceda remedio alguno, por virtud del cual puedan repararse, en vía común, los perjuicios que dichos actos causen, y que, por tanto, se hallen agotados todos los medios ordinarios, llámense juicio o recurso, que la ley del acto establezca para esa posible reparación; de lo contrario, el amparo se convertiría en un recurso ordinario, con notoria violación del espíritu jurídico y fin político que informó su creación, pues no se tuvo el propósito de crear un recurso ordinario más, sino una institución política de carácter extraordinario, para el mantenimiento del orden constitucional, y, por lo mismo, dentro de un sistema jurídico racional y lógico, no puede acudirse a él, cuando en el orden común exista todavía un remedio legal, que haga posible la reparación del perjuicio que causa el acto que lo motiva; por otra parte, sólo habiendo perjuicio, puede haber motivo para que pida amparo la persona que resienta aquél, por causa de una ley o de un acto, y cesando el perjuicio, cesa también el derecho de promover amparo y surge la improcedencia de éste. Mientras el juicio pueda ser reparado en la vía común, a ella debe acudirse, de modo que cuando la ley del acto envía a dilucidar previamente la cuestión del perjuicio a un juicio, o establece expresamente algún medio legal para repararlo, mientras ese juicio no se siga o el recurso no se agote, no puede saberse si el perjuicio existe, y por tanto, si el amparo procede; y si el perjuicio se consiente por no usar de los medios legales que establece el estatuto del acto, tampoco se está ya capacitado para pedir amparo, puesto que el consentimiento del perjuicio,

purga al acto del vicio legal, y al que lo consintió no se le priva de derecho alguno; no obsta a lo dicho, que la Constitución General y la Ley de Amparo, hayan adoptado ese criterio expresamente para asuntos judiciales, porque de ello no se deduce que prohíba adoptarlo para asuntos administrativos, pues -- donde existe la misma razón legal, debe existir la misma disposición de derecho, tanto más, cuando en ningún texto de la Constitución, consta que se haya establecido una excepción".

Ahora bien, la procedencia de estos recursos administrativos se encuentra supeditada, entonces, única y exclusivamente a que, en cada caso, se surtan las hipótesis normativas que al efecto hayan sido establecidas por el legislador en el texto de la ley; de no ser esto así, o de no existir estos medios de defensa, los particulares afectados por resoluciones administrativas de cualquier índole -- habrán de impugnarlas ante los tribunales administrativos o judiciales cuyas competencias coincidan con la situación de hecho concreta que se combata, haciendo valer, en vía de acción, los argumentos jurídicos que estimen pertinentes.

La tendencia jurisprudencial en la materia que aquí se trata, se orienta, básicamente, al tratamiento generoso y de buena fe respecto de la procedencia, interpretación y resolución de los recursos administrativos, estableciendo en reiterados criterios, diversas formas de suplencia de --

las deficiencias que se presenten, con motivo de la interposición de tales medios de impugnación.

Por su importancia, se destacan los siguientes criterios:

"RECURSOS ADMINISTRATIVOS, PROCEDENCIA DE LOS.- No siendo manifiesta la improcedencia de los recursos administrativos, aun siendo opinable la cuestión, -- las autoridades deben entrar al fondo de los asuntos que se les plantean, pues los recursos, juicios y medios de defensa en general, han sido creados para -- otorgar a los ciudadanos medios legales de facilitar la defensa de sus derechos, por lo que al examinar -- su procedencia, no deben ser tratados con un rigorismo que los convierta en trampas procesales que, -- en vez de facilitar, obstaculicen la defensa de tales derechos. La intención del legislador no debe estimarse como la de crear un laberinto en el que se extravíen los afectados por resoluciones administrativas, sino como medios para lograr, en un Estado de Derecho, la solución legal de los conflictos y controversias".

(Tesis jurisprudencial consultable en la página 8, - Tercera Parte, del Informe de Labores de 1973).

"RECURSOS ADMINISTRATIVOS. DUDA SOBRE LA NATURALEZA DEL INTERPUESTO.- Cuando exista alguna duda sobre la naturaleza del recurso hecho valer por un particular, debe estimarse interpuesto el mas apto para obtener una decisión de fondo sobre su pretensión, - - pues no puede estimarse que los recursos hayan sido establecidos por el legislador como laberintos o -- trampas procesales para estorbar a los causantes la defensa de sus derechos, a fin de obtener recaudaciones fiscales indebidas, sino como medios de defensa para obtener la alta finalidad de componer jurisdiccionalmente los conflictos que surjan entre los afectados y el fisco, a fin de que dichos afectados sean debidamente oídos en defensa de sus derechos, para decidir el mérito de sus pretensiones".

(Tesis consultable en la página 49, del volumen 56,- Sexta Parte, del Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca).

"RECURSOS ADMINISTRATIVOS, FORMULISMOS Y EXIGENCIAS DE EXPRESION EN LOS.- Si está manifiesta la voluntad del gobernado de inconformarse con la sanción impuesta, el hecho de que se hubiere equivocado en la cita del precepto legal o en la denominación del medio de defensa ejercitado, no es causa para desecharlo,-

pues no es aceptable hacerlo por razones de forma o por exigencias de expresión, cuando es posible su- plir la obscuridad por medio de la interpretación, - conforme al criterio de la H. Suprema Corte de Justi- cía de la Nación que aparece publicado a fojas 107 y 108 del Informe de Labores rendido en dicho Alto Tri- bunal en el año de 1974, Segunda Sala".

(Informe de Labores de 1978, Tercera Parte, páginas_ 195 y 196).

"RECURSOS ADMINISTRATIVOS, FORMULISMOS Y EXIGENCIAS_ DE EXPRESION EN LOS.- La doctrina está de acuerdo en que recurrir es acudir ante un juez u otra autoridad con alguna demanda o petición para que sea resuelta; y que recurso es la acción o efecto de recurrir, o - mas precisamente la acción por medio de la cual se - reclaman las resoluciones dictaminadas por la autori- dad, que los elementos característicos del recurso - son: La existencia de una resolución que afecte un - derecho; que la ley determine la autoridad ante - quien deba presentarse, el plazo para ello; que se - interponga por escrito; que exista un procedimiento_ para su tramitación y que la autoridad ante la que - se interponga esté obligada a resolver. Por lo que - se refiere a formulismos y exigencias de expresión,-

han sido atenuandos en la legislación y la jurisprudencia y se ha procurado no sólo simplificarlos sino lograr la mayor facilidad para que juicios y recursos se tramiten con eficacia y rapidez. Así se ha determinado que la acción procede en juicio cuando no se exprese su nombre, que las demandas con irregularidades en vez de desecharlas se manden aclarar, tanto en el juicio de amparo como en los que regula el Código Federal de Procedimientos Civiles, que se faculta a las autoridades judiciales federales en el juicio de garantías para suplir el error en que haya incurrido la parte agraviada al citar la garantía cuya violación reclame, y aun en los juicios ante el Tribunal Fiscal de la Federación se admite que no es necesario que se expresen en forma concreta en la demanda de agravios ya que también pueden estudiarse los que implícitamente se han hecho valer al negar los hechos. En materia administrativa o fiscal, y en orden a los recursos, esta amplitud de criterio se explica porque si en su origen los recursos tuvieron como fin proteger los derechos de los administrados, ese criterio ha sido sostenido por una concepción social en la que, sin desentenderse de los intereses particulares, se tiene presente como objetivo principal "el asegurar la juridicidad de la acción administrativa

trativa y que con ella el interés de la administración que surge de las mismas normas jurídicas que regulan su actuación". De ahí que no sea aceptable desechar recursos o promociones por razones de forma o por exigencias de expresión cuando sea posible suprimir su obscuridad por medio de la interpretación, - pues "la acción de los particulares en el control administrativo concurre no sólo a la defensa de sus derechos e intereses, sino también, y en forma principal, a garantizar la legitimidad administrativa, vade suyo que no existe interés alguno en eliminar esa intervención por meras deficiencias formales, ya que ello sólo implicaría obrar contra esa legitimidad de la administración".

(Apéndice al Semanario Judicial de la Federación - - 1917-1985, Tercera Parte, Segunda Sala, páginas 695-697).

No obstante lo anterior, en mi opinión, la benevolencia con que deben ser abordados los recursos administrativos por parte de las autoridades competentes para su conocimiento y resolución, no puede llegar al punto de olvidar el cumplimiento mínimo de los requisitos que, en cada caso concreto, establece el legislador en el texto de la norma jurídica, tales como el término para su ejercicio, -

la autoridad ante la que se debe presentar, o algunos - - otros que expresamente se consignen en cada modalidad re-- cursiva, es decir, no es correcto desvirtuar, en observan-- cia de un principio altruista, la naturaleza de un medio - defensivo hasta el grado de hacer procedente lo improcedente, o atendible lo inatendible porque, además de variar la intención del legislador que subyace en el fondo de la noma, se corre el severo riesgo de tergiversar en su totalidad los postulados de un sistema defensivo a nivel sede administrativa, dando paso, con ello, a que en esta materia impere la anarquía por la inobservancia de todo tipo de -- formalidades útiles para dar seriedad y firmeza a la cues-- tión de que se trata.

A manera de apoyo se cita el precedente, pendiente - de publicación, sustentado por el Tercer Tribunal Colegia-- do en Materia Administrativa del Primer Circuito, siendo - dictado al resolver por unanimidad de votos y en sesión de - fecha 21 de septiembre de 1989, el juicio de amparo en revisión 1563/89, indicándose lo siguiente:

"RECURSO ADMINISTRATIVO PREVISTO EN EL ARTICULO 91_ DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR. DEBE_ DESECHARSE SI NO SE HACE VALER ANTE EL ORGANO INME-- DIATO SUPERIOR DE QUIEN DICTO LA RESOLUCION COMBATI-

DA.- De conformidad con lo establecido en el texto - del artículo 91 de la Ley Federal de Protección al - Consumidor, los particulares afectados por resoluciones apoyadas en disposiciones de ese ordenamiento legal tienen la posibilidad de combatir las, mediante - recurso de revisión, ante el superior jerárquico del órgano quien dictó el acto que les agravia. Ahora -- bien, un recurso administrativo es, de acuerdo con - la doctrina, un medio de defensa establecido en ley, para obtener que la administración pública en sede - propia, revise de nueva cuenta un acto y lo confirme, modifique o revoque. De entre las distintas especies de recursos administrativos destaca, fundamentalmente, aquél que consigna la disposición ya indicada; - esta revisión de actos, llevada a cabo por el órgano jerárquicamente superior a aquel quien lo dictó, suge como una facultad natural derivada del sistema de organización jerárquica de los entes que conforman - el poder público donde, unidos por relaciones verticales de mando, los órganos superiores de decisión - cuentan con la competencia suficiente para vigilar y constatar que la actuación de sus inferiores se realice dentro de los límites establecidos por el orden legal y reglamentario vigente. Tal es el sentido intrínseco que orienta la adopción, dentro de un sistema

ma legal determinado, de recursos administrativos de revisión cuyo conocimiento se reserva a la competencia de los Órganos jerárquicamente superiores de -- aquéllos que despliegan actos concretos de aplica- -- ción de la ley. Por tanto, si en contra de una deter- minada resolución administrativa, los particulares - afectados hacen uso del medio recursivo contenido en el artículo 91 de la Ley Federal de Protección al -- Consumidor, pero dirigido no al Órgano inmediato superior de aquel que dictó el acto, sino frente al -- propio agente responsable, no sólo se está dejando - de observar uno de los requisitos formales que con - sobrada claridad establece la propia norma que lo -- contiene sino también, el pretender que se obligue a la autoridad a resolver dicho medio defensivo viene_ a significar la variación de la naturaleza de ese re_ curso jerárquico, para transformarse en un recurso de reconsideración de actos propios, hipótesis muy - distinta a la que plasmó la voluntad del legislador_ federal en el texto escrito de la norma".

El trámite de cada recurso administrativo debe con- signarse específicamente en cada ordenamiento legal que lo prevea, no obstante ello, la substanciación del mismo no_ debe implicar etapas engorrosas ni complicadas, por el con_

trario, siendo la característica de este tipo de medios de impugnación su expeditéz, que figura como elemento finalista en su creación, podemos concluir que, respetándose escrupulosamente la oportunidad probatoria y desahogo de la misma, las restantes fases procesales típicas (alegatos, - citación para dictar resolución y otras) no necesariamente han de concurrir en su integración.

La forma de terminar el procedimiento recursivo reconoce dos clases, una, llamada normal, que lo culmina a través de una resolución administrativa expresa, debidamente notificada, cuyo sentido podrá ser revocatorio, modificatorio o confirmatorio. Dentro de las formas anormales de culminación podemos citar el supuesto en el que la autoridad administrativa no pronuncie resolución alguna, esto es, -- cuando se presenta la figura del silencio administrativo, -- la cual, según ya quedó indicado en capítulos anteriores, -- produce la presunción, en mi opinión injusta, de que lo pedido se ha acordado en forma negativa. Otra forma anormal de conclusión del procedimiento administrativo lo es el desistimiento del interesado, lo que viene a significar, -- cuando se está en presencia de un recurso de ejercicio -- obligatorio, el consentimiento tácito de la resolución recorrida; en el caso de recursos optativos, el desistimiento del afectado no trae aparejada dicha consecuencia. El procedimiento también puede terminar por caducidad, esto, --

siempre y cuando la ley del recurso así lo prevea. Esta manera de terminación del procedimiento administrativo tendrá lugar por virtud de una declaración de caducidad expresa, dictada por la administración, como sanción al particular cuando el desahogo correspondiente quede paralizado -- por causas imputables al afectado. Es una forma de extinción del recurso que busca evitar la pendencia indefinida de procedimientos paralizados por decidia de los particulares.

La declaración de caducidad produce, en palabras de Diez (26), la terminación del procedimiento, pudiendo el interesado hacer valer sus acciones en contra de tal resolución.

La obligatoriedad en la interposición de los recursos administrativos procedentes, sufre algunas excepciones que la propia ley o la jurisprudencia han establecido.

Estas excepciones son las siguientes:

a) Cuando se reclaman violaciones directas a la Constitución.- Este criterio de excepción toma como apoyo fundamental el hecho de que, no combatiéndose violación algu-

(26) Diez, Manuel María.- Op. cit. Pág. 511.

na a disposiciones secundarias sino, Únicamente a preceptos constitucionales, es el juicio de amparo aquella instancia jurisdiccional específicamente creada para poner re medio a tales vicios de acción u omisión, por ello, la protección de las garantías individuales en forma directa, no debe esperar hasta el agotamiento de todas las instancias previas al proceso constitucional de amparo.

Tal criterio, que tuvo como antecedente una ejecutoria dictada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, se recoge definitivamente en la tesis jurisprudencial número 401, consultable en las páginas 700 y 701, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Tercera Parte, Segunda Sala, - que prescribe a la letra:

"RECURSOS ORDINARIOS. NO ES NECESARIO AGOTARLOS CUAN
DO ÚNICAMENTE SE ADUCEN VIOLACIONES DIRECTAS A LA -
CONSTITUCION.- En principio un juicio de garantías es improcedente y debe ser sobreseído cuando la parte quejosa no hace valer, previamente a la promoción de dicho juicio, los recursos ordinarios que esta -
blezca la ley del acto, pues entre los principios --
fundamentales en que se sustenta el juicio constitu-
cional se halla el de definitividad, según el cual -

este juicio, que es un medio extraordinario de defensa, sólo será procedente, salvo los casos de excepción que la misma Constitución y la Ley de Amparo --
precisan, y, con base en ambas, esta Suprema Corte -
en su jurisprudencia, cuando se hayan agotado previamente los recursos que la ley del acto haya instituído precisamente para la impugnación de éste. Como --
una de las excepciones de referencia, esta Suprema -
Corte ha establecido la que se actualiza cuando el -
acto reclamado carece de fundamentación y motivación,
ya que no instituirlo significaría dejar al quejosoen
estado de indefensión, porque precisamente esas -
carencias (falta absoluta de fundamentación y motivación) le impedirían hacer valer el recurso idóneo --
para atacar dicho acto, pues el desconocimiento de -
los motivos y fundamentos de éste no le permitiríanimpugnarlo mediante un recurso ordinario. Empero, no
hay razón para pretender que, por el hecho de que en
la demanda de garantías se aduzca, al lado de violaciones a garantías de legalidad por estimar que se -
vulneraron preceptos de leyes secundarias, violación
a la garantía de audiencia, no deba agotarse el recurso ordinario, puesto que, mediante éste, cuya interposición priva de definitividad al acto recurrido,
el afectado puede ser oído con la amplitud que la ga

rantía de audiencia persigue, ya que tiene la oportunidad de expresar sus defensas y de aportar las pruebas legalmente procedentes. En cambio, cuando únicamente se aduce la violación de la garantía de audiencia, no es obligatorio, para el afectado, hacer valer recurso alguno. El quejoso debe, pues, antes de promover el juicio de garantías, agotar el recurso establecido por la ley de la materia, pues la circunstancia de que en la demanda de amparo se haga referencia a violaciones de preceptos constitucionales no releva al afectado de la obligación de agotar, en los casos en que proceda, los recursos que estatuye la ley ordinaria que estima también infringida, pues de lo contrario imperaría el arbitrio del quejoso, quien, por el solo hecho de señalar violaciones a la Carta Magna, podría optar entre acudir directamente al juicio de amparo o agotar los medios ordinarios de defensa que la ley secundaria establezca".

b) Cuando el acto administrativo carezca de fundamentación.- Según se indicó, la fundamentación de un acto de autoridad, exigida como condición de seguridad jurídica -- por el cuerpo del primer párrafo del artículo 16 constitucional, se traduce en la necesidad de expresar, en el texto de la resolución concreta, los preceptos legales aplica

bles al caso específico de que se trata; en ese orden de ideas, resulta de consideración lógica el hecho de que, si la autoridad correspondiente, al dictar un acto administrativo, no cita los preceptos legales que en específico está aplicando, el afectado no se encuentra en posibilidad alguna de conocer la causa jurídica del procedimiento y, por ello, en incertidumbre absoluta para hacer valer los medios ordinarios de defensa procedentes, por lo que es inquestionable que se encuentra totalmente relevado de la obligación de ejercitarlos.

Esta importante excepción se adicionó al texto de la fracción XV del artículo 73 de la Ley de Amparo, vigente a partir del día 15 de enero de 1988.

c) Cuando, para suspender los efectos del acto reclamado, la ley que lo rija exija mayores requisitos que los previstos para ese caso en la Ley de Amparo o, por mayoría de razón, cuando la interposición del recurso de que se trate, no suspenda dichos efectos.

La disposición que antecede se vio adicionada por la última reforma realizada a la Ley de Amparo en el año de 1988, agregándose a ella que tal excepción era procedente "independientemente de que el acto en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con esta

ley".

La razón de esta adición radicó, básicamente, en el hecho de que, por criterios reiterados, se entendía que la salvedad aludida sólo operaba cuando los actos administrativos impugnados eran susceptibles de suspenderse, a la luz de las disposiciones de la Ley de Amparo por lo que, se deducía, si un acto concreto no podría ser paralizado por el juez constitucional, ningún caso tenía ya, la existencia - de una excepción al principio de definitividad, apoyada en esa condición.

Al efecto, el maestro Góngora Pimentel apunta (27) - "esto hace improcedente la tramitación del juicio en esos casos, por lo que si ambos preceptos prevén la negativa de la medida suspensiva contra el alza de precios de artículos de primera necesidad o de consumo necesario, no pueden aplicarse las reglas anteriores de la fracción XV y debe agotarse previamente al amparo el recurso administrativo. Porque la Constitución estableció el principio de definitividad en el juicio de amparo para limitar los juicios constitucionales, obligando a los promoventes al agotamiento previo de todos los recursos, juicios o medios de defensa

(27) Góngora Pimentel, Genaro David.- Op. cit. Pág. 212.

antes de acudir al amparo, para dar a la autoridad administrativa la oportunidad de enmendar a través de los recursos que señala la ley, las violaciones en que pudiera haber incurrido. Este criterio es, en mi opinión, el correcto, para evitar, como ha dicho la Suprema Corte, que el amparo se convierta en un recurso ordinario, con notoria violación del espíritu jurídico y fin político que informó su creación; pues es notorio que el constituyente, al fundar dicho juicio, no tuvo el propósito de crear un recurso ordinario más, sino una institución política de carácter extraordinario, para el mantenimiento del orden constitucional. La mención incluida en las reformas en el sentido (así debe interpretarse) de que puede acudirse al amparo, independientemente de que si el acto en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con la Ley de Amparo, es una mención incongruente y dislocadora del sistema constitucional del juicio de amparo, pues su aplicación implica el poder acudir al amparo sin agotar el recurso o medio de defensa establecido en la ley del acto, lo que es violatorio del artículo 107 constitucional, que establece el principio de definitividad para el juicio de amparo en materia administrativa."

d) Por último, se exceptúa la obligación de agotar recursos ordinarios cuando un acto administrativo concreto,

emané de algún procedimiento y afecta a un tercero extraño al mismo, puesto que, en ese sentido, este último, por no ser parte, no tiene la obligación de interponer ningún recurso ordinario sino que puede impugnarlo directamente con el ejercicio de la acción constitucional de amparo.

Da solidez a este aserto, la tesis jurisprudencial - número 400, consultable en las páginas 698 y 699 del Apéndice al Semanario Judicial ya citado, Tercera Parte, Segunda Sala, que en el caso dispone:

"RECURSOS ORDINARIOS ADMINISTRATIVOS QUE NO HAY OBLIGACION DE AGOTAR ANTES DE PROMOVER AMPARO.- El amparo en materia administrativa no procede en los casos en que las leyes ordinarias establezcan contra el acto reclamado recursos o medios ordinarios para reparar los agravios que se estimen cometidos; pero para ello es necesario que esos procedimientos pueda utilizarlos el afectado, de manera que cuando el que solicita el amparo es un tercero extraño al procedimiento que no tiene a su disposición aquellos medios o recursos, el juicio de garantías es desde luego -- procedente".

B.- El control en la instancia contencioso administrativa.- La existencia de una jurisdicción de carácter --

contencioso administrativa, esto es, la creación de una -- clase especial de tribunales, de naturaleza jurisdiccional, pero distintos del orden de los tribunales judiciales, competente para conocer y juzgar, exclusivamente, el conjunto de controversias y causas litigiosas que surgen de la acción de la administración, tiene su origen en el sistema -- jurídico francés.

Esta organización jurisdiccional da cuenta de la -- existencia de verdaderos tribunales que, actuando como -- cualquier otro juzgador, dicen el Derecho en ocasión de -- las causas que le son sometidas a su conocimiento, con la -- peculiaridad de que, entre las partes que integran la relación jurídica procesal correspondiente, siempre habrá de -- participar la administración pública, ya sea en su carác-- ter de autoridad demandada (como sucede en la amplia mayo-- ría de los casos) o en demanda de la anulación de alguno -- de sus actos.

Dicha jurisdicción especial, desde el punto de vista de su estructura, posee siempre una jerarquía propia sin -- ningún vínculo que la relacione con la jerarquía judicial, desde el punto de vista competencial, no conoce sino única y exclusivamente del contencioso administrativo, es decir, del conjunto de reclamos nacidos de la acción administrati

va cuando ésta se ejerce según el Derecho administrativo.
(28)

Según indica Rivero (29), la jurisdicción administrativa "no es una necesidad pues hay países que no la tienen, principalmente los países anglosajones", y no por ello se puede afirmar que carecen de sistemas que permitan enjuiciar a la administración cuando ésta ha cometido algún abuso o ha actuado de manera irregular.

La jurisdicción administrativa nació en Francia como resultado de un conjunto de circunstancias históricas; y ha sobrevivido y se ha perfeccionado en vista a cuestiones de índole práctico.

Laubadère (30) relaciona la existencia de este tipo específico de jurisdicción con la forma típica y natural -- que el régimen administrativo Francés ha adoptado desde -- tiempos remotos, es decir, que el orden contencioso administrativo es el fruto final de la necesidad de aplicar un Derecho especial a la administración pública, de índole -- exorbitante frente al Derecho común.

(28) De Laubadère, André.- Op. cit. Pág. 35 y siguientes.

(29) Rivero, Jean.- Op. cit. Pág. 147 y siguientes.

(30) De Laubadère, André.- Op. cit. Pág. 35.

Sin embargo, añade el autor, el verdadero motor de - su formación original también se apoya, sustancialmente, - en las razones políticas y constitucionales surgidas a - - raíz de la revolución de 1789 donde, su propia interpreta- ción del principio de separación de poderes dio origen a - todo el régimen jurídico francés, aun vigente.

Efectivamente, llevando el principio de separación - de poderes al campo de las relaciones entre órganos ejecu- tivos y judiciales encontraremos que, según lo indicó ma- gistralmente Montesquieu, "para salvaguardar la libertad - de los ciudadanos, la potestad de juzgar debe estar siem- pre separada de la potestad ejecutiva". (31)

La desconfianza de los hombres de la Revolución res- pecto del órgano judicial, inspirada en el recuerdo de los parlamentos del 'ancien regime', los llevó a hacer preva- lecer en toda su obra, un estado de ánimo antijudicialista por lo que, en interpretación del principio de separación_ de poderes los hizo exigir, terminantemente, la absoluta - independencia de la administración, traducida, en esta ma- teria, en la prohibición a los tribunales ordinarios para_ juzgar los procesos administrativos.

(31) Montesquieu.- "L'Espirit des Lois". Texto tomado de - la obra "Documentos Constitucionales y textos Políti- cos" de Sánchez Agesta, Luis, Ed. Nacional, Madrid, - 1985, Pág. 378 y siguientes.

Así, la ya invocada ley de 16-24 de agosto de 1790 - expresó, al respecto, lo siguiente: "Las funciones judiciales son y permanecerán siempre separadas de las funciones administrativas. Los jueces no podrán, bajo pena de prevaricación, perturbar de ninguna manera las operaciones de los cuerpos administrativos, ni citar ante ellos a los administradores por razón de sus funciones".

Tal criterio se repite en la ley de 16, fructidor, - del año III (32), que indica: "Prohibiciones reiteradas se hacen a los tribunales de conocer de los actos de la administración, de cualquier especie que sea, bajo penas de de recho".

De tal suerte que, escapando la posibilidad de los tribunales ordinarios para juzgar los litigios en los que la administración pública está interesada, se vio satisfecha la preocupación esencial de los hombres de la Revolución, bastando, por ese entonces, la remisión del juzgamiento de lo administrativo, a los propios administradores; por su orden, recayó tal función en el rey, los ministros y demás subalternos.

Este sistema, imperante durante toda la época de la

(32) Que corresponde al 3 de septiembre de 1795.

Revolución y su primera etapa hasta llegar al año VIII - - (33), radicó, entonces, en que la propia administración activa (a diferencia de la administración consultiva y de -- control) juzgaba sus propios procesos; esta etapa, denominada de 'administrador-juez' terminó por ser altamente des- pótica y repugnante.

Visto lo cual, surgió nuevamente la necesidad de - - crear una nueva separación, no ya aquella que divide al órgano ejecutivo del órgano judicial, sino interna, en el se- no de la propia administración, pensándose en la existen- cia de una administración activa, frente a una administra- ción de control, o contencioso administrativa.

De esta última separación es donde nace, propiamente, la jurisdicción contencioso administrativa.

Esta idea práctica tuvo la necesidad de buscarle un sustento constitucional sólido, costumbre de ese momento, - mismo que surgió de otra interpretación del principio de - separación de poderes: la idea de la especialización. De - ello emanó, entonces, la separación de una administración activa, de una administración contenciosa, en otras pala- bras, esta nueva configuración del postulado de separación de poderes, complementaria de la primera interpretación --

(separación entre lo administrativo y lo judicial) dio como resultado la existencia de un cuerpo de tribunales separados a la vez, del poder judicial y del poder administrativo, constituyéndose así en el origen histórico de la jurisdicción contencioso administrativa francesa, "inspirada en preocupaciones políticas y sostenida con argumentos de orden constitucional". (34)

Una vez sentada la diferencia de ámbitos administrativos, se crearon los tribunales que, hasta la fecha, fortalecen la estructura del sistema contencioso administrativo francés, siendo estos el Consejo de Estado, creado por la Constitución del año VIII, artículo 52; y los consejos de prefectura del mismo año.

En un primer término, el Consejo de Estado Francés - no fue más que un simple órgano de consulta y apoyo del soberano, es decir, un tribunal de justicia retenida. No resolvía por sí mismo los procesos sino que se limitaba a -- proponer soluciones.

La justicia retenida se caracteriza, entonces, como aquella que el soberano o gobernante se reserva para sí, -- en lugar de delegar este ejercicio a los tribunales compe-

(34) De Laubadère, André.- Op. cit. Pág. 37.

tentes para ello.

Indica Rivero (35) que, en la práctica, el Jefe de Estado seguía siempre la opinión del Consejo, razón por la que el progreso y credibilidad de este último se acrecentaron enormemente. Sin embargo, teóricamente el soberano podía desatenderlo, de ahí el riesgo nuevamente a la arbitrariedad, mismo que finalizó hasta el 24 de mayo de 1872 con una ley por virtud de la cual, concluyeron tres cuartos de siglo de justicia retenida, al dar facultad al Consejo de Estado para ejercer, desde entonces, su competencia por sí mismo, es decir, como tribunal de justicia delegada quien dicta sus fallos "en nombre del pueblo frances".

A partir, entonces, del año de 1872, la jurisdicción contencioso administrativa francesa quedó totalmente separada de la administración activa, sin embargo, apunta Vedel (36), hubo un pequeño detalle que lo hizo quedar dominado por una teoría de la cual había de desembarazarlo para darle toda su plenitud y nitidez.

Tal teoría fue la denominada del 'ministro juez', --

(35) Rivero, Jean.- Op. cit. Pág. 148.

(36) Vedel, Georges.- Op. cit. Pág. 412.

misma que imponía la necesidad de que, todo demandante debía, en primer lugar, dirigirse al ministro competente (su superior del Órgano responsable del acto) para que, en primera instancia, conociera y decidiera la causa, reservando - al Consejo de Estado competencia para conocer del asunto, en grado de apelación.

La teoría del 'ministro-juez' era pacíficamente admitida por la doctrina y la jurisprudencia, no obstante que pugnaba en contra de la reforma del año VIII, haciendo de los tribunales contencioso administrativos, jueces de apelación o de atribución, y juez administrativo de derecho común, a la administración activa, como era antes de la citada reforma.

El Consejo del Estado puso fin a esa retrograda con fusión, dictando el 13 de diciembre de 1889, el célebre -- 'arret Cadot', a través del cual se proclamaba juez administrativo de Derecho común, acogiendo un recurso directo a interponer ante él, eliminando al ministro de la administración activa, de igual forma en que la ley de 1872 ya indicada había eliminado al Jefe de Estado.

No obstante que la creación de la jurisdicción contencioso administrativa fue atacada en innumerables ocasiones en el siglo XIX, principalmente por los críticos libe-

rales que veían en ella la supervivencia del autocratismo napoleónico y un peligro para la seguridad de los individuos frente a la administración, dicha forma especial de tribunales administrativos no sólo se ha conformado en sobrevivir hasta la fecha sino que, además de significar una firme garantía de defensa para los gobernados, su ejemplo se ha difundido con rapidez al grado de ser adoptado por muchos otros órdenes constitucionales, entre ellos el nuestro, apareciendo formalmente no como un instrumento al servicio de la arbitrariedad administrativa, sino como un elemento de la protección jurídica de los administrados.

Por ello, según nos indica Laubadère "si en Francia se ha continuado interpretando el principio de la separación de los poderes en el sentido de la dualidad de jurisdicción, es solamente porque se está sustituyendo la razón primitiva (antijudicialista) por una nueva razón práctica. Esta razón se debe a la peculiaridad del Derecho administrativo; como ya lo hemos dicho, éste es y se ha convertido cada vez más en un Derecho muy especial, fundamentalmente diferente del Derecho civil; su aplicación exige un juez especializado, diferente del juez civil, el cual, alejado de la vida administrativa y acostumbrado a las reglas, conceptos y métodos del Derecho civil, estaría técnicamente poco apto para juzgar lo contencioso administrati-

vo. Podemos decir que al elaborar este Derecho tan especial, no sólo por sus reglas sino por su espíritu, la jurisdicción administrativa se ha vuelto, por sí, indispensable". (37)

Al igual que en el sistema jurídico francés, en - - nuestro país, siguiendo las enseñanzas de ese orden normativo, se tuvo la necesidad de contar, también, con un órgano de índole jurisdiccional, no ubicado en el ámbito del Poder Judicial, competente para conocer de los litigios - que surgieren con motivo de la acción administrativa.

Los primeros antecedentes de la figura contenciosa administrativa surgen tanto de la Ley para el Arreglo de lo Contencioso Administrativo de 1853, de la Ley de la Tesorería de la Federación de 10 de febrero de 1927, como - del Proyecto Oficial de Código Fiscal de la Federación - del Departamento Técnico de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (1929). Sin embargo, no es sino hasta la vigencia de la Ley de Justicia Fiscal de 1936 cuando se - da un primer paso decidido en la materia a través de la - creación del Tribunal Fiscal de la Federación.

Consigna la exposición de motivos de dicho ordenamiento, en sus partes conducentes, lo siguiente:

(37) De Laubadère, André.- Op. cit. Pág. 39.

"Con motivo de la promulgación de la Ley de Justicia Fiscal, que se realiza en ejercicio de las facultades que para la organización de los servicios hacendarios fueron concedidas al Ejecutivo por el Congreso General en Decreto de 30 de diciembre de 1935, es conveniente dar a conocer las ideas directrices de dicha ley, que representa el primer paso para crear en México tribunales administrativos dotados de la autoridad -tanto por lo que hace a facultades, como a forma de proceder y a situación orgánica- que es indispensable para que puedan desempeñar con eficacia funciones de control de la administración activa en defensa y garantía del interés público y de los derechos e intereses legítimos de los particulares. Naturalmente que para redacción de la ley se ha atendido, procurando armonizarlos, tanto a los antecedentes particulares de México, consignados en especial en la Ley Orgánica de la Tesorería, en la Ley para la Calificación de las Infracciones a las Leyes Fiscales y en la Legislación y Jurisprudencia sobre el juicio de amparo, particularmente en lo relativo a la materia administrativa, como a las orientaciones más respetables de la doctrina procesal, en concreto de la que se ocupa del problema de la justicia administrativa y todavía de modo específico, del proceso tributario. Previamente se examinó, como era preciso, la constitucionalidad de tomar los principios fundamentales en que se sustenta la justicia administrativa, consultándose con ese propósito la opinión del señor Procurador General de la República, Consejero Jurídico de Gobierno. Se aceptó así que si bien era tradicional en el siglo pasado el argumento de que el cobro de impuestos y demás prestaciones fiscales mediante el ejercicio de la facultad económico-coactiva sólo es constitucional cuando la autoridad ejecutora no pretende resolver ningún punto contencioso, reservando todo aquel que tenga ese carácter al juicio que debería de seguirse ante los tribunales federales, hoy la jurisprudencia de la Suprema Corte -en laudable acomodamiento a las necesidades sociales siempre en curso- edifica su tesis acerca de la constitucionalidad de la facultad económico-coactiva en una interpretación del artículo 22 constitucional, en la parte en que este precepto establece que 'no se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecha por la autoridad judicial para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito o para el pago de

impuestos o multas'... Ya en este plano, es in discutible que resulta más lógico y conveniente para todos --no sólo para el fisco sino para los causantes mismos-- que la liquidación y el cobro de los impuestos y demás prestaciones fiscales no se lleve a cabo dentro de la desordenada legislación en vigor, que presenta interferencias carentes de todo apoyo jurídico o de utilidad práctica, entre las autoridades judiciales y las autoridades administrativas; sino --al amparo de un sistema lógico y congruente en el -- que, sin que se olviden las garantías que el particular necesita, haya un conjunto de principios que ordenen y regulen la liquidación y el cobro de tales prestaciones a través de los dos períodos que la doctrina reconoce: el período oficioso y el período contencioso, que es el que tendrá a su cargo el tribunal...

Por lo demás es innegable que la jurisprudencia mexicana, a partir sobre todo de 1929, ha consagrado de una manera definitiva que las leyes federales, y en general todas las leyes, pueden conceder 'un recurso o medio de defensa para el particular perjudicado', cuyo conocimiento atribuyan a una autoridad distinta de la autoridad judicial y, naturalmente, en un procedimiento diverso del juicio de amparo... El Tribunal Fiscal de la Federación estará colocado dentro del margen del Poder Ejecutivo (lo que no implica ataque al principio constitucional de la separación de poderes, supuesto que precisamente para salvaguardarlo surgieron en Francia los tribunales administrativos); pero no estará sujeto a la dependencia de ninguna autoridad de las que integren ese poder, sino que fallará en representación del propio Ejecutivo por delegación de facultades que la ley le hace. En otras palabras: será un tribunal administrativo de justicia delegada, no de justicia retenida. Ni el presidente de la República, ni ninguna otra autoridad administrativa, tendrán intervención alguna en los procedimientos o en las resoluciones del tribunal. Se consagrará así, con toda precisión, la autonomía orgánica del cuerpo que se crea; pues el Ejecutivo piensa que cuando esa autonomía no se otorga de manera franca y amplia, no puede hablarse propiamente de una justicia administrativa... La autonomía del tribunal debe complementarse con garantías para los magistrados que lo integren. Para tal efecto, se ha --adoptado el mismo estatuto que las leyes constitucionales señalan para los miembros del Poder Judicial --

de la Federación... El tribunal pronunciará tan sólo fallos de nulidad de las resoluciones impugnadas; pero con el fin de evitar los inconvenientes que presenta ahora la ejecución de las sentencias de amparo, que también son fallos de nulidad, y que frecuentemente se prolonga a través de una o varias quejas en las que en forma escalonada el tribunal judicial va controlando la ejecución de su sentencia, en la ley se establece que el fallo del Tribunal Fiscal -- que declare una nulidad, indicará de manera concreta en qué sentido debe dictar nueva resolución la autoridad fiscal... El contencioso que se regula será lo que la doctrina conoce con el nombre de contencioso de anulación. Será el acto y a lo sumo el órgano, el sometido a la jurisdicción del tribunal, y no el Estado como persona jurídica. El tribunal no tendrá -- otra función que la de reconocer la legalidad o la de declarar la nulidad de los actos administrativos. Fuera de esa órbita la administración pública conserva sus facultades propias y los tribunales federales, y concretamente la Suprema Corte de Justicia, su competencia para intervenir en todos los juicios en que la Federación sea parte...".

Así, el Tribunal Fiscal, en el momento de su creación, tuvo las siguientes características: (38)

- a) Era un organismo que formalmente pertenecía al Poder Ejecutivo, aunque materialmente su actuación fuese jurisdiccional.
- b) Por disposición expresa de la Ley de Justicia Fiscal, era un órgano independiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
- c) Era un organismo jurisdiccional de justicia dele-

(38) Tribunal Fiscal de la Federación.- Publicación conmemorativa "Cuarenta y Cinco Años al Servicio de México", Tomo II, Pág. 166.

gada, en virtud de que emitía sus fallos en representación del Ejecutivo de la Unión.

- d) Era un organismo colegiado, en virtud de que sus resoluciones eran emitidas por mayoría de los Magistrados integrantes de cada Sala, y en lo que toca a las resoluciones de pleno, por mayoría de los Magistrados presentes en las sesiones plenas.
- e) Era un organismo eminentemente fiscal, toda vez que la competencia original de ese tribunal se circunscribió a la materia fiscal.
- f) Era un tribunal de simple anulación, toda vez que sus resoluciones eran meramente declarativas por no tener el tribunal atribuciones para hacer cumplir sus fallos.

La Ley de Justicia Fiscal de 1936 (que entró en vigor el 1o. de enero de 1937) fue abrogada dos años después con la creación del Código Fiscal de la Federación de 1938, vigente a partir del 1o. de marzo de 1939.

Dicho código conservó, básicamente, las directrices planteadas por el ordenamiento cuya entrada en vigencia abrogó, modificándose en particular algunos aspectos de su

competencia, específicamente, el de haber incorporado el principio de definitividad como condición a cumplir en el ejercicio de la acción jurisdiccional correspondiente, mismo que se debería observar para combatir un acto o resolución administrativa determinada.

Durante su vigencia, se le atribuyeron otras competencias, la Ley de Depuración de Créditos del gobierno Federal de 31 de diciembre de 1941, vigente a partir del inicio del siguiente año, concedió un plazo cuyo vencimiento se remontó al 30 de junio de 1942 para combatir, ante el Tribunal Fiscal de la Federación, la depuración de créditos, no prescritos, a cargo del Gobierno Federal; de igual forma, la Ley de Instituciones de Fianzas estableció, a partir de 1943, competencia al propio tribunal para conocer, en segunda instancia, de los casos en que se requiriera a una institución de esa índole, el pago de alguna fianza otorgada a favor de la Federación, los Estados o del Distrito Federal.

Por reformas a la Ley del Seguro Social de fecha 24 de noviembre de 1944, se otorgó al Tribunal Fiscal competencia para conocer de la impugnación de resoluciones emitidas por el Instituto Mexicano del Seguro Social, en su calidad de organismo fiscal autónomo, aumentándose sus - -

atribuciones en 1948 cuando se tratase de obligaciones de pago relativas a capitales constitutivos, aportaciones e intereses moratorios, por tener éstos, una naturaleza del orden fiscal.

Igualmente se le otorgó competencia, pero en el año de 1961, para conocer de la materia relativa de pensiones militares; de las controversias que se suscitaran sobre -- interpretación y cumplimiento de contratos de obra pública y de todas aquellas cuestiones cuya competencia le fuera -- otorgada por una ley especial.

A partir del 1o. de abril de 1967 entró en vigor un nuevo Código Fiscal de la Federación quien, al igual que -- la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación produjeron, conjuntamente, numerosas e importantes modificaciones.

La Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación integró los aspectos competenciales de ese órgano de justicia, correlacionándolos con las cuestiones relativas a su estructura jurídica y administrativa.

El Código Fiscal de 1967 reguló, con mayor acuciosidad, las etapas procesales del juicio contencioso administrativo, cambió algunos términos y reguló la manera de funcionar de los magistrados instructores pero, la modifica--

ción fundamental radicó en la inclusión, pormenorizada y - clara, de las causales de improcedencia y sobreseimiento - que hasta ese momento, eran motivo de opiniones sumamente_ encontradas.

Según como lo consignó el artículo segundo de su Ley Orgánica (ahora primero), el Tribunal Fiscal de la Federación se constituyó como un tribunal "administrativo dotado de plena autonomía", circunstancia que vino a demostrar, - en forma indudable, el reconocimiento y desarrollo hasta - entonces alcanzado, formalizándose de esa manera todo el - ámbito competencial que hasta entonces ya se le había otorgado. (39)

Al ser un tribunal dotado de "plena autonomía" dejó de considerársele como un instrumento de justicia que dictaba sus fallos en representación del Ejecutivo de la - - Unión, para erigirse en un órgano jurisdiccional absolutamente autónomo en su desarrollo y funciones.

De esa manera, la jurisdicción contencioso administrativa abandonó por completo su carácter de órgano de justicia delegada, no limitado únicamente al ámbito exclusivo

(39) Tribunal Fiscal de la Federación, publicación conmemorativa "Cuarenta y Cinco Años al Servicio de México", 1982, Tomo II, Pág. 166.

de la materia fiscal.

La necesidad de desconcentrar al Tribunal Fiscal de la Federación, tanto por la imposibilidad para resolver el abundante número de causas ante él propuestas, como por el hecho de acercar sus instalaciones al resto de la República Mexicana, llevaron a la abrogación de la Ley Orgánica - hasta entonces vigente, así como a la modificación del Código Fiscal de 1967, para dar lugar a la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación de 1978, aun en vigor, -- misma que conservó los lineamientos de su antecesora, pero dando la posibilidad al propio tribunal para extender su volumen y cumplir con mayor rapidez y facilidad, sus cometidos públicos.

El Código Fiscal de 1967 fue sustituido por el Código Fiscal de 1981, a partir del día 10. de enero de 1983, ordenamiento hasta ahora vigente y que, básicamente, conservó la estructura y formalidades que dan cuerpo al procedimiento contencioso-administrativo.

Ciertamente, el fundamento constitucional de este -- tribunal fue muy polémico en sus orígenes.

Se alegaba que pugnaba contra las ideas de Vallarta expuestas en razón de esta materia (quien consideraba que se violaría el principio de separación de poderes -- consignado en el artículo 50 constitucional, hoy 49), en -

contra de varios criterios sustentados por la Suprema Corte, y, en contra de la doctrina.

El fundamento original se ubicó en el texto del artículo 104 de la Constitución Federal quien, por reforma de fecha 30 de diciembre de 1946, estableció lo siguiente: -- "...en los juicios en que la Federación esté interesada, - las leyes podrán establecer los recursos ante la Suprema -- Corte de Justicia contra sentencias de... tribunales administrativos creados por ley federal, siempre que dichos -- tribunales estén dotados de plena autonomía para dictar -- sus fallos".

Como se vé de la lectura de dicha reforma, el sustento constitucional no fue del todo sólido, razón que llevó, posteriormente, a reformar de nueva cuenta dicho numeral - para, a partir del 28 de octubre de 1968, indicar al respecto lo siguiente:

"Art. 104.- Corresponde a los tribunales de la Federación conocer:

I.- ...

...

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 del Distrito y Te--
rritorios Federales, y los particulares, establecien-
do las normas para su organización, su funcionamien-
to, el procedimiento y los recursos contra sus reso-
luciones.

...".

Finalmente, con fecha 29 de julio de 1987, el texto del citado artículo 104 fue modificado sustancialmente para, con la entrada en vigor de la fracción I-B el día 15 - de enero de 1988, incorporar una nueva competencia a los - tribunales colegiados de circuito, de índole estrictamente contencioso-administrativa, remitiendo el sustento constitucional del Tribunal Fiscal de la Federación (bajo el género de Tribunal de lo Contencioso Administrativo) a la -- fracción XXIX-H del artículo 73, también constitucional.

Dichos dispositivos, fundamentales y primarios, indican, por su orden numérico, lo siguiente:

"Art. 73.- El Congreso tiene facultad:

...

XXXIX-H.- Para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso-administrativo dotados de ple-

na autonomía para dictar sus fallos, que tengan a -- su cargo dirimir las controversias que se susciten - entre la Administración Pública Federal o del Distri to Federal y los particulares, estableciendo las no rmas para su organización, su funcionamiento, el pro- cedimiento y los recursos contra sus resoluciones".

"Art. 104.- Corresponde a los tribunales de la Fede ración conocer:

...

I-B.- De los recursos de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribuna- les de lo contencioso administrativo a que se refie- re la fracción XXXIX-H del artículo 73 de esta Cons- titución, sólo en los casos que señalen las leyes. - Las revisiones, de las cuales conocerán los tribuna- les Colegiados de Circuito, se sujetarán a los trámi tes que la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y_ 107 de esta Constitución fije para la revisión en am paro indirecto, y en contra de las resoluciones que en ellas dicten los tribunales Colegiados de Circuito - no procederá juicio o recurso alguno".

De tal suerte que, la reforma aquí señalada tuvo por

virtud ubicar en el lugar correcto el fundamento constitucional del Tribunal Fiscal de la Federación, situándolo en la fracción XXIX-H del artículo 73 de la Carta Magna, y no en el artículo 104 de este mismo ordenamiento primario, numeral que forma parte del capítulo IV correspondiente al Poder Judicial de la Federación.

Existiendo, entonces, un órgano jurisdiccional competente para conocer de la materia contencioso administrativo, se constituye formalmente en aquella instancia defensiva o de control, reglamentario o legal, e incluso constitucional, más próxima y distintiva para combatir el acto administrativo en general a través del ejercicio de una acción de nulidad.

Da apoyo al razonamiento antecedente, la tesis jurisprudencial número 326, consultable en la página 555, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, correspondiente al año de 1985, Tercera Parte, Segunda Sala, que indica:

"TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, FACULTADES DEL, - PARA EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO.- Conforme al artículo 202, inciso b), -- del Código Fiscal, son causas de anulación la omi- -

sión o el incumplimiento de las formalidades de que_ deben estar revestidos la resolución o el procedi- - miento impugnados. El tribunal de la materia está fa cultado para anular un acuerdo de la autoridad guber_ nativa tanto si no se llenaron los requisitos previs_ tos por la norma legal correspondiente, cuanto en el caso de que se hayan omitido las formalidades esen- ciales del procedimiento consagradas por la Constitu_ ción".

Nota: La disposición a que alude esta jurisprudencia al citar el artículo 202, inciso b), del Código Fis_ cal de la Federación abrogado, corresponde al artícu_ lo 238, fracción II, del ordenamiento fiscal vigen_ te.

No obstante lo anterior, el examen constitucional de los actos administrativos en sede contencioso administrati_ va no puede extenderse a la protección de otras garantías_ individuales que no sean, específicamente, las de audien-- cia, legalidad y autoridad competente, contenidas en los - artículos 14 y 16 de la Carta Magna, según lo ha sostenido el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito al resolver, por unanimidad de votos y en_ sesión de fecha 27 de abril de 1989, el juicio de amparo -

directo 413/89, señalando al efecto la tesis correspondiente, lo siguiente:

"TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION. CUANDO PUEDE CONOCER DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO.- La jurisdicción contenciosa-administrativa -- adoptada en el sistema mexicano por influencia de -- sistemas jurídicos extranjeros, principalmente el -- francés, corresponde a la imperiosa exigencia del Es tado Contemporáneo de preservar la legalidad de la -- actuación administrativa, esto es, el sometimiento -- de las autoridades administrativas a las leyes emanadas del Poder Legislativo por ser éstas la fuente di recta de la validez y legitimidad de su actuación. Por ello, la jurisdicción del Tribunal Fiscal de la Federación es de naturaleza ordinaria y no tiene como propósito fundamental otro distinto del de salva guardar y controlar la legalidad de los actos admi nistrativos. Dado que la legalidad de los actos admi nistrativos está elevada en nuestro país al rango de garantía individual por efecto de los artículos 14 y 16 constitucionales, se explica que en repetidas oca siones se haya predicado el deber de las salas fisca les de conocer inclusive de irregularidades plantea das como violaciones a preceptos constitucionales. --

Sin embargo, como puede atestiguar la tesis jurisprudencial de la Segunda Sala de la Suprema Corte de -- Justicia de la Nación, visible en el número trescientos veintiseis de la Tercera Parte del último Apéndice al Semanario Judicial de la Federación con el rubro de "TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, FACULTADES DEL, PARA EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO", y los precedentes que le dieron origen, la inconstitucionalidad de los actos administrativos de que puede conocer este Tribunal, es la derivada de la inobservancia de las formalidades esenciales del procedimiento a que se refieren los artículos 14 y 16 constitucionales, en cuanto configura la causal de anulación prevista en la actual fracción - II del artículo 238 del Código Fiscal vigente. En suma, la jurisdicción del Tribunal Fiscal en términos de las causales de anulación constreñida a la materia de legalidad, aunque ésta se refleje en todos -- los casos en una violación a las garantías constitucionales mencionadas, de allí que su competencia no puede extenderse al grado de obligarlo a conocer de violaciones a otra clase de garantías de la Carta Suprema, ni siquiera cuando tales infracciones se atribuyan no a una ley sino a un acto administrativo, --

pues ello significaría investirlo de facultades propias del sistema de control de la constitucionalidad, de las que desde luego carece al tenor de los artículos 103, 104 y 107 de la Constitución".

Por otro lado, un examen de conjunto del sistema general que delinean las disposiciones del Código Fiscal vigente, en materia del procedimiento administrativo, nos puede hacer advertir que los particulares, ya sea como actores en la contienda o como demandados, cuentan con una sola instancia por desahogar frente a dicha potestad jurisdiccional, mientras que las autoridades, por virtud de la existencia de un recurso específico consignado en ese ordenamiento, pueden hacer valer sus excepciones, derechos y defensas en dos instancias distintas, una, primera, frente al propio Tribunal Fiscal de la Federación, otra, segunda, que se agota ante los Tribunales Colegiados de Circuito según lo dispone la recientemente incorporada adición al artículo 104 constitucional, consignada en su fracción I-B, cuyo texto ha quedado transcrito.

Lo anterior no significa, de manera alguna, que los particulares guarden una situación desventajosa en juicio frente a las autoridades contendientes en el proceso contencioso administrativo, por el contrario, el administra-

do, en su calidad de titular de garantías individuales - - tiene, en todo momento, la posibilidad de hacer uso del -- ejercicio de la acción constitucional de amparo, ya en vía directa contra las resoluciones que pongan fin al juicio, - o indirecta en cualquier otro caso, frente a los tribuna-- les de la Federación, según lo establece el artículo 103 - constitucional.

Ahora bien, el recurso de revisión a que se ha hecho referencia, se encuentra contenido en el artículo 248 del Código Fiscal de la Federación y funciona, según ya indica mos, como una segunda instancia del juicio contencioso ad-- ministrativo.

Dicho numeral señala:

"Art. 248.- Las resoluciones de las Salas Regionales que decreten o nieguen sobreseimientos y las senten-- cias definitivas, podrán ser impugnadas por la auto-- ridad, a través de la unidad administrativa encarga-- da de su defensa jurídica, interponiendo el recurso_ de revisión ante el Tribunal Colegiado de Circuito - competente en la sede de la Sala Regional respecti-- va, mediante escrito que presente ante esta última - dentro del término de quince días siguientes al día en_ que surta efectos su notificación, por violaciones -

cometidas en las propias resoluciones o sentencias;- cuando la cuantía del asunto exceda de tres mil quinientas veces el salario mínimo general diario del área geográfica correspondiente al Distrito Federal, vigente en el momento de su emisión.

En el caso de contribuciones que deban determinarse_ o cubrirse por períodos inferiores a doce meses, para determinar la cuantía del asunto se considerará - el monto que resulte de dividir el importe de la con tribución entre el número de meses comprendidos en - el período que corresponda y multiplicar el cociente por doce.

Cuando la cuantía sea inferior a la que corresponda_ conforme al primer párrafo o sea indeterminada, - el recurso procederá cuando el negocio sea de importancia y trascendencia, debiendo el recurrente razonar esa circunstancia para efectos de la admisión -- del recurso. En materia de aportaciones de seguridad social, se presumen que tienen importancia y trascendencia los asuntos que versen sobre la determinación de sujetos obligados, de conceptos que integren la - base de cotización y del grado de riesgo de las em-- presas para los efectos del seguro de riesgos del -- trabajo.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá -- interponer el recurso, cuando la resolución o sentencia afecte el interés fiscal de la Federación y, a su juicio, el asunto tenga importancia, independientemente de su monto, por tratarse de la interpretación de leyes o reglamentos, de las formalidades -- esenciales del procedimiento, o por fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución. El recurso de revisión también será procedente contra las resoluciones o sentencias que dicte la Sala Superior del Tribunal, en los casos a que se refiere el artículo 239-Bis.

En los juicios que versen sobre resoluciones de las autoridades fiscales de las entidades federativas -- coordinadas en ingresos federales, el recurso sólo -- podrá ser interpuesto por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público".

Como se vé, tal medio defensivo opera en circunstancias excepcionales, es decir, su ejercicio no es incondicional sino que, para ello, se deben reunir determinados -- requisitos unos, de índole abstracto, como lo es el que se trate de un asunto importante y trascendente; otro, en razón de la cuantía y, finalmente, aquéllos que se encuen-

tran específicamente determinados por el legislador, como casos donde se presumen siempre las relatadas condiciones de procedibilidad consistentes en las calidades de importancia y trascendencia.

La existencia de este recurso, considerado como "el amparo de las autoridades" (40) viene a significar, en mi concepto, el desequilibrio y desorden total de lo que, en doctrina, se ha entendido bajo el concepto de jurisdicción contencioso administrativa toda vez que se sustrae del conocimiento y competencia de un órgano jurisdiccional, radicado en el seno de la administración, la posibilidad de resolver en última instancia, una controversia de índole contencioso administrativa.

Con ello se regresa a la práctica viciosa que se remonta más allá del año de 1796, donde el Poder Judicial re

(40) Sobre el punto explica el Maestro Carlos de Silva Nava lo siguiente: "Puede estimarse que la idea del Legislador, al expedir los aludidos decretos (de creación de los recursos de revisión ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, actualmente derogado, y de revisión fiscal ante el Poder Judicial Federal) fue la de establecer un medio de defensa en favor de la autoridad, que compensaba la imposibilidad de ésta para ocurrir al juicio de amparo contra actos del Tribunal Fiscal, derecho del que si gozan los particulares cuando estiman que tales actos resultan violatorios de garantías". Tribunal Fiscal de la Federación, Publicación Comemorativa "Cuarenta y Cinco Años al Servicio de México", 1982, Tomo II, - Pág. 607.

visaba la acción administrativa propiamente dicha (no se confundida con el control de constitucionalidad que pueden gestionar los particulares en contra de la acción administrativa, donde sí debe intervenir ese Poder Judicial) razón que, como se vio, fue el fundamento y motivo por el cual se creó una jurisdicción especial, competente para conocer de la materia contencioso administrativa.

No obstante la objeción propuesta, la justificación dada en la exposición de motivos que dio lugar a la reforma del artículo 104 constitucional, contenida en el texto del Dictamen rendido por las Comisiones Unidas de Hacienda, y tercera sección de la de Estudios Legislativos de la Cámara de Senadores, aprobado en sesión de fecha quince de diciembre del año de 1987, indica que "se debe preservar la supremacía del Poder Judicial de la Federación, para garantizar el cumplimiento de los postulados constitucionales que dan sustento a la emisión de los Supremos Poderes de la Federación... Destacada importancia tendrá la fusión de los recursos de revisión fiscal ante los Tribunales Colegiados de Circuito, que toca interponer a la autoridad fiscal, en un sólo recurso, propiciando de esta forma que la impugnación relativa se ventile ante el mismo tribunal que conozca del juicio de amparo, que en su caso, haya promovido el contribuyente, lo que evitará la bifurcación de

vías, y eliminará el riesgo de contradicción en los fallos".

Por tanto, queda claro que la revisión interpuesta por las autoridades demandadas, o en su caso actoras, en el juicio contencioso administrativo, convierte a los Tribunales Colegiados de Circuito en jueces de alzada en jurisdicción ordinaria, y no es, por ello, ni un sistema procesal, tutelar de garantías individuales, ni por su virtud, el órgano competente en grado de revisión puede resolver otras cuestiones que no sean las estrictamente relacionadas con el juicio de origen, y, por último, en todo caso se ve constreñido a resolver, como última instancia, la cuestión que ha sido planteada, sin proceder a su reenvío, salvo que se esté en el caso de ordenar la reposición del procedimiento cuando la sala del conocimiento original haya incurrido en alguna omisión que hubiere dejado sin defensa al recurrente, o pudiere influir en la sentencia que deba dictarse en definitiva (en contra, véase pág. 366).

Todo ello se deduce, por un lado, del texto del artículo 91 de la Ley de Amparo, disposición aplicable para la resolución del citado recurso, tal y como lo dispone la fracción I-B del artículo 104 constitucional, y por otro, del análisis de tres interesantes criterios sustentados --

por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito al resolver, por unanimidad de votos y en sesiones de fechas 19 de octubre de 1988 y 7 de marzo - de 1989 los recursos de revisión 923/88 y 153/89, que, por su orden, indican:

"REVISION FISCAL. NO ES UN SISTEMA PROCESAL, TUTELAR DE GARANTIAS INDIVIDUALES.- El objeto perseguido por el Constituyente al establecer en la fracción I-B -- del artículo 104 de la Carta Federal, la procedencia de un recurso de revisión en contra de las resoluciones definitivas dictadas por los Tribunales de lo -- Contencioso Administrativo, no lo ha sido, evidentemente, el de crear un sistema procesal, tutelar de - las garantías individuales consagradas en ese docu-- mento superior, tarea reservada en exclusiva al jui cicio de amparo, sino el de ofrecer una última instancia a las autoridades administrativas para demostrar, ante los Tribunales Colegiados de Circuito (siempre y cuando el asunto de que se trate reúna los requisi tos de importancia y trascendencia que al efecto se exigen) la violación que en su perjuicio hayan cometido a las diversas disposiciones de orden secunda rio, aquellos órganos de justicia administrativa, es

decir, se trata de un medio de control que atiende,- no a la protección de garantías individuales, pues - éstas no benefician a las autoridades ni aun en de fensa de sus actos en juicio, atento a la máxima jurídica UBI EADEM RATIO, IDEM IUS, sino a la protección del interés jurídico de estas últimas, derivado del conjunto de ordenamientos legislativos vigentes, que han emanado de la Constitución Federal; de ahí - que sea inexacta la argumentación expuesta por la autoridad recurrente en revisión, en el sentido de que el fallo de nulidad combatido, viole en su perjuicio la garantía de legalidad consagrada en el texto del artículo 16 de la Carta Magna".

"REVISION FISCAL. EN ELLA LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO NO PUEDEN RESOLVER CUESTIONES DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES O REGLAMENTOS. OPORTUNIDAD -- DEL ACTOR PARA PLANTEARLAS.- Aunque los Tribunales - Colegiados de Circuito están investidos por su Ley - Orgánica de facultades para decidir sobre la constitucionalidad de normas legales o reglamentarias cuando versen sobre su aplicación las sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación, tal jurisdicción surge única y exclusivamente en la vía de control cons-

titucional, es decir, cuando se intenta la acción de amparo por el particular, pero no en una vía distinta como es el recurso de revisión interpuesto por la autoridad administrativa como segunda instancia del juicio ordinario de lo contencioso-administrativo. - Distinto sucede si la parte actora, advirtiendo que los fallos dictados en esta instancia no admiten recurso o juicio alguna en su contra, al tenor del artículo 104, fracción I-B de la Constitución, al ver interpuesta la revisión por su contendiente y el riesgo que para sus intereses representa pues puede conducir a la validez de la resolución administrativa, promueve cautelarmente el juicio de amparo sujeto a las resultas del recurso de legalidad, pues de este modo vinculará al Tribunal Colegiado de Circuito a decidir sobre la constitucionalidad de las normas aplicadas".

(*) "REVISION FISCAL. NO OPERA EL SISTEMA DE REENVIO. -- LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO DEBEN OCUPARSE DE LOS CONCEPTOS DE ANULACION OMITIDOS POR LA SALA FISCAL.- Por virtud de las reformas y adiciones a -- los artículos 104 constitucional y 248 del Código -- Fiscal de la Federación, y de la nueva Ley Orgánica_

(*) Este criterio ha sido superado; al efecto consúltese la tesis jurisprudencial 6/91, Gaceta 47 del S.J.F.,

del Poder Judicial de la Federación (artículo 44, -- fracción V), la segunda instancia en la jurisdicción contencioso-administrativa, encomendada hasta entonces al Órgano supremo de un tribunal administrativo -- Tribunal Fiscal de la Federación -- fue transferida a los Tribunales Colegiados de Circuito, quienes quedan configurados como tribunales de alzada en jurisdicción ordinaria. Por ello, si en el recurso de revisión fiscal son fundados los agravios de la autoridad y existen conceptos de nulidad de la actora pendientes de estudio, no debe remitirse el asunto a la sala de su origen para que los analice, pues los Tribunales Colegiados, como jueces de alzada cuyos fallos son inatacables, gozan con toda plenitud de la jurisdicción contencioso-administrativa que les permite resolver por sí todas las controversias de este género, por lo cual sería contrario a la economía y celeridad procesales prescritas por el artículo 17 - constitucional, pretender que la sala fiscal haga lo que ellos sin revisión posterior pueden hacer, máxime que concluida la primera instancia se agotó la -- competencia de la sala para conocer del negocio y no existe norma legal en donde puedan apoyarse aquéllos para hacer renacer dicha competencia y sujetar a las

(*) página 28, Segunda Sala, cuyo rubro es "REVISION FISCAL. INAPLICABILIDAD DE LA FRACCION I DEL ARTICULO - 91 DE LA LEY DE AMPARO."

partes a los inconvenientes de proseguir otra vez -- una primera instancia y a los riesgos más tarde de someter su negocio de nuevo a la decisión del superior".

Visto todo lo anterior, la sentencia que se dicte en la instancia de control de índole contencioso administrativo podrá, según lo dispone el artículo 239 del Código Fiscal de la Federación, reconocer la validez del acto administrativo impugnado, o declarar su nulidad, lisa y llana, o para determinados efectos, debiendo precisar con claridad, la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales.

C.- El control en sede judicial.- Los actos administrativos pueden ser impugnados no sólo a través de recursos administrativos o frente a la instancia contencioso administrativo sino también, por medio del ejercicio de la acción constitucional de amparo que deriva de los artículos 103 y 107 de la Carta Magna.

En efecto, la defensa jurídica de las garantías individuales, cuando éstas se ven afectadas por algún acto administrativo en concreto, son susceptibles de ser defendidas ante los tribunales de la Federación.

Este concepto de control constitucional viene a significar la forma más amplia y protectora con que cuentan los gobernados para combatir el actuar ilegal y arbitrario de las autoridades.

No siendo este trabajo un tratado sobre la materia - de amparo (41), hemos de referirnos, entonces, a algunos - conceptos relacionados directamente con la defensa de las garantías individuales frente a los actos administrativos.

De conformidad con lo establecido por la fracción II del artículo 114 de la Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, el amparo se pedirá ante el Juez de Distrito "contra actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo".

Tal disposición viene a constituirse como la fórmula de procedencia de la acción constitucional de amparo en contra de todo acto administrativo que se estime violatorio de garantías individuales.

No se olvide, que de manera previa al ejercicio de la acción de garantías correspondiente, se deben agotar todos aquellos medios de defensa ordinarios, de carácter obligatorio, que puedan revocar o modificar el acto de que se trate.

(41) Para ese aspecto véase Burgoa, Ignacio.- El juicio de Amparo y Noriega, Alfonso.- Lecciones de Amparo, ambos de la Editorial Porrúa.

Lo anterior puede dar lugar a que, combatido un acto administrativo, la sentencia dictada en ese proceso previo, sustituya al acto administrativo originalmente combatido, y con ello, provoque el ejercicio de la acción constitucional en forma directa, es decir, ante los Tribunales Colegiados de Circuito.

Efectivamente, según lo disponen los artículos 44 y 46 de la Ley de Amparo en relación con lo dispuesto por el artículo 158 de ese mismo ordenamiento legal, el juicio de amparo directo es competencia del Tribunal Colegiado de -- Circuito que corresponda y procede contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, -- dictadas por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, respecto de los cuales no proceda ningún recurso ordinario que pueda modificarlas o revocarlas, entendiéndose se por sentencias definitivas las que decidan el juicio en lo principal, y por resoluciones, aquéllas que, aun sin de cidirlo, lo dan por concluido.

Dijimos que, en los casos de la procedencia del juicio de amparo directo opera una sustitución del acto combatido.

En efecto, en este proceso constitucional el acto -

reclamado no lo es directamente el acto administrativo motivo de conflicto sino, por el contrario, lo es la sentencia o resolución dictada en un juicio previo, pero con absoluta relación con el acto origen de la controversia, por lo cual, el examen de este último también puede ser realizado por el órgano de control constitucional, en vista de los argumentos que le fueron planteados a la nueva autoridad responsable, bajo la forma de conceptos de anulación - del acto administrativo originalmente impugnado.

Así, sea aislado el acto administrativo, o conexo -- con una sentencia o resolución que ponga fin al juicio, -- los tribunales de la Federación serán competentes para conocer, ya por el juez de Distrito, o por el Tribunal Colegiado de Circuito, de toda acción constitucional de amparo, como vía de control del actuar administrativo en relación con la observancia de los derechos públicos subjetivos otorgados a los gobernados y elevados a la calidad de garantías individuales por la Constitución Federal.

En cualquiera de las dos vías, directa o indirecta, - el efecto de la sentencia de garantías lo será, según lo - dispone el artículo 80 de la Ley de Amparo, "restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual viola da, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes

de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo, y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija".

Hoy por hoy, ningún otro medio de control del acto administrativo es tan completo y eficaz como lo es el control de la constitucionalidad de los actos de autoridad -- que tiene por atribución el Poder Judicial de la Federación, función que desarrolla a través del más útil sistema jurídico, tutelar de los derechos y libertades de los gobernados que es, indudablemente, el juicio de amparo.

CONCLUSIONES

Todo comportamiento material que sea producido por órganos de la administración pública, y que acarrea consecuencias legales ha de constituirse, formalmente, en un acontecimiento jurídicamente relevante para el Derecho administrativo, es decir, será un hecho jurídico administrativo.

A diferencia del hecho jurídico administrativo, se constituye aquella figura que la doctrina, nacional y extranjera, ha denominado bajo el concepto de "vía de hecho administrativa", misma que se caracteriza por ser una serie de actos materiales, provenientes de autoridades ilegítimas que, en orden de su origen, se realizan en franca violación del conjunto jurídico vigente.

Tanto los hechos jurídicos administrativos, como la "vía de hecho administrativa", importan acontecimientos -

susceptibles de ser combatidos por los afectados a través del juicio de amparo, según lo ha asentado la jurisprudencia correspondiente desde principios del presente siglo.

En el campo del Derecho privado, la capacidad de -- obrar es la regla, los individuos pueden hacer todo aquello que no les esté específicamente prohibido; por el contrario, la competencia del órgano público es excepcional, argumento que se traduce en el hecho de que los agentes -- públicos sólo pueden realizar aquello que la ley les permite hacer.

Así, atento a un principio de separación de poderes, en un régimen de Derecho no habrá autoridad alguna competente para llevar a cabo todas y cada una de las funciones públicas encomendadas a los órganos del Estado.

Un acto de gobierno, a diferencia de un acto administrativo, es considerado como aquél no susceptible de -- ser combatido a través de recurso o acción alguna frente a los tribunales. En la actualidad, la existencia de una clase especial de actos inimpugnables resulta aberrante, -- por ello, la teoría del acto de gobierno, no obstante la -- autoridad de aquéllos que la sostienen, tiende a desaparecer.

El principio de legalidad, apotegma sobre el cual --

descansa la actividad administrativa, remonta sus orígenes a las postrimerías del siglo XVIII.

Los regímenes monárquicos y absolutistas apoyaban - el funcionamiento de sus instituciones en principios rígidos donde la voluntad soberana se erigía en la suprema - ley del Estado.

En cambio, un régimen de legalidad ha de obtener la sumisión de todos los actos de autoridad al orden jurídico vigente, asegurándose con ello el respeto a los gobernados.

De nada vale la existencia del principio de legalidad, si la estructura jurídica del orden normativo no garantiza la efectividad de su vigencia a través de la creación de remedios expeditos para controlar el abuso y la arbitrariedad.

Si bien es cierto que toda la actividad de los órganos públicos, incluidos los administrativos, se halla sometida al principio de legalidad, también lo es que tal - subordinación debe ser flexible, permitiéndose variar en atención a diversas circunstancias no siempre concurrentes en la generalidad de los casos.

La actividad discrecional de la administración pú--

blica se presenta cuando, creada la competencia material_ de acción, se deja al agente público la libertad de decidir, en vista de determinadas circunstancias, si debe de_ ejercerla y de qué manera hacerlo.

Una administración demasiado reglada limita su acción y sus fines; una administración demasiado discrecional no ofrece a los administrados ninguna seguridad; de ahí que ambas deban siempre dosificarse.

El principio de legalidad, elevado al rango de garantía constitucional en nuestro régimen jurídico por el artículo 16 de la Carta Magna, significa el sistema más - amplio y protector de la seguridad de los gobernados.

El acto administrativo, a su vez, se perfila como - la consecuencia más clara y perfecta de la sumisión de to da la función pública administrativa, a un régimen de Derecho.

La teoría del acto administrativo, en la actualidad, viene a perfilarse como el elemento objetivo de importancia capital, que estructura toda la disciplina del Derecho administrativo contemporáneo.

La más remota conceptualización sistematizada del - acto administrativo, es creación del Derecho francés.

Por acto administrativo entendemos a toda declaración de voluntad, unilateral y concreta, dictada por un órgano de la administración pública, en ejercicio de una competencia administrativa, cuyos efectos jurídicos son directos e inmediatos.

Todo acto administrativo se presume legítimo, salvo prueba en contrario. Lo anterior obedece a un principio de índole práctico porque, de no operar tal presunción, toda la actividad administrativa sería inicialmente objetable, requiriéndose entonces de otros actos de autoridad que, de manera previa, validaran su contenido.

El acto administrativo debe ser ejecutivo, es decir, debe contar con la posibilidad de llevarse a cabo por acción propia de la administración toda vez que, por principio, dicho actuar busca satisfacer necesidades de interés general cuya realización no admite demora.

Los actos administrativos no existen, normalmente, por floración espontánea; por el contrario, su creación es producto de toda una serie de etapas, por instantáneas que éstas sean, concatenadas entre sí y afectas a un fin común; éste es el procedimiento constitutivo o formal del acto administrativo.

A diferencia del procedimiento constitutivo o for-

mal, que culmina necesariamente con la creación del acto administrativo, encontramos al procedimiento recursivo -- que, partiendo de la existencia de un acto administrativo, busca controlarlo por medio del examen de su conformidad y regularidad jurídicas.

En atención a los sujetos que intervienen en la formación de un acto administrativo, habrá actos simples, -- complejos y colectivos.

Con relación a la amplitud de poderes de la administración para dictarlos, los actos administrativos podrán ser reglados o discrecionales.

En atención a su radio de acción, serán internos, -- porque sus efectos inciden en el ámbito propio de la administración, o externos por salir de ella.

Los actos administrativos podrán dividirse, en relación con la naturaleza de la decisión que importan, en -- preparatorios o de trámite, definitivos o principales, de ejecución, y de certificación o registrales.

En atención al alcance de sus efectos con relación a las personas, los habrá aquellos que aumentan la esfera jurídica de los gobernados y aquellos que la limitan.

Por su forma de expresión, los actos administrati--

vos serán expresos, tácitos y presuntos.

El acto administrativo se origina por la concurrencia de diversos elementos, ellos pueden ser esenciales o accidentales.

Los elementos esenciales del acto administrativo -- son, en mi concepto: órgano competente, voluntad administrativa, motivo o causa, contenido u objeto, finalidad y forma.

Los elementos accidentales son: el mérito u oportunidad, el plazo o término y las cláusulas de reserva.

Los elementos del acto administrativo pueden estar viciados, ello traerá como consecuencia la nulidad absoluta del mismo o su posible anulación.

La teoría del acto jurídico inexistente, no obstante contar con el apoyo de una parte muy considerable de la doctrina, llega a ser insostenible en un examen hondo de sus postulados.

Por ello, todo vicio del acto administrativo dará lugar a su nulidad absoluta o de pleno derecho, o a su nulidad relativa o anulabilidad, pero no a su inexistencia.

La ausencia de algún elemento esencial, ya sea porque éste no haya concurrido en la formación del acto o --

que, estándolo, adolezca de un vicio grave incompurgable, dará lugar a la nulidad absoluta del acto administrativo.

Los vicios de menor intensidad que incidan en uno o varios elementos del acto administrativo, lo harán anulable.

Un acto puede nacer perfectamente válido y eficaz - pero, si con el transcurso del tiempo desaparece alguno o algunos de los supuestos fundamentales que dieron sustento a esa regularidad, se estará entonces frente a la figura del decaimiento del acto administrativo, pudiendo dar por resultado, ya la nulidad absoluta del mismo, ya su -- anulabilidad.

Los efectos jurídicos de un acto administrativo pueden extinguirse naturalmente, o por acción provocada, esto es, pueden ser suprimidos por otra decisión, ajena al mismo, sea ésta dictada por la propia administración pública, o por otro órgano de autoridad.

Esta extinción del acto administrativo y de sus -- efectos, ya en sede administrativa, ya en la instancia -- contencioso administrativa o en la instancia judicial, se produce por medio del ejercicio de la función de control, es decir, la supresión de la fuerza jurídica de un acto -

administrativo puede ser declarada por cualquier órgano - del Estado, competente para ello, a través del ejercicio - de una función controlativa.

El control, cuyo origen deriva de la lengua francesa, se puede considerar como un acto correspondiente al - ejercicio de la función que atribuye a un sujeto o a un - órgano, el poder de constatar la conformidad o disconformidad de determinados actos o comportamientos de sí mismo, de otro sujeto, o de un órgano diverso, a ciertas normas o criterios previamente establecidos.

El control de un acto administrativo puede ser, en atención al órgano que lo realiza, legislativo, jurisdiccional o administrativo en sus dos formas, jerárquico o - de tutela.

En relación con el objeto por verificar, puede ser - de legalidad o de oportunidad o mérito.

En razón del tiempo puede ser preventivo o represivo; uno opera antes de dictar el acto, otro, después de - creado.

Por la forma de activarse, el control puede ser oficial, a instancia de parte y obligatorio.

Este régimen de autotutela administrativa, ejerci-

da a través de recursos administrativos, cumple dos funciones básicas: una, permite a la propia administración pública someter a un nuevo examen las actuaciones de sus órganos, dándole la posibilidad de corregir sus fallas -- hasta hacer coincidir su actividad con el marco competencial que la rige; por el otro, otorga a los particulares un mecanismo defensivo, menos formalista y más expedito, para hacer valer sus defensas.

La tendencia jurisprudencial actual en esta materia se orienta, fundamentalmente, al tratamiento generoso y de buena fe respecto de la procedencia, interpretación, contenido y resolución de los recursos administrativos.

No obstante lo anterior, en mi opinión, la benevolencia con que deben ser abordados dichos medios de defensa por las autoridades competentes para su conocimiento, no debe llegar al punto de olvidar el cumplimiento mínimo de los requisitos de procedencia que a cada uno de estos recursos impone el legislador que los crea, tales como el término de su interposición, la autoridad competente para resolverlos, y otros; es decir, no es correcto desvirtuar, en observancia de un principio altruista, la naturaleza de un medio defensivo hasta el grado de hacer procedente lo improcedente, o atendible lo inatendible, porque con ello se correría el severo riesgo de hacer imperar la -

anarquía y el desorden de esta materia.

Además de la existencia de mecanismos defensivos en sede administrativa, el Derecho francés da cuenta, en origen, de la existencia de una clase de tribunales específicos, competentes para conocer, en exclusiva, el conjunto de controversias y causas litigiosas que surgen con motivo de la acción administrativa.

Dichos tribunales, no judiciales, se constituyen en la jurisdicción contencioso-administrativa.

El motivo de creación de esta instancia jurisdiccional específica se apoyó, sustancialmente, en un conjunto de razones políticas y constitucionales surgidas a raíz de la Revolución Francesa de 1789, principalmente, derivada de la forma de interpretar el principio de separación de poderes, producto del "iluminismo francés", y de un -- acendrado ánimo antijudicialista imperante en la época.

En un principio, la facultad de juzgar las causas administrativas se otorgó a los propios órganos responsables de cada acto impugnado, o a los superiores jerárquicos de ellos; siendo aberrante y contraproducente el sistema adoptado, una nueva interpretación del principio de separación de poderes llevó al Derecho francés a crear una distinta separación funcional, pero ya en el seno del ór-

gano ejecutivo, radicada en el criterio de especializa- -
ción. De tal acomodamiento surgieron los conceptos de ad-
ministración activa y administración de control o conten-
cioso administrativa.

Al igual que el sistema jurídico francés, en nues-
tro país, siguiendo las enseñanzas de ese orden normati-
vo, se tuvo la necesidad de contar, también, con un órga-
no jurisdiccional contencioso-administrativo, siendo has-
ta el año de 1936 cuando se dio un primer paso, pero defi-
nitivo, con la creación del Tribunal Fiscal de la Federa-
ción.

En la actualidad, es el Tribunal Fiscal de la Federa-
ción aquella posibilidad que materializa el ejercicio -
de acciones de naturaleza contencioso-administrativa cu-
yo titulares lo son aquellos particulares afectados por-
actos o resoluciones administrativas que afecten sus inte-
reses jurídicos.

Sin embargo, el sistema que delinea la Constitución
Mexicana al otorgar competencia a los Tribunales Colegia-
dos de Circuito, dependientes orgánicamente del Poder Ju-
dicial Federal, para conocer como órganos de alzada de --
aquellos recursos de revisión fiscal que interpogan las -
autoridades en contra de las sentencias o resoluciones --

que dicten los Tribunales de lo Contencioso Administrativo Federales o del Distrito Federal, significa un regreso a aquel estado de cosas que fueron motivo de la creación de una instancia jurisdiccional, específica del actuar administrativo.

No así sucede, por ejemplo, respecto de la procedencia de otras acciones, conferidas a los gobernados para combatir las resoluciones dictadas por esa específica instancia contencioso-administrativa.

Por último, el acto administrativo puede ser combatido por los particulares afectados, ya de manera concreta e individual, o de forma indirecta (contra una sentencia o resolución que confirme su validez) a través del ejercicio de la acción constitucional de amparo ante el Juez de Distrito, o ante los Tribunales Colegiados de Circuito según sea el caso, constituyéndose esto, hoy por hoy, como el sistema jurídico más amplio y efectivo tendiente a tutelar y proteger los derechos y las libertades de los gobernados, alta y fundamental función atribuida por disposición primaria al Poder Judicial de la Federación.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

- ALESSI, Renato.- Instituciones de Derecho Administrativo, 2 Tomos, Ed. Bosch, Barcelona, 1970.
- ALSINA, Hugo.- Tratado de Derecho Procesal, 7 Tomos, - - EDIAR, Buenos Aires, 1963.
- ALVAREZ-GENDIN, Sabino.- Tratado General de Derecho Administrativo, 4 Tomos, Ed. Bosch, Barcelona, 1958.
- BARRACHINA JUAN, Eduardo.- Curso de Derecho Administrativo, Publicaciones Universitarias, Barcelona, 1985.
- BOQUERA OLIVER, José María.- Derecho Administrativo, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, - 1983.
- .- Estudios Sobre el Acto Administrativo, - Ed. Civitas, Madrid, 1985.
- BORJA Y BORJA, Ramiro.- Derecho Administrativo Ecuatoriano, Ed. Depalma, 1985.
- BREWER-CARIAS, Alan Randolph.- Derecho Administrativo I, - Caracas, 1984.
- .- Las Instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1964.
- BURDEAU, Georges.- Derecho Constitucional e Instituciones Políticas, Ed. Nacional, Madrid, 1981.

- BURGOA ORIHUELA, Ignacio.- El Juicio de Amparo, Ed. Porrúa, México, 1988.
- .- Las Garantías Individuales, Ed. Porrúa, México, 1985.
- CALDERA DELGADO, Hugo.- Manual de Derecho Administrativo, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1979.
- CANASI, José.- Derecho Administrativo, 4 Tomos, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1981.
- CARNELUTTI, Francesco.- Instituciones del Proceso Civil, - Editorial Jurídica Europa-América, Buenos Aires, - 1973, 3 Tomos, (Traducción de la sexta edición italiana).
- CASSAGNE, Juan Carlos.- Derecho Administrativo, 2 Tomos, - Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1983.
- .- El Acto Administrativo, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1981.
- CHIOVENDA, Guiseppe.- Principios de Derecho Procesal Civil, Ed. Reus, Madrid, 1977 (Traducción de la tercera edición italiana).
- COUTURE, Eduardo.- Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1981.
- CRETTELLA JUNIOR, José.- Manual de Direito Administrativo, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1984.
- DE LAUBADERE, André.- Manual de Derecho Administrativo, - Ed. Temis, Bogotá, 1984, (Traducción de la undécima edición francesa).
- DEBBASCH, Charles.- Ciencia Administrativa. Administración Pública, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1981, (Traducción de la segunda edición francesa).
- DIEZ, Manuel María.- Manual de Derecho Administrativo, - Ed. Plus Ultra, Buenos Aires, 1980, 2 Tomos.
- .- El Acto Administrativo, Ed. Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1961.

- DROMI, José Roberto.- Instituciones de Derecho Administrativo, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1983.
- .- El Procedimiento Administrativo, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, -- 1986.
- DUGUIT, León.- Las Transformaciones del Derecho, Ed. He-- liasta, Buenos Aires, 1975.
- ENTRENA CUESTA, Rafael.- Curso de Derecho Administrativo, Ed. Tecnos, Madrid, 1983, 2 Volumes.
- ESCOLA, Héctor Jorge.- Compendio de Derecho Administrativo, 2 Tomos, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1984.
- .- Tratado General del Procedimiento Administrativo, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1975.
- FIORINI, Bartolomé.- Derecho Administrativo, 2 Tomos, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1976.
- FORSTHOFF, Ernst.- Tratado de Derecho Administrativo, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1958, (Traducción de la quinta edición alemana).
- FRAGA, Gabino.- Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 1982.
- GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, y FERNANDEZ, Tomas R.- Curso de Derecho Administrativo, Ed. Civitas, Madrid, 1981.
- GARCIA-TREVIJANO, José Antonio.- Tratado de Derecho Administrativo, Editorial de Derecho Financiero, 3 Tomos, Madrid, 1974.
- .- Los Actos Administrativos, Ed. Civitas, Madrid, 1986.
- GARCINI GUERRA, Héctor.- Derecho Administrativo Cubano, - Ed. Pueblo-Educación, La Habana, 1982.
- GARRIDO FALLA, Fernando.- Tratado de Derecho Administrativo, 2 Tomos, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1982.
- GONGORA PIMENTEL, Genaro D.- Introducción al Estudio del Juicio de Amparo, Ed. Porrúa, México, 1989.

- .- Ley de Amparo Comentada, Ed. Porrúa, -- México, 1985.
- GONZALEZ PEREZ, Jesús.- Derecho Procesal Administrativo, - Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1965, 3 Tomos.
- GORDILLO, Agustín A.- Tratado de Derecho Administrativo, - 4 Tomos, Ed. Macchi, Buenos Aires, 1977.
- .- Teoría General del Derecho Administrativo, Instituto de Estudios de Administración Local, - Madrid, 1984.
- GUAITA, Aurelio.- Derecho Administrativo Especial, Ed. Civitas, Madrid, 1982.
- HAURIOU, Maurice.- Précis de Droit Constitutionnel, Centre National de la Recherche Scientifique, Deuxième Edition, France.
- .- Obra Escogida, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1976.
- JEZE, Gastón.- Principios Generales del Derecho Administrativo, 6 Tomos, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1948. (Traducción de la quinta edición francesa).
- KELSEN, Hans.- Reine Rechtslehre, Auflage, Wien, 1960.
- LARES MARTINEZ, Eloy.- Manual de Derecho Administrativo, - Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1983.
- LARES, Teodosio.- Lecciones de Derecho Administrativo, -- Imprenta de Ignacio Cumplido, México, 1852.
- LINARES, Juan Francisco.- Fundamentos de Derecho Administrativo, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1975.
- LOEWENSTEIN, Karl.- Teoría de la Constitución, Ed. Ariel, Barcelona, 1983.
- MARIENHOFF, Miguel S.- Tratado de Derecho Administrativo, 4 Tomos, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1982.
- .- El Dominio Público, Ed. Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1960.
- MARTIN MATEO, Ramón.- Derecho Administrativo, Instituto - de Estudios de Administración Local, Madrid, 1983.

- MAYER, Otto.- Derecho Administrativo Alemán, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1982, 4 Tomos, (Traducción de la segunda edición alemana).
- MERKL, Adolf.- Teoría General del Derecho Administrativo, Ed. Nacional, México, 1980.
- ORLANDO, Vittorio E.- Principios de Derecho Administrativo, Instituto Nacional de Administración Pública, -- Madrid, 1978. (Traducción de la segunda edición italiana).
- PÉREZ DAYAN, Alberto.- La Organización Jurídica del Control Administrativo, Tesis Profesional, México, 1983.
- REVIDATTI, Gustavo A.- Derecho Administrativo, 2 Tomos, -- Ed. Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 1984.
- RIVERO, Jean.- Derecho Administrativo, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1984, (Traducción de la novena edición francesa).
- RODRIGUEZ, Gustavo.- Derecho Administrativo, 2 Tomos, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1982.
- ROJAS, Gabriel.- Derecho Administrativo, Ed. Temis, Bogotá, 1985.
- SAYAGUES LASO, Enrique.- Tratado de Derecho Administrativo, Montevideo, Uruguay, 1974, 2 Tomos.
- SCHMITT, Carl.- Teoría de la Constitución, Ed. Alianza -- Editorial Textos, Madrid, 1982.
- VALLARTA, Ignacio L.- Estudio Sobre la Facultad Económico-Coactiva, Imprenta del Gobierno en Palacio, México, -- 1885.
- VEDEL, Georges.- Derecho Administrativo, Ed. Aguilar, Madrid, 1970. (Traducción de la sexta edición francesa).
- VIDAL PERDOMO, Jaime.- Derecho Administrativo, Ed. Temis, Bogotá, 1987.
- VILLAR PALASI, José Luis, y VILLAR ESCURRA, José Luis.- -- Principios de Derecho Administrativo, Universidad -- Complutense, Madrid, 1983, 3 Tomos.

- VILLEGAS BASAVILBASO, Benjamín.- Derecho Administrativo, Tipográfica Editora Argentina, 6 tomos, Buenos Aires, 1949-1956.
- WADE, H.W.R.- Derecho Administrativo, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1971.
- WEIL, Prosper.- Derecho Administrativo, Ed. Civitas, Madrid, 1986, (Traducción de la primera edición francesa).
- YOUNES MORENO, Diego.- Curso de Derecho Administrativo, - Ed. Temis, Bogotá, 1988.
- ZANOBINI, Guido.- Curso de Derecho Administrativo I, Ed.- Arayú, Buenos Aires, 1954. (Traducción de la quinta edición italiana).

OTRAS PUBLICACIONES

- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, Quinta, Sexta, Séptima y Octava Epoca.
- GACETA DEL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Mayo, Ediciones y Themis.
- APENDICE AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION 1917-1985, 1917-1988, Mayo Ediciones, México.
- INFORMES DE LABORES RENDIDOS A LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, POR SUS PRESIDENTES, 1970-1989. Mayo Ediciones, México.
- PRECEDENTES IMPORTANTES QUE NO HAN INTEGRADO JURISPRUDENCIA, SEGUNDA SALA, 1969-1985. Mayo Ediciones, México.
- TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION. PUBLICACION CONMEMORATIVA "Cuarenta y Cinco Años al Servicio de México", México, 1982.

LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Fiscal de la Federación.
- Código Federal de Procedimientos Civiles.

Ley de Amparo.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley de Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica.