

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.
FACULTAD DE DERECHO.
DIVISION DE POSGRADO.

26
20j-

"EL ACTO ADMINISTRATIVO"

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LIC. ESMERALDA VALLES LOPEZ.

DIR. DE LA TESIS.
DR. IGNACIO BURGOA ORIHUELA.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

El objeto de la investigación es determinar los medios de defensa con que cuenta el particular, cuando se le afecta en su esfera jurídica, por un acto de autoridad emitido por una autoridad administrativa.

El trabajo está dividido en tres capítulos:

En el primero se analiza lo que es el acto administrativo su naturaleza, función, causas y efectos, así como las figuras de la negativa ficta y de la afirmativa ficta; la clasificación de los actos administrativos y el cumplimiento y extinción del mismo.

El capítulo segundo, trata la defensa del particular frente a la actividad de la Administración Pública, en donde se observan tanto las instancias como los recursos administrativos y principalmente el juicio de amparo en materia administrativa.

En el tercer capítulo se desarrolla lo referente al procedimiento administrativo, dentro del marco constitucional, enfatizando lo relativo al contencioso administrativo.

Las conclusiones se encuentran contempladas en 59 puntos, en donde resalta la propuesta de creación de un Código de Procedimientos Administrativos, un Tribunal Administrativo federal, que podría funcionar como tal el Tribunal Fiscal de la Federación y la implantación de la carrera judicial.

Con el trabajo de investigación, al estudiar el derecho positivo mexicano, se pretende buscar la correlación entre las normas y mecanismos de defensa con que cuenta el particular para hacer frente a la actividad de la administración pública que le afecte en sus intereses jurídicos, en la teoría con la práctica, llegando a la conclusión de que el estudio del presente tema, no es una figura jurídica abstracta, sino una realidad.

T R A D U C C I O N .

THE SUBJECT OF THIS RESEARCH IS TO DETERMINE DEFENSE MEANS WHICH ONE SINGLE PERSON, CAN USE WHEN IS AFFECTED IN HIS JURIDICAL RIGHTS BY REASON OF AN AUTHORITY ACT - EMITTED BY AN ADMINISTRATIVE AUTHORITY.

THE PRESENT WORK IS DIVIDED IN THREE CHAPTERS.

THE FIRST ONE ANALIZE WHAT ADMINISTRATIVE ACT IS, IT'S NATURE, FUNCTION, CAUSES AND EFFECTS BESIDES NEGATIVE AND POSITIVE FEIGNED FORMS; ADMINISTRATIVE ACTS CLASIFICACION AND THEIR ACCOMPLISHMENT OR EXTINCTION.

CHAPTER TWO, DISCUSS THE SINGLE PERSONAL DEFENSE AGAINTS PUBLIC ADMINISTRATION ACTIVITY, WHERE CAN BE OBSERVED INSTANCES LIKE ADMINISTRATIVE RESOURCES AND MAINLY THE "ABEAS CORPUS" JUDGEMENT IN ADMINISTRATIVE MATTER.

CHAPTER THEREE, FOCUS ON ADMINISTRATIVE PROCEDURE WITHIN CONSTITUTIONAL FRAME, AND ADMINISTRATIVE LITIGIUS.

A 59 POINTS SUMMARY MARKS AN ADMINISTRATIVE PROCEDURES CODE PROPOSAL, FEDERAL ADMINISTRATIVE COURT OF JUSTICE, WHICH COULD BE THE FEDERAL COURT AND THE NECESSITY OF JUDICIAL PROFESSION.

THIS RESEARCH WORK, WHEN STUDY MEXICAN POSITIVE LAW, PRETENDS FIND ANALOGY BETWEEN DEFENSE RULES AND MECHANISMS WHICH A SINGLE PERSON HAS TO CONFRONT, WHEN HIS JURIDICAL - CONCERNS ARE AFFECTED BY PUBLIC ADMINISTRATION ACTIVITIES, CONCLUDING THAT THE STUDY OF THE PRESENT TOPIC IS NOT AN ASBTRACT LEGAL FIGURE BUT A REALITY.

INTRODUCCION.....	1
CAPITULADO.	
CAPITULO I	
CAUSAS Y EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.	
A. INTRODUCCION.....	4
B. FUNCION ADMINISTRATIVA.....	5
a. Elementos de la función administrativa.....	7
a.1. Subordinación al orden jurídico.....	7
C. ACTO ADMINISTRATIVO.....	13
a. Teorías conceptuales.....	13
b. Definición.....	21
b.1. Elementos de la definición.....	22
b.2. Elementos constitutivos del acto administrativo...	24
b.2.1. Elementos esenciales.....	25
b.2.1.1. Sujeto.....	25
b.2.1.1.1. Sujeto activo.....	26
b.2.1.1.2. Sujeto pasivo.....	29
b.2.1.2. Voluntad administrativa.....	30
b.2.1.3. Objeto.....	31
b.2.1.4. Motivo.....	33
b.2.1.5. Fin.....	35
b.2.1.6. Forma.....	36

D. SILENCIO ADMINISTRATIVO.....	38
a. Negativa ficta.....	39
a.1. La mecanica procesal de la negativa ficta.....	41
a.2. Elementos de la negativa ficta.....	45
a.3. Negativa ficta expresa.....	48
b. Afirmativa ficta.....	50
c. Irregularidades del acto administrativo.....	53
E. CLASIFICACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.....	54
F. EJECUTORIEDAD Y EJECUTIVIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO...	63
a. Cumplimiento y extinción del acto administrativo....	64
b. Autoridades que dictaminan la ilegalidad del acto administrativo.....	68
c. Revocacion de los actos administrativos.....	70
G. EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	71
H. PERFECCION DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	75
I. VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	77
J. EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	97
K. DESVIO DE PODER.....	100

CAPITULO II.

DEFENSA DEL PARTICULAR FRENTE A LA ADMINISTRACION PUBLICA.

A. INTRODUCCION.....	127
B. INSTANCIAS ADMINISTRATIVAS.....	128
C. RECURSOS ADMINISTRATIVOS.....	147
D. AMPARO ADMINISTRATIVO.....	178

CAPITULO III.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

A. GENERALIDADES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.....	192
B. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.....	204
C. EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....	225
CONCLUSIONES.....	248
BIBLIOGRAFIA.....	261

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

En el momento actual, el conocimiento del acto administrativo es base fundamental para la defensa del particular frente a la actividad de la Administración Pública, que se encuentra encaminada a la satisfacción de las necesidades de la comunidad, por lo que para cumplir con este fin, en ocasiones afectará los intereses de algún particular restándole derechos o imponiéndole obligaciones que antes no tenía.

La comprensión del acto administrativo es el apoyo para el ejercicio de la actividad administrativa y de las garantías para los administrados. Por lo tanto la característica del Estado de derecho es la subordinación de todas las actividades públicas al mandato de la ley.

El tema tenía que desarrollarse analizando el conjunto de leyes con las que el estado gobierna esta materia, buscando determinar la enseñanza doctrinal que dimana de las decisiones o fallos que en este sentido ha dado el Poder judicial, con lo cual se nos presenta un marco de referencia para su aplicación en la práctica.

La base de la investigación se centro en bibliografía de autores mexicanos, teniendo en mente nuestra realidad jurídica, consultándose al mismo tiempo textos de autores extranjeros con

objeto de enriquecer el conocimiento, lograndose, mediante este proceso, mayor claridad, sobre las figuras juridicas.

LA CONSTITUCION, norma legal, establece las excepciones sobre las garantias individuales o sociales, elementos del saber necesario para evitar que sean violados los derechos de los particulares, de donde se desprende, que el administrado debe conocer tanto las caracteristicas, efectos y ejecutoriedad de un acto administrativo, asi como de los medios con que cuenta, para defenderse del acto emitido por una autoridad administrativa, que afecte su esfera juridica y, en su momento, el desarrollo de acciones durante el procedimiento administrativo.

Por su parte la autoridad debe contar con el conocimiento del mencionado acto administrativo, a fin de que su emision se encuentre dentro del marco legal y por lo tanto pueda surtir los efectos esperados.

En sintesis, las consideraciones anteriores, se pretenden incluir en la presente tesis, mediante la investigacion sobre el derecho positivo mexicano buscando respuestas a las normas y mecanismos de defensa de los intereses juridicos del particular frente a la administracion publica, con el fin de lograr una afinidad entre la teoria y la practica, llegando a la conclusion de que el estudio del presente tema, no es una figura juridica abstracta, sino una realidad.

Del análisis de diferentes actos administrativos, se logró establecer su efectividad y ejecutoriedad, desprendiéndose los vicios y los efectos durante su aplicación por la autoridad y por consecuencia encontrar los medios de defensa a disposición de los administrados.

Nuestra carta magna, establece con claridad los procedimientos que se requieren para la formación, emisión y oportunidad de la acción administrativa, sin embargo, este trabajo, nos lleva a establecer conclusiones, que permitan enriquecer este campo del derecho, mediante las propuestas adecuadas con la finalidad de responsabilizar a las autoridades administrativas en la aplicación de la ley, en busca de una justicia acorde con la época, que fortalezca el Estado de Derecho.

CAPITULO I.

CAUSAS Y EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

SUMARIO: A. Introducción.- B. Funcion administrativa.- C. Acto administrativo.- D. Silencio administrativo.- E. Clasificación de los actos administrativos.- F. Ejecutividad y ejecutoriedad.- G. Efectos del acto administrativo.- H. Perfección del acto administrativo.- I. Vicios del acto administrativo.- J. Efectos de los vicios.- K. Desvío de poder.

A.-INTRODUCCION.

El acto administrativo es la base fundamental del derecho administrativo moderno, es por esto, imprescindible, al estudio del acto administrativo si se desea comprender el actual derecho administrativo.

En un Estado de derecho, el actuar de las autoridades debe de estar encuadrado en un ordenamiento legal, así mismo, el particular debe de contar con medios para su defensa, cuando esa actuación le afecte su esfera jurídica.

Es con la concepcion filosofica y politica del Estado moderno liberal en que ha surgido el principio de legalidad, o sea, la sumision de la actividad del Estado al derecho. Antes de la Revolución francesa, el Rey era la unica ley, él la creaba y la aplicaba, y, por supuesto, no se sometia a ella, pero, para los teóricos revolucionarios franceses, el derecho tenia como

Única fuente la voluntad general y su mayor manifestación, la ley. El punto central es que toda actuación estatal debe de tener su justificación en una norma superior previamente establecida por autoridades competentes.

La teoría del acto administrativo nace en las ideas de la Revolución francesa de 1789, es aplicado en el ejercicio de la función administrativa, y esta se encuentra dirigida a satisfacer el bien común y el interés público, respetando las garantías del administrado.

B. FUNCION ADMINISTRATIVA.

El acto administrativo se lleva a cabo en uso de la función administrativa.

Gabino Fraga¹ define a la función administrativa por exclusión, determinando que si son tres las funciones del Estado, será función administrativa, aquella que no sea ni legislativa ni jurisdiccional.

Pero como con esto no nos aclara que debemos entender por función administrativa, él mismo debe recurrir a los elementos que la conforman, expresando que también la función

1. Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, México, Editorial Porrúa S.A., 1985, P.53.

administrativa, como la legislativa y la judicial, puede apreciarse desde el punto de vista formal y material. Formalmente, la función administrativa es la actividad que realiza el Estado por medio del Poder Ejecutivo.

La Administración Pública, es, generalmente, la parte del Poder Ejecutivo que se encarga de la administración pública, se puede ver desde dos puntos de vista el orgánico y el formal o material.

El orgánico hace referencia al órgano estatal que desarrolla la función administrativa.

El formal se refiere a la actividad que desarrolla ese órgano.

La administración es una actividad exclusiva del ejecutivo, aunque no la única.

Desde el punto de vista formal y orgánicamente es el Poder Ejecutivo el que realiza la función administrativa. Todos los actos jurídicos y materiales que tiene a su cargo el poder ejecutivo, se denominan actos formalmente ejecutivos.

Aunque también los poderes Legislativo y Judicial realizan excepcionalmente, en casos muy precisos y limitados, actos que

por su propia naturaleza son considerados como actos administrativos, como puede ser, por ejemplo, el nombramiento de empleados en cualquiera de esos poderes.

No se llaman actos administrativos, a los actos realizados por el poder ejecutivo y que tengan una naturaleza diversa a éstas, ya que realiza, por ejemplo, actos que son formalmente legislativos, como lo es el ejercicio de la facultad reglamentaria, o actos que son fundamentalmente jurisdiccionales cuando dicta resoluciones de controversias en materia obrera, fiscal y agraria.

La función administrativa es la actividad del Estado que está subordinada al orden jurídico que se propone la realización de actos subjetivos, es decir, actos creadores de situaciones jurídicas individuales o particulares.²

El acto subjetivo es aquel que crea una situación jurídica concreta; mientras que el acto condición es el que condiciona la aplicación de la ley al caso particular.

a. Elementos de la función administrativa.

1).- Subordinación al orden jurídico.

2. Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, México, Editorial de Manuel Porrúa, S.A., 28. edición, 1961, P. 223.

2).- La finalidad de la función.

3).- Los medios como se realiza la función, y,

4).- Los límites concretos de la función administrativa.

1).- Es necesario que el elemento formal esté presente para conceptuar la función administrativa, los casos de excepción no desvirtúan su carácter de principio general, y ni es tampoco obstáculo que el ejecutivo tenga a su cargo otras actividades. La función administrativa, es, ante todo, una función que corresponde al ejecutivo.

2).- La función administrativa es una función concreta, perfecta, particular, sus efectos son limitados, circunstanciales. Por ello el reglamento no es un acto administrativo, es un acto materialmente legislativo, a diferencia del acto administrativo que es un acto de aplicación limitada.

3).- Los actos de la función administrativa tienen un objeto: la prestación de un servicio o la realización de actividades reguladas por el interés público.

La función administrativa: "Es la actividad que normalmente

corresponda al poder ejecutivo, se realiza bajo el orden jurídico y limita sus efectos jurídicos a los actos materiales o a los actos jurídicos, que tienen por finalidad la prestación de un servicio público, todo ello, bajo el régimen de los poderes de policía³.

Sin estos poderes carecería de facticidad el orden jurídico administrativo.

4). Los límites de la función administrativa, se encuentran determinadas en la ley, tomando en cuenta que el Estado tiene dos tareas: hacer la ley y ejecutarla, en este sentido el concepto ejecución comprende las dos funciones esenciales: la administrativa y la jurisdiccional.

Lo imprescindible del acto administrativo es que reúna los requisitos básicos, que esté fundamentado en una ley y sea emitido por una autoridad competente, pues lo contrario conduce a la arbitrariedad y al abuso. El mismo tiende a engendrar un efecto jurídico.

La administración pública en México comprende 3 niveles de jerarquía: federal, estatal y municipal, es competencia en razón del grado con fundamento constitucional en los artículos 39,

3.

Idea p. 224.

40, 42, 43, 49 y 115.

Existe una gran dialéctica administrativa, como resultado de la evolución social y política, consecuencia del cambio permanente desde el primitivo "Estado Gendarme", al "Estado Promotor" y de éste al "Estado Benefactor", para llegar a lo que hoy se pretende ser "Estado Planificador Integral".

La administración pública es un auxiliar del poder ejecutivo federal y no forma parte de él, pues sería contrario a lo dispuesto en el artículo 80 Constitucional, en donde se expresa que el Poder Ejecutivo se deposita en un sólo individuo que se denominara Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

En el artículo 49 Constitucional se establece la división de poderes en Legislativo, Ejecutivo y Judicial según la doctrina de Montesquieu; la administración pública se relaciona formalmente, con el Poder Ejecutivo, aun cuando los otros dos poderes, realicen, también, en el aspecto material, actos administrativos. La administración pública está formada por todos los colaboradores del Presidente, pero no forman parte del Poder Ejecutivo, ya que el Presidente pueda remover libremente a todos ellos, incluyendo a los Secretarios de Estado.

El autor del acto administrativo es el órgano del Estado, y este es un ente impersonalizado a través del cual se ejerce el

poder público estatal. Es un órgano carente de personalidad a través del cual se ejerce alguna de las funciones del poder público estatal, y para esto necesita la voluntad psíquica de una persona física que ejerza la voluntad del órgano del Estado.

La administración pública es un conjunto de órganos del Estado en que dicha función se deposita; es el conjunto de actos de tales órganos que sean intrínsecamente jurisdiccionales o intrínsecamente administrativos.

La función de la administración pública del Estado estriba en dar bienes y en prestar servicios a la sociedad desempeñados por órganos centralizados del poder público.

Las relaciones entre los órganos del estado y los particulares son de dos órdenes: serán de supra-subordinación, cuando el órgano actúa en su papel de encarnación física del Estado, y de coordinación cuando actúa en el mismo nivel del particular, son las relaciones que se entablan entre dos o más sujetos sin que alguno de los dos intervenga como autoridad, ante este tipo de actos, no procede el amparo.

El acto de autoridad se realiza en acatamiento de las normas jurídicas.

Acto de autoridad es aquel que agravia o perjudica, o sea, la imposición de un deber o la privación de un derecho en contra de un particular, quien debe de sufrir de modo directo el acto, y éste debe de existir como una probabilidad o inminencia, debe ser actual, existente, o bien, probable, futuro, inminente, que en cualquier momento se pueda realizar, y, es esta inminencia, lo que constituye la peligrosidad del acto en razón de los perjuicios que pueda ocasionar; no se da en un acto posible, ya que estos son infinitos, es por eso que el acto debe de ser actual, probable, existente ante cualquier autoridad, así, habiendo surgido el acto, deberán de producirse las consecuencias del mismo. Es con esto con lo que pueda demostrarse que se tiene un interés personal.

El acto administrativo es el producto de la necesidad del Estado de relacionarse y al desarrollar las actividades necesarias para cumplir con sus funciones produce y realiza una serie de actos que pueden ser de dos ordenes: actos de policía y actividades de carácter económico-social o económico, éstas son cuando actúa como Estado promotor promoviendo y regulando actividades de servicio que le son propias; al actuar como policía lo hace salvaguardando el orden público, seguridad y tranquilidad pública.

Estas actividades se van a realizar en forma de función administrativa, se va a constituir por la realización de actos

individuales, materiales o jurídicos que determinan, modifican o ratifican la vida jurídica de los individuos.

Ahora bien, la Administración Pública, al realizar su función puede producir actos de dos diversas clases, internos y externos.

Los actos internos de la administración, se llevan a cabo dentro de ella misma, surte efectos sólo dentro de ella y tiene como objeto su organización.

Los actos externos, surten sus efectos fuera de la administración pública y afectan la esfera jurídica del particular.

C. ACTO ADMINISTRATIVO.

a. Teorías conceptuales.

El acto administrativo, es, pues, la exteriorización de la función administrativa, realizada por cualquiera de los tres poderes en que se divide el Estado.

Doctrinariamente existen varias teorías sobre este concepto, y expondremos los más significativos, con el fin de aclarar de la mejor manera, lo que es el acto administrativo.

Dos de los exponentes de la teoría declaracionista del acto administrativo, son los maestros Agustín Gordillo y Juan Carlos Cassagne.

Gordillo considera que el acto es una simple declaración "si se toma al término en el sentido de exteriorización del pensamiento de externización de un proceso intelectual, comprendiendo tanto el caso de volición (voluntad dirigida a un fin) como el de cognición (conocimiento-atestación o certificación), opinión y juicio"⁴.

Juan Carlos Cassagne es en menor grado sustancial el otro exponente de esta teoría, y para él: "el acto administrativo pertenece a la categoría de los actos jurídicos voluntarios"⁵. Aunque también los considera como una declaración ya que traduce el mundo exterior un proceso de tipo intelectual por oposición a los hechos administrativos, ya que estos consisten en comportamientos materiales que implican una actividad física de la administración.⁶

Mientras el profesor italiano Renato Alessi, desarrolla la teoría del "acuerdo administrativo" que es una "manifestación de un poder soberano que corresponde a una autoridad administrativa

⁴, Gordillo Agustín, El acto administrativo, Buenos Aires, Abeledo Perrot-1963, p.60.

⁵, Cassagne Juan Carlos, Derecho Administrativo, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, t.III, 1982, p.55.

⁶,
Idem p. 54.

como tal, respecto a una realización de la que dicha autoridad es parte, para satisfacción de intereses públicos concretos confiados a la misma⁷. Contempla como elemento básico y esencial la voluntad del órgano encargado de generar el poder soberano con la condición de que sea "la voluntad de ejercer un poder"⁸.

Para Vedel, el acto administrativo es "una decisión ejecutoria de un acto jurídico emitida unilateralmente por la administración con el objeto de modificar el ordenamiento jurídico mediante las obligaciones que impone o por los derechos que contiene"⁹.

Por lo que respecta a la opinión de Escola, éste expresa que es "una declaración unilateral de la Administración, que produce efectos jurídicos subjetivos quedan excluidos los reglamentos y los contratos administrativos que no deberían ser considerados actos administrativos"¹⁰.

Clásicamente, la doctrina ha desarrollado dos importantes criterios determinantes del acto, estos son: el formal u orgánico

7. Alessi Renato, Instituciones de derecho administrativo, Barcelona, Casa Editorial Bosch, T.I, 1970, p. 256.

8. Ídem p. 43.

9. Vedel Georges, Derecho administrativo, Madrid, Aguilar S.A., 1980, F. 145.

10. Escola Hector Jorge, Tratado general del procedimiento administrativo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1975 p.43.

y el sustancial, más conocido como criterio material u objetivo.

El formal, considera que son actos administrativos los emanados por los órganos administrativos, por medio de procedimientos administrativos y que produce un acto de la misma naturaleza, atiende a el órgano emisor del acto, el procedimiento para hacerlo, y que forma adopta el mismo, una vez producido.

11
Basa la determinación del acto administrativo en el órgano del cual emana el acto, de esta manera, sólo se consideran como tales a los actos emanados por el órgano administrativo, excluyendo los provenientes de los órganos Legislativo y Judicial.

Mientras que, desde el punto de vista material, los actos administrativos, serán aquellos que son manifestados por un órgano del Estado, sin importar cual sea éste, siempre que su contenido sea considerado como administrativo será acto administrativo, esta teoría mira al contenido mismo del acto, sin importar, órgano de emisión, procedimiento o caracteres del mismo.

Lo que es esencial en la determinación de si un particular acto es administrativo o no, es el contenido material expresado

11.
Cassagne Juan Carlos, El acto administrativo, Argentina, Abeledo Perrot, 2ª. ed. 1981, p. 84.

en el ejercicio concreto de la función administrativa, por lo tanto pueden ser emitidos por cualquiera de los tres órganos administrativo, judicial o legislativo.¹²

Es por el ejercicio de la función administrativa en sentido material lo que motiva la existencia de una similar regulación jurídica,¹³ por ejemplo, el nombramiento de un empleado será un acto administrativo, regido por estos principios, sin importar que órgano lo emita, administrativo, legislativo o judicial.

La función administrativa no es exclusivamente del Poder Ejecutivo. Por regla general, la mencionada función corresponde al órgano ejecutivo de poder público; sin embargo, en la práctica se producen excepciones a la anterior regla y es así como encontramos que los poderes Legislativo y Judicial desarrollan, aunque en un menor grado, funciones administrativas.

Los criterios clásicos antes explicados se han visto reforzados por algunos otros, como el jurisdiccional, el neoformal, el funcional y el jerárquico.

El criterio jurisdiccional excluye del concepto de acto administrativo a todos aquellos actos que no pueden impugnarse

12.
Idem p. 86.

13.
Idem p. 87.

ante la jurisdicción contenciosa administrativa. El neoformal, considera que son actos administrativo aquellos de alcance individual, exceptuando los jurisdiccionales; en tanto que el criterio funcional, encuadra dentro de los actos administrativos a aquellos actos que caen bajo el imperio del Derecho Administrativo oponiéndolos a los actos de la administración que pertenecen al derecho privado. Mientras que para el criterio jerárquico considera que son actos administrativos aquellos que, respecto de la piramide jurídica, debe respetar las normas constitucionales y legales, o sea, se encuentran en un tercer nivel inferior de los ordenamientos legales.

El mixto trata de unificar los dos criterios anteriores, expresando que el acto administrativo, junto con otros elementos dan como resultado actos dictados en ejercicio de la función administrativa. ¹⁴

Estas teorías han producido una gran polémica entre los partidarios de una o de otra, pero el propósito del presente trabajo no es el de exaltar las cualidades de alguna en detrimento de las otras, ya que se realiza con el fin de dar un bosquejo general de las diversas corrientes conceptuales.

Con igual fin, expondremos los conceptos que dan algunos de

14.
Idea, p. 88

los más conocidos tratadistas administrativos, respecto de lo que es el acto administrativo.

Es así como para Cassagne: "Acto administrativo es toda declaración de un órgano del Estado en ejercicio de la función administrativa caracterizado por un régimen jurídico exorbitante del derecho privado que genera efectos jurídicos individuales directos con relación a terceros".¹⁵

Marienhoff considera que existen actos administrativos unilaterales y bilaterales.

Así, expresa que "acto administrativo unilateral, es aquel cuya emanación y contenido se deben a una sola voluntad: la voluntad de la Administración Pública, que puede expresarse a través de un órgano burocrático o de uno colegiado (individual o plural, respectivamente). Trátase de la voluntad de un sólo sujeto de derecho".¹⁶

Mientras que el "Acto administrativo bilateral es aquel cuya emanación y contenido se deben a dos voluntades coincidentes sobre lo que una parte le reconoce a la otra y reciprocamente; de la Administración Pública y del administrado; voluntades que

15.

Idem p. 108.

16.

Marienhoff Higuél S., Tratado de Derecho Administrativo, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, T. II, 1989, p. 229.

pueden hallar expresion a través de organos individuales y
¹⁷
 colegiados".

En cambio, para Juan Carlos Cassagne "la noción de acto administrativo en sentido técnico debe referirse exclusivamente a los actos que producen efectos jurídicos individuales"¹⁸.

Por su parte Sayaguez Laso desconoce la existencia de los actos privados de la Administración optando por una concepción unitaria del acto administrativo. Esta escuela sostiene que "la supresión de la doble personalidad del Estado deja sin fundamento esta clasificación porque el derecho administrativo debe de regir y aplicarse para todos los actos producidos por la función administrativa estatal"¹⁹.

No consideramos que la supresión de la teoría de la doble personalidad del Estado, traiga como consecuencia necesaria la desaparición de las dos categorías de actos que realiza la Administración estatal, actos civiles de la administración y actos administrativos. Como es por ejemplo cuando la Administración compra autos para sus trabajadores, entonces actúa en el campo del derecho privado, realizando un contrato civil de

17.

Idem p. 230.

18.

Cassagne, Juan Carlos, op. cit. p. 107.

19.

Sayaguez Laso, Tratado de derecho administrativo, Montevideo, t. I, 1974, p. 123.

compra-venta; y, cuando la compra la realiza para adquirir autos para el Cuerpo de Policía, entonces, lleva a cabo un contrato administrativo.

Por lo que respecta a Escola, éste no considera que haya actos administrativos bilaterales expresando que el acto administrativo "es una declaración unilateral de voluntad de la administración, que produce efectos jurídicos subjetivos, con lo cual quedan excluidos de esa noción los reglamentos y los contratos administrativos, que no deben ser considerados actos administrativos".²⁰

Con lo que no estamos de acuerdo ya que el contrato administrativo constituye una especie del general acto administrativo y le es aplicable toda una regulación genérica, la teoría general del acto administrativo, en cuestión de elementos, nulidad, vicios, extinción, etcétera.

b. Definición.

El acto administrativo es la manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad, en ejercicio de la función administrativa, generalmente ejecutiva, competente, en ejercicio de potestad pública. Esta

²⁰.

Escola Hector Jorge, Compendio de derecho administrativo, Buenos Aires, Depalma, Vol. I, 1990, p. 493.

decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos y obligaciones del gobernado con el fin de satisfacer el interés general.

Lo importante de destacar del acto administrativo es la producción de efectos jurídicos.

Estos efectos jurídicos deben de afectar directamente a terceros y deben de surgir del acto mismo, quedando fuera de éstos los actos que no producen ningún efecto jurídico como son invitaciones, felicitaciones o los que producen un efecto indirecto, a través de otro acto y no por sí mismos (dictámenes, informes) los que se denominan de actividad interna de la Administración, y los actos que no producen efectos directos con relación a terceros sino respecto de otro órgano administrativo (inter-orgánicos) o de otra persona pública estatal (inter-administrativo) los cuales tienen un régimen jurídico peculiar.

b. 1. Elementos de la definición.

Los elementos de esta definición son:

1º. Es una manifestación unilateral de la voluntad, porque proviene de una sola voluntad, la de la Administración Pública, y ésta afecta a un sujeto pasivo, que es el particular.

29. Que esa voluntad sea externa, que se exprese, y sea concreta y precisa.

39. Que la autoridad que externa la decisión y voluntad, sea competente, que esté en uso de la potestad pública, esto significa que debe estar fundada en Derecho.

49. Esta potestad pública, crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue, derechos y obligaciones.

59. Este acto debe de tener la característica de ser ejecutivo y, por supuesto, atender al interés general.

La teoría general del derecho ha entendido el carácter ejecutivo en dos sentidos:

19. Que el acto tiene ejecución, significa que el acto es coercible o sea que la falta de acatamiento del particular, trae aparejada la facultad de ser exigido por parte de la autoridad en forma coercitiva; la autoridad administrativa está facultada para obligar la ejecución de un acto.

Como ejemplos de estos actos, tenemos: la expropiación, el decomiso y la revocación de permisos o concesiones, entre otros.

29. Que el acto ha causado ejecutoria, es cuando un acto ha

side cosa juzgada, cuando ha causado "estado" es incombustible jurídicamente, este derecho no es posible de ejercer, ya no se pueda impugnar jurídicamente, no admite recurso alguno.

Un ejemplo de este es la aplicación del artículo 33 Constitucional, en cuanto a la expulsión del país, de extranjeros indeseables, contra la cual no existe un medio de defensa para impugnarla.

No debe confundirse con:

Actos de gobierno o políticos; actos internos de la administración; actos jurídicos de derecho privado o hechos jurídicos ya que estas son figuras jurídicas diferentes, pero por no corresponder su estudio a nuestra investigación, solo hacemos mención de ellas.

b.2. Elementos constitutivos del acto administrativo.

Estos elementos son de dos clases: esenciales y eventuales.

Los elementos esenciales, son aquellos que necesariamente deben concurrir en el acto administrativo, para que éste sea perfecto, o sea, válido y eficaz.

Son elementos eventuales, accidentales o accesorios, los que no importa si existen o no en el acto, ya que su ausencia no

influye en la validez y eficacia de éste, su defecto sólo ²¹ genera la invalidación de la respectiva cláusula, siempre que ésta pueda ser separada sin afectar la esencia del acto.

b.2.1. Elementos esenciales.

Son elementos esenciales: el sujeto, la voluntad, el objeto, la finalidad, la forma y la moralidad.

b.2.1.1. Sujeto.

"El acto administrativo requiere como primer elemento la existencia de un sujeto legalmente hábil para emitirlo, así, tratándose de la Administración Pública, el órgano respectivo debe tener competencia; tratándose del administrado éste debe tener la capacidad jurídica necesaria", ²² los sujetos del acto administrativo son: la Administración Pública y el particular.

Por su parte, Cassagne, llama al elemento sujeto, como "elemento subjetivo, ya que éste no es el elemento del acto, sino un conjunto de reglas que rigen la actuación y facultades de las partes intervinientes, y especialmente en el derecho

21.
Harienhoff Miguel S., op. cit. p. 278

22.
Idem. p. 280.

administrativo, lo que corresponde a los órganos integrantes de la persona jurídica Estado o entidades estatales descentralizadas".²³

En la actuación de la administración pública y en la ejecutoriedad del acto administrativo, interviene, con mayor o menor grado, dos sujetos de derecho: el que representa a la administración y que emite el acto, y, áquel a quien afecta el mencionado acto; el primero será el sujeto activo del acto y el segundo, el sujeto pasivo.

Es así, pues, que en esta relación jurídica siempre deberá haber un sujeto activo y un sujeto pasivo.

b.2.1.1.1. Sujeto activo.

Es todo aquel funcionario ya sea de hecho o de derecho, que en ejercicio de sus funciones públicas emite o realiza el acto que afecta la esfera jurídica del particular. Es el que se considera el sujeto emisor del acto.

Podemos distinguir tres tipos diferentes de sujetos activos: los de jure o de derecho, los de facto o de hecho y los impostores.

²³.
Cassagne, op. cit. p. 188.

El de jure o de derecho, es aquel que tiene una investidura regular, su nombramiento fué hecho conforme a derecho, lo que significa que: primero, quien lo nombró tenía facultades para hacerlo, y, segundo, se hizo mediante un procedimiento expresado en una ley.

El de facto o de hecho, es el que tiene una investidura irregular ya sea porque le falta el requisito que exige la ley, o por que quien lo nombró no tenía tal facultad, o está en un cargo más tiempo del que puede estar, o bien, está ocupando un puesto que legalmente no existe; y el impostor es aquel que no cuenta con algún elemento legal para ocupar el puesto, es nombrado por quien no posee tal facultad y el puesto que ocupa no existe legalmente.

El sujeto activo debe de contar con competencia, para poder dictar o hacer cumplir un acto administrativo, esta competencia se distribuye en federal, local y municipal.

Dicha competencia requiere un texto expreso de la ley, para que pueda existir, su ejercicio es obligatorio, en razón de que ésta se otorga para que puedan satisfacerse las necesidades de carácter colectivo.

Por lo que respecta al sujeto pasivo, debe de contar con capacidad jurídica.

Es, por lo tanto, imprescindible que el sujeto tenga competencia para emitir tal acto, la competencia es la facultad que el orden jurídico le otorga a los órganos de la Administración Pública para que realice determinados actos.

La competencia puede ser en razón de: la materia, el grado, el territorio, la cuantía.

En razón de la materia, lo será por Secretaría de estado (de acuerdo al catálogo de atribuciones de cada Secretaría de Estado), en caso de haber controversia respecto de la materia, la dirime el Ejecutivo Federal por medio de la Secretaría de Gobernación.

En razón al grado depende de quien debe emitir el acto, un órgano interior o uno superior.

En cuanto al territorio, será federal, local o municipal, y, por lo que respecta a la cuantía, será de acuerdo a determinados salarios mínimos.

Los actos pueden ser dictados, tanto por órganos de la administración pública como por órganos judiciales y legislativos, en cuanto actúen en el ejercicio de funciones administrativas.

Aunque, no todos los actos que realiza el órgano administrativo son actos administrativos.

Además, para que exista un acto administrativo, se requiere que el órgano que lo emita sea estatal.

Existe también una competencia "indirecta" y ésta es "la que se ejerce por razón de suplencia, delegación, sustitución, etc., y la regla aplicable en estos casos es la de que los actos producidos en razón de competencia indirecta son válidos y eficaces, cuando la suplencia, delegación, sustitución, etc., se han llevado a cabo conforme a derecho y facultan a dictar el acto producido"²⁴.

2.1.1.2. Sujeto Pasivo.

El sujeto pasivo debe de tener capacidad jurídica, así como el sujeto activo debe de tener competencia.

"El sujeto pasivo es aquel sobre el que recaen los efectos del acto y quien en consecuencia ve alteradas las relaciones jurídicas que lo vinculaban con la administración. Pueda recaer este calificativo en una persona nacional o extranjera, natural o jurídica, de derecho público o privado, incluso, en la misma

24.

Santofiaño, Jaime Orlando, El acto administrativo, procedimiento, eficacia y validez, México, UNAM, 1988, p.46.

administración, tratándose de las relaciones interadministrativas²⁵".

Esto es porque el acto administrativo, debe recaer, necesariamente en algo. No porque aceptemos la bilateralidad del mismo; ya que, como dejamos asentado en la definición, consideramos que el acto administrativo es unilateral.

b.2.1.2. Voluntad administrativa.

Es "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 o manifestación del órgano correspondiente, adoptando las formas previstas para cada especie de acto"²⁶.

Entonces la voluntad debe ser espontánea o libre, dentro de las facultades del órgano, debe estar libre de vicios, ya sea error, dolo, mala fé o violencia y debe expresarse en términos previstos por una ley. La voluntad es la generadora del acto, ésta debe de ser determinado o determinable y una ley debe de contener la posibilidad de transmitir esa voluntad.

25. Escola, Hector Jorge, op. cit. p. 434.

26. Ibidem.

La voluntad tiene dos procesos: uno interno y otro externo. El interno se produce dentro del sujeto y, por tanto, no importa al derecho; el externo y objetivo es la manifestación externa de la voluntad, y éste es el elemento constitutivo del acto administrativo. Es entonces que la voluntad tiene un valor jurídico, la voluntad, pues, sólo existe para el derecho, cuando es expresada.

"La declaración debe de provenir del ejercicio de la función administrativa, realizado por la administración o por quien haga sus veces, lo que nos indica que el ejercicio de otras funciones como son la legislativa y la judicial, así están atribuidas a órganos que por naturaleza sean administrativos, no serán actos administrativos, y lo contrario, si la función administrativa es desarrollada por cualquiera de los otros órganos del poder público, producirán, por excepción, actos administrativos".²⁷

Esta declaración debe de afectar la esfera jurídica del gobernado y es entonces un elemento esencial del acto administrativo.

b.2.1.3. Objeto.

²⁸
Para Cassagne el objeto consiste en lo que el acto decide,

²⁷.

Santofimio, op. cit. p. 35.

²⁸.

Cassagne, op. cit. p. 298.

certifica u opina a través de la declaración pertinente.

Mientras que para Marienhoff el objeto o contenido:

"a). Consiste en la resolución o medida concreta que mediante el acto adopta la autoridad, siendo ello lo que diferencia un acto de otro acto.

b). Que contenido del acto es exactamente lo mismo que objeto del acto, por lo que ambos son términos equivalentes o sinónimos.

c). Que el contenido de un acto administrativo puede ser positivo o negativo"²⁹.

Por su parte Santofimio considera que:

"El objeto consiste en todo aquello sobre lo que incide la voluntad; constituye un elemento determinado interiormente en el llamado contenido del acto pero materializado fuera de él. Se puede entender, asimismo, como el mundo jurídico a modificarse o alterarse en la ejecución del acto administrativo. El objeto está constituido por todo aquello de que se ocupa el acto administrativo jurídicamente"³⁰.

29.

Marienhoff, op. cit. p. 133.

30.

Santofimio, op. cit. p. 46.

Es así, pues, que el objeto constituye un elemento fundamental del acto administrativo, debe ser determinado o determinable posible y lícito y que dicho objeto no sólo no este prohibido, sino, además, debe estar autorizado por la ley. La licitud implica que no debe contrariar la tranquilidad de carácter público, que no sea contrario ni a derecho ni a las buenas costumbres. El objeto debe ser lícito, posible, existente y moral.

Por lo tanto, no debe de contrariar al orden público, no debe infringir normas jurídicas, y no debe ser incongruente con la función administrativa.

El objeto es lo que la administración pretende obtener con la emisión del acto, es, por tanto, un elemento esencial, sin el cual no puede existir el acto administrativo.

b.2.1.4. Motivo.

El motivo es el antecedente del acto administrativo, lo que lo provoca, es la situación legal o de derecho previsto por la ley como presupuesto necesario de la actividad administrativa.

El motivo son "Las circunstancias de hecho o derecho, que provocan la emisión de un acto administrativo".³¹

31.

Santofimio, op. cit. p. 47.

El motivo es el hecho estipulado por la ley como justificante del acto administrativo; es así que el acto debe de estar dispuesto en una norma legal para que pueda emitirse. El motivo determinante debe de estar encuadrado, exactamente, en la ley establecida al efecto.

El acto administrativo, para que surta sus efectos, debe de estar debidamente fundado y motivado.

A la indebida motivación del acto se denomina violación de las garantías individuales. La indebida fundamentación es cuando la autoridad, al emitir el acto lo basa en un precepto que no corresponde al caso o el motivo es adecuado a una hipótesis que no corresponde. La indebida fundamentación no admite efectos.

La motivación, comprende la exposición de las razones que han llevado al órgano a emitirlo y, en especial, la expresión de los antecedentes de hecho y de derecho que preceden y justifican el dictado del acto.³²

La motivación y la justificación son términos que coinciden, e incluye otro elemento esencial del acto administrativo, como lo es, la finalidad.

Aunque existen casos excepcionales en donde no hay la

32.

Cassagne, p. 212.

obligación de motivar el acto por parte del órgano estatal, esto será cuando no exista la necesidad jurídica de hacerlo o cuando la propia naturaleza del acto lo impidiera, por ejemplo la orden de no paso de un agente de tránsito, lo ideal, como un respeto a la legalidad y como garantía para el administrado, es que el acto deba de estar motivado.

b.2.1.5. Fin.

El fin es el resultado último que se pretende con la emisión del acto; el fin está siempre determinado por la ley, en aras de la satisfacción del bien común.

Cuando el fin es ilícito o se desvirtúa el perseguido por la ley, estaremos en presencia del desvío de poder.

El desvío de poder, en nuestra legislación se encuentra expresado en el artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, y es éste un vicio en la causa o fin del acto y por consecuencia trae aparejada su invalidez; el abuso del poder surge con la violación de la legalidad por lo cual se rompe el equilibrio del orden jurídico, existe desviación de poder cuando un órgano competente en ejercicio de sus facultades discrecionales toma una resolución con un fin que no sea el reconocido y regulado por la ley.

Para que haya desviación de poder no es indispensable que el acto persiga fines perjudiciales para el particular, basta que su fin no coincida con el de la ley.

b. 2.1.6. Forma.

Es un requisito esencial del acto administrativo, en donde la forma constituya una garantía para el particular de acatamiento al orden legal del actuar administrativo, es la exteriorización de la voluntad de la Administración Pública en el marco del derecho.

Como principio general, el acto debe de ser escrito, pero pueden permitirse otras formas de exteriorización, cuando las circunstancias así lo ameriten.

Estas excepciones pueden ser:

- Silencio de la administración o ambigüedad.
- Signos o señales o actos tácitos, como por ejemplo la pintura amarilla, como una prohibición para estacionarse, que es conocido por todos, cumple las veces de lenguaje, o en general los señalamientos de los agentes de tránsito para dirigir el tráfico.

Para Escola "las formalidades son los requisitos que deben cumplirse para dictar el acto administrativo, y que pueden ser anteriores, concomitantes y aun posteriores al acto en sí mismo; las formas en cambio, son el modo como se documenta la voluntad administrativa que da origen al acto, según lo preceptuado por las normas que sean aplicables".

"La forma y las formalidades son establecidas por la ley, y más frecuentemente por los reglamentos; a falta de disposiciones expresas, se tendrían que aplicar los principios generales del derecho público, en esta materia".³³

La forma constituye todos los requisitos de carácter extrínseco, que la ley señala como necesario para la expresión de la voluntad que genera la decisión administrativa. Son los elementos que la ley señala para que el acto administrativo sea perfecto.

De acuerdo al artículo 16 Constitucional los requisitos de la forma son:

19. Que sea un mandamiento.

20. Que éste sea escrito;

33.

Escola Hector Jorge, op. op. cit. p. 500

39. Emitido por autoridad competente;

49. Que el acto esté fundado y motivado.

Todo lo necesario para que el particular pueda impugnar la resolución de carácter administrativo, pues si no conoce la misma, no se puede defender, como sucede en el caso del silencio de la autoridad, el cual configura la negativa ficta, que es cuando el particular no recibe contestación a su petición en un plazo de cuatro meses, entonces se produce esta figura jurídica, con algunas excepciones que adelante se estudiarán.

D. Silencio Administrativo.

Generalmente se ha considerado al silencio de la autoridad como una resolución de carácter negativo con el fin de defender los intereses de la administración.

a. La negativa ficta es el silencio de la autoridad sobre las peticiones que se le hacen y es un valor que se dá a este silencio, se encuentra dispuesto en el artículo 37 del multicitado Código Fiscal de la Federación.

El silencio administrativo, es cuando la autoridad no contesta a una petición o promoción del particular, creando una ambigüedad, ya que no se sabe si la autoridad se entero o no de

tal petición o promoción, o si su respuesta es negativa o positiva.

La figura de la negativa ficta, es cuando el particular, por el simple transcurso del tiempo, que en este caso es de cuatro meses, sin recibir por escrito una resolución sobre una petición que ha hecho a las autoridades, puede considerarse a ésta como negativa.

Además de que la contestación a la petición debe de hacerse en breve término, también debe de ser congruente con la misma.

En tesis jurisprudencial se ha expresado que si en un plazo de cuatro meses no recae acuerdo sobre la petición del interesado, se viola la garantía del artículo 8/o. Constitucional.³⁴

El termino se empieza a computar desde el momento de presentación de la solicitud, o cuando se hubiere cumplido con los requisitos exigidos por la autoridad para resolver esa petición.

El particular tiene dos opciones para su defensa, primero esperar a que la autoridad dé respuesta a su solicitud, sin

34.

Tesis Jurisprudencial numero 767 del apéndice de 1965 del Seminario Judicial de la Federación.

reparar en el tiempo transcurrido, o; segundo, considerar el transcurso del tiempo como una negativa a su petición, y, por tanto, impugnar esta resolución por medio del recurso de revocación conforme a lo dispuesto en el artículo 117 del Código Fiscal de la Federación o a través del juicio de nulidad, se le da en valor al silencio administrativo, hay ocasiones que en una ley se expresa como debe entenderse, si negativa o positivamente, si no se expresa esto deberá de entenderse como "negativa ficta".

Acontece cuando un particular se ve obligado a recurrir a la autoridad correspondientes para recibir una contestación, si en un determinado plazo la autoridad administrativa permanece en silencio y no hay disposición expresa, debe entenderse que hay una resolución negativa.

Este silencio administrativo perjudica al gobernado en sus derechos, ya que es violatorio de la garantía de petición tutelada por el artículo 8/o. constitucional, por lo que aquel debe de efectuar los medios de defensa a su alcance para combatirlo.

Este derecho de petición, o más bien llamado derecho a recibir respuesta, debe cumplir con los siguientes requisitos formularse por escrito, y ser solicitado de manera pacífica y respetuosa; que satisfaciendolo, el particular tiene el derecho, otorgado constitucionalmente, de exigir por medios legales la

35

respondido a su solicitud.

Negativa ficta expresa la encontramos en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación. En donde se dispone que las instancias administrativas que no sean resueltas por ésta en un plazo de cuatro meses, se considerarán resueltas en sentido negativo.

La Suprema Corte, ha dicho sobre el particular que: "Derecho de petición y negativa ficta. Aunque el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, establezca que el silencio de las autoridades fiscales respecto a peticiones de los particulares debe considerarse como resolución negativa, es inexacto que mediante esta se satisfaga la garantía del artículo 3 constitucional, ya que dicha garantía requiere un acuerdo material escrito".³⁶

a.1. La Mecánica procesal de la negativa ficta.

Se requiere la formulación de una petición por escrito ante la autoridad administrativa, la cual no recibe respuestas expresa sino que la contestación es en forma virtual con el transcurso del tiempo, las modalidades de esta demanda ante el mencionado tribunal son:

35.

Tesis Jurisprudencial numero 767 del apéndice de 1965 del seminario Judicial de la Federación.

36.

Boletín de informe judicial, agosto de 1957, Suprema Corte de justicia.

19. Una vez transcurrido el plazo (4 meses) el particular puede actualizar la negativa ficta presentando su demanda ante el Tribunal Fiscal de la Federación, en cualquier tiempo.

29. Como no hay resolución expresa, se deberá acompañar copia de la instancia no resuelta.

39. El demandante no está obligado a acompañar la constancia de notificación del acto impugnado.

49. En cuanto al señalamiento de las autoridades demandadas, debe señalarse no aquella ante la cual se presentó la instancia sino la autoridad a la cual se atribuye la resolución virtual.

59. La expresión de los agravios debe aludir la falta de motivación y fundamento, son inoperantes otros argumentos.

No se configura la negativa ficta cuando la instancia no se dirige a la autoridad que pueda resolver (presentar ante una Secretaría lo que corresponde a otra Secretaría), en cambio si se configura si la autoridad es incompetente pero pertenecen, las dos, a la misma Secretaría.

Una vez presentada y admitida la demanda debe realizarse el emplazamiento respectivo, lo cual provoca las siguientes consecuencias:

Primero.- Sujeta a la autoridad a juicio.

Segundo.- La previa suspensión de sus facultades de decisión en la vía administrativa.

Una vez formulada la contestación de la demanda, el demandante tiene la posibilidad de controvertir los motivos que no conocía mediante el escrito de ampliación de demanda, pueda ofrecer pruebas que no había ofrecido al presentar la demanda.

Cumplido con lo anterior se configura la "litis".

Puede suceder que la autoridad ya demandada, notifique una resolución expresa antes de ser emplazada; lo que se ha resuelto jurisprudencialmente es lo siguiente:

19. Si la resolución expresa favorable o desfavorable, se notifica con anterioridad al emplazamiento, no se configura la negativa ficta.

29. Si la notificación hecha con posterioridad a que la autoridad fue emplazada a juicio, si se configura la negativa ficta.

Lo anterior se complica si la resolución expresa es parcialmente favorable y luego entonces parcialmente

desfavorable.

La negativa ficta es una prerrogativa del demandante para romper el estado de incertidumbre, si se notifica expresamente la resolución y es favorable, ya no tiene razón de ser el continuar con el juicio en que se impugna la resolución negativa ficta y como consecuencia se debe sobreeser el juicio.

En cambio si la resolución expresa es desfavorable, se corre el riesgo de consentirla si no se impugna y dado que el emplazamiento a la autoridad la priva de sus decisiones administrativas, se pudan tener 2 impugnaciones:

- 1). El juicio de negativa ficta.
- 2). Un juicio en el que se impugna una resolución expresa.

La primera consecuencia que debe producirse es la acumulación de los juicios, así se tiene:

- 1). Un juicio atrayente donde se controvierte la negativa ficta.
- 2). Un juicio atraído en la cual se controvierte una resolución expresa.

Por razones de lógica y técnica jurídica se resuelve en primer término el juicio atrayente y se hace el pronunciamiento respectivo y en el juicio atraído como ya se resolvió la legalidad de lo resuelto virtualmente, la consecuencia es sobreseer el juicio atraído.

Si no se contesta la demanda, la autoridad pierde su derecho para expresar sus motivos y fundamentos de la negativa, bastando que el administrado, en la ampliación de la demanda, haga notar esta circunstancia.

Si no se contesta la demanda y no se amplía ésta se aplica el principio de presunción de legalidad del acto administrativo, en perjuicio del administrado.

Si se declara la nulidad de la resolución, la declaratoria debe ser para efectos, que son la emisión de una resolución expresa en la que se concede lo solicitado.

Cuando se controvierten resoluciones que ponen fin a un trámite administrativo, y cuando se declara la nulidad, la primera consecuencia es darle efectos a ese acto.

a.2. Elementos de la negativa ficta.

19. Instancia o petición formulada a la autoridad, por

escrito.

29. Silencio de la autoridad, administrativa o fiscal.

39. Que el silencio se prolongue por un plazo que exceda del que la ley prevé para que la autoridad resuelva, que es de cuatro meses.

49. Debe ser aquellas peticiones respecto de las cuales la autoridad se encuentra obligada a contestar expresamente.

59. Que la resolución sea impugnada mediante juicio contencioso administrativo.

En el caso de las instancias administrativas, la autoridad no tiene obligación de contestar expresamente, por lo tanto, si no emite una resolución sobre ellas, no se configura la negativa ficta, sino que se debe acudir al juicio de amparo indirecto, con lo que se consigue que la autoridad de contestación a la instancia, más no se le indica a la autoridad en que sentido debe de resolver.

En materia fiscal el silencio de la autoridad, en las peticiones que se le hagan y que tiene obligación de contestar, se le considera como negativa ficta.

Una vez configurada la negativa ficta, en tanto no se emita una resolución expresa, se podrá acudir al juicio de nulidad, ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

En el artículo 8/o. de la Constitución Mexicana se expresa que "A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve termino al peticionario".

Por lo tanto, en caso de que el particular no reciba respuesta a su solicitud, la defensa que tiene, es interponer el juicio de amparo, para que, en caso de que se otorgue, en ejecución de sentencia, se obligue a la autoridad administrativa para que dicte resolución, aunque no se le obliga a hacerlo en un determinado sentido por lo que la mayor parte de los casos esta es desfavorable al particular.

Por eso, debemos de considerar que cuando la autoridad no da contestacion no debena existir un acto juridico administrativo, ni consecuencias de derecho; pero en nuestro derecho positivo, existen ciertas excepciones en las cuales, el silencio administrativo, tiene consecuencias juridicas. Es cuando se le da un determinado valor a este silencio.

Este valor puede ser negativo o positivo, cuando se expresa en la ley que valor tiene este silencio, se considera que es

"negativa ficta expresa" o "afirmativa ficta expresa", respectivamente.

a.3. Negativa ficta expresa.

En sentido negativo, se le conoce como negativa ficta, y es, cuando en una determinada ley, se contempla que de no darse contestacion a la solicitud hecha por el particular en un termino fijado, se considerara resuelta en sentido negativo.

Consideramos que debe de darse sentido afirmativo al silencio administrativo, para que, de esta manera, la autoridad tuviera presión para revisar y contestar las peticiones que se le presenten; ya que contemplada en sentido negativo, la autoridad no tiene prisa ni siquiera por conocer de los documentos que se le presentan, pues, al transcurrir el tiempo legal de que deba contestar, como entonces se considera resuelto en sentido negativo, al particular se le afecta, ya que, en tal caso, ha de realizar los actos pertinentes para su defensa.

Los siguientes ejemplos son solo para dar un bosquejo de las disposiciones legales de como se interpreta el silencio administrativo, mas no para justificarlo, ya que este es inconstitucional,³⁷ y, así es como en la Ley de Responsabilidades

37.

Artículo 89. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

de los Servidores Públicos de la Federación, en el artículo 10 fracción XXXVI, se expresa que es delito oficial violar el Derecho de Peticion al no contestar por escrito, al particular, el resultado de su gestión, en el plazo de treinta días siguientes a la presentación de la petición; este delito se castiga con la destitución del empleo, prisión de uno a nueve años y con multa de dos a cinco mil pesos.

En ese mismo sentido se ha pronunciado la Corte "Se viola la garantía que consagra el artículo 8/o. Constitucional, cuando no se comunica por escrito algún acuerdo recaído a la solicitud, sin que valga el argumento de que el cúmulo de solicitudes similares impidan que puedan resolverse todos los casos con la prontitud que los interesados desean, pues ante esta situación, la oficina respectiva debe proveer a la solución de la falta de personal adecuado, de manera que su Funcion Administrativa se cumpla con toda eficacia"³⁸.

En igual sentido: "Por no dar congruente contestación a la solicitud que se haga ante una autoridad, se lesionan los intereses jurídicos del ocursoante, en virtud de que atento a lo ordenado por el artículo 8/o. Constitucional, las Autoridades tienen obligación de dictar a toda petición hecha por escrito,

38.

Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, Compilación de 1975, Tercera parte, Segunda Sala, p. 763, tesis 467.

esté bien o mal formulada, un acuerdo también por escrito, que se hará conocer en breve término al peticionario".³⁹

Negativa ficta expresa la encontramos en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación en donde se especifica que las instancias administrativas que no sean resueltas por la autoridad correspondiente en un plazo de cuatro meses, se consideraran resueltas en sentido negativo.

También la encontramos en el artículo 27 constitucional fracción XII en donde se especifica que cuando los gobernadores soliciten una restitución o dotación de tierra o agua, si la autoridad competente no resuelve en un determinado número de días, se considerara desaprobadó el dictamen de las comisiones mixtas y se turnara el expediente al Ejecutivo Federal.

En la Ley Federal de Protección al Consumidor, en el artículo 63 se expresa que si no se contesta un contrato de adhesión en 30 días, se considera que el mismo es negativo.

b. Afirmativa ficta expresa.

La afirmativa ficta es cuando por el simple transcurso del tiempo sin que se dé contestación a la petición del particular,

³⁹.

Idem, tesis Jurisprudencial número 471.

por parte de la autoridad administrativa, se considerará resuelta en sentido positivo.

La afirmativa ficta expresa la encontramos en lo que respecta a contratos administrativos, en el rubro de obras publicas, al solicitar un particular su registro en el padrón de contratistas, si no recibe contestación en 20 dias se considera afirmativa.

Ley de Instituciones de credito, el articulo 163 determina: que las resoluciones de la comision Nacional Bancaria que deben sujetarse a la aprobación de la Secretaría de Hacienda, se considerarán firmes si dicha Autoridad hace presente su aprobación o no ejercita el acto suspensivo o su desaprobación dentro de diez dias de su notificación.

Ley Federal del Trabajo, articulo 366, expresa que cuando se presente una solicitud de Registro de Sindicato, en caso de que las Autoridades no resuelvan en sesenta dias, se le requerirá para que lo haga y si en tres dias no da respuesta, se tendrá por hecho el registro. El silencio se interpreta como positivo para el particular.

En la Ley de adquisiciones y renta de bienes inmuebles, cuando un contratista se inscribe para ser proveedor, si en 15 dias no recibe contestación, se tendrá por inscrito.

En el reglamento de la Ley para promover la inversión extranjera es en el artículo 29 en donde se expresa que de las solicitudes para pedir autorización y una vez transcurridos estos terminos sin que se emita resolución se entenderá ésta como afirmativa "el Secretario Ejecutivo deberá emitir las resoluciones que sean de su competencia; con base en las atribuciones que le correspondan conforme a la Ley y las que le señale la Comisión, dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que se integre el expediente respectivo. La Secretaría emitirá el acto que corresponda, con apego a la resolución que el Secretario Ejecutivo expida, en un término que no excedera de treinta días hábiles a partir de la fecha mencionada".

El silencio administrativo se ha considerado como la sustitucion de la expresion concreta del organo, por una abstracta prevenida por la Ley.

No se hace indispensable que el acto aparezca escrito; sin embargo, la legislación podrá consagrar los casos en que debe exigirse esa formalidad. Inferimos, entonces, que el acto administrativo puede ser escrito o verbal, lo que no implica que éste pierda su condicion de acto por ser verbal. El asunto adquiere relevancia tan solo tratandose de los aspectos probatorios, para efectos administrativos o jurisdiccionales.

manifestación es sinonimo de declaración, exteriorización de la elaboración interior al mundo externo por los medios entendibles o las formalidades prefijadas por la ley. Cumple la manifestación la tarea publicitaria necesaria para lograr que los efectos queridos en el ordenamiento jurídico se realicen.

c. Irregularidades del acto administrativo.

Son llamadas irregularidades ya que no se pueden trasladar las nulidades del acto de derecho privado al campo del derecho administrativo.

El acto administrativo, tiene cuatro tipos diferentes de irregularidades.

19. Cuando la voluntad está viciada; esto sucede cuando el acto a realizar está afectado por error, dolo o mala fé y violencia.

29.- Irregularidades u omisiones en la forma; se realiza cuando, para la emisión de un acto administrativo, se requiere del cumplimiento de ciertas formalidades, al no cumplir con alguna de ellas el acto será irregular.

39.- Inexistencia de los motivos o defectos en la apreciación de su valor, cuando la motivación del acto

administrativo falta, entonces no se está dando la condición para que el mencionado acto se emita.

49.- Desvío de poder o ilegalidad de los fines del acto, se da cuando el acto administrativo es ilegal en su fin, lo que también se le denomina abuso de poder o abuso de autoridad, como este abuso administrativo, desvia los fines para los que tiene competencia la autoridad emisora del acto, produce la ilegalidad del acto administrativo.

E. Clasificación de los actos administrativos.

La clasificación de los actos administrativos, es más bien trascendente didácticamente, ya que facilita la comprensión del acto administrativo.

Existen diversos criterios para clasificar los actos administrativos, siendo estas clasificaciones complementarias, no excluyentes.

a. Por la naturaleza misma de los actos.

b. Por razón de las voluntades que intervienen en la formación de los actos.

c. Por la relación de las voluntades que guarda con la ley.

d. Por su ámbito de aplicación.

e. Por su finalidad.

f. Por su contenido y efectos jurídicos.

a. Por la naturaleza misma de los actos, pueden ser:

1. Por su orden material, estos actos no producen ningún efecto de derecho y;

2. Por su carácter jurídico, que traen como consecuencia alguna situación de carácter legal.

b. Por lo que respecta a las voluntades que intervienen en la formación de actos jurídicos, pueden ser:

1. Cuando la voluntad es única, es cuando el acto jurídico proviene de un órgano único, constituido por una sola persona física.

2. Cuando concursan varias voluntades, es el acto en el cual participan en la creación de la voluntad, varias personas físicas, encuadradas en uno o varios órganos y pueden ser:

2.1. Colegial, que es el emanado por un órgano único de la Administración Pública, constituido por varios miembros.

2.2. Complejo o colectivo, que es el acto en el cual concurren las voluntades de diferentes órganos de la Administración Pública, para dar nacimiento a una sola voluntad.

2.3. Unión es también el acto en el cual intervienen varias voluntades, pero en ésta el efecto es diferente al del acto complejo o colectivo, ya que las voluntades tienen por efecto el crear una situación jurídica individual, como es el caso del nombramiento de un funcionario público.

c. Respecto de las voluntades que guarda con la ley.

1. Acto discrecional. Este tiene lugar cuando la ley permite al poder público tener una apreciación de como debe obrar o abstenerse en llevar a cabo un acto que afecte o modifique la esfera jurídica de los particulares. Tiene como característica el que no debe perjudicar, solo debe beneficiar.

2. Acto obligatorio, reglado o vinculado, constituye una mera ejecución de la ley, es el cumplimiento de una obligación que la norma impone a la administración pública.

d. Clasificación de los actos administrativos en razón del

radio de acción de los mismos.

1. Actos internos. Comprende toda una serie de hechos de naturaleza material, basados en reglas de derecho que constituye la vida interna de la administración, como son las circulares, los mandatos de una autoridad superior a una inferior y están encaminados a su organización, y;

2. Actos externos cuando el acto administrativo trasciende a la esfera jurídica de los particulares, tiene una afectación externa a la administración pública.

e. Por su finalidad, se dividen en:

1. Actos preliminares y de procedimiento.

2. Decisiones o resoluciones.

3. Actos de ejecución.

1. Los actos preliminares, están constituidos por todos aquellos actos que no son otra cosa, sino un medio o instrumento para realizar un acto, constituye la parte mas importante de la administración, considerando que los actos preliminares son los necesarios para la administración pública, configuran la parte exterior de esta, son las facultades que tiene la misma para

imponer ciertos requisitos a los particulares, como puede ser, por ejemplo, el que se necesite de pasaporte para salir del país.

2. Las decisiones o resoluciones. Son aquellos que efectúa la administración pública para señalar o hacer notar su voluntad de aprobación, negación o propuesta de un acto que modifica o beneficia la situación jurídica de uno o varios particulares, entre éstos tenemos a la concesión o la licencia que se otorga al particular.

3. Actos de ejecución. Son los constituidos por acciones tendientes a hacer cumplir, forzosamente, las decisiones y resoluciones administrativas, cuando el obligado no se allana a ello, cuando no cumple; por ejemplo cuando no se hace el pago del impuesto, la sanción puede ir desde una amonestación hasta el embargo.

f. Clasificación de los actos administrativos por su contenido, pueden ser:

1. Actos directamente destinados a ampliar la esfera jurídica de los particulares.

2. Actos que tienden a limitar la esfera jurídica de los particulares.

3. Actos que hacen constar la existencia de un estado de hecho o de derecho.

1. Los actos destinados a ampliar la esfera jurídica de los particulares pueden ser:

- 1.1. Actos de admisión.
- 1.2. Actos de aprobación.
- 1.3. Dispensa o condonación.
- 1.4. Permiso o autorización.
- 1.5. Concesión.
- 1.6. Privilegios de patente.

1.1. Actos de admisión. Es una serie de decisiones de la administración pública que da acceso a una parte de los beneficios de un servicio público, esto es cuando el servicio público es limitado.

1.2. Acto de aprobación: son los actos a través de los cuales una autoridad superior, dá su consentimiento para que un acto de una autoridad inferior pueda producir sus efectos, también puede usarse para manifestar la conformidad de la administración pública con un acto de un particular y que condiciona la actividad posterior de este.

1.3. Dispensa o condonación. Acto administrativo, por virtud

del cual, se exonera a un particular, a no cumplir con ciertos requisitos o pagos de una obligación. Por ejemplo, la condonación del pago de un impuesto o la dispensa de presentar el pasaporte a un grupo de deportistas.

1.4. Permiso, autorización o licencia. Es un acto administrativo por el cual se levanta o remueve un obstáculo que la norma legal ha establecido para el ejercicio de un derecho de un particular. Se realiza donde exista un derecho pre-existente del particular, cualquier particular puede ejercerlo. La autorización se diferencia de la concesión, en que ésta se otorga en casos donde no hay un derecho pre-existente.

1.5. La concesión es un acto administrativo, por medio del cual, se concede a un particular el manejo y explotación de un servicio público o la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio del Estado.

1.6. Privilegios de patente. Es una serie de condicionamientos para poder otorgar a un particular esos privilegios.

2. Actos que limitan o restringen la esfera jurídica de los particulares. Estos pueden ser:

2.1. Ordenes administrativas.

2.2. Expropiación.

2.3. Sanciones y actos de ejecución forzada.

2.1. Ordenes administrativas. Son aquellos hechos que impone a los particulares una obligación de dar, de hacer o no hacer, se les conoce también como mandatos o prohibiciones.

2.2. Expropiación. Se da cuando por causas de utilidad pública, el Estado impone a un particular la cesión de su propiedad, mediante ciertos requisitos, que son dos:

19. Que sea por causa de utilidad pública, que tenga como finalidad ésta, y;

29. Mediante indemnización.

2.3. Sanción y actos de ejecución forzada. Es el medio a través del cual la autoridad administrativa impone el mandato de la ley, es decir, ejercita coacción cuando los particulares se niegan a obedecer voluntariamente. Puede ser una afectación pecuniaria o corporal, la pecuniaria puede ser por medio de multas y embargos, la corporal puede ser la privación de la libertad, que es el arresto administrativo autorizado constitucionalmente por el artículo 21.

3. Actos que hacen constar la existencia de un estado de

hecho o de derecho.

La imperatividad de esta clase de actos emana de la elevada fuerza probatoria de los instrumentos públicos registrados, obedecen a dar publicidad a determinados actos jurídicos de gran importancia, con el fin de dotar a las relaciones jurídicas de certeza y seguridad.

Estos pueden ser: los requisitos, certificaciones, autenticaciones y notificaciones.

3.1. Requisitos. Consisten en la recepción de la declaración de los particulares que pueden ser las inscripciones que las autoridades administrativas realizan de los bienes, personas o cosas, calidades o cualidades de un sujeto o de bienes materiales.

3.2. Certificaciones. A través de éstas, el Estado mas que ampliar la esfera de un particular, lo que hace es recoger estas manifestaciones a través de los catastros.

3.3. Autenticaciones. Su fin es el de dar constancia de que un hecho jurídico es auténtico, por ejemplo las boletas de enseñanza, constancias de salubridad, de pesas y medidas, entre otras.

3.4. Notificaciones y publicaciones. El objeto de estos es dar a conocer resoluciones administrativas que fija un punto de partida para otros actos y recursos como es el Diario Oficial de la Federación.

F. Ejecutividad y ejecutoriedad del acto administrativo.

El acto administrativo es ejecutivo y ejecutorio ya que los actos administrativos tienden a producir sus efectos en forma inmediata.

La ejecutividad significa que el acto administrativo tiene eficacia obligatoria propia, mientras que la ejecutoriedad es que la autoridad tiene potestad, para, en determinado caso, hacer uso de acción directa coercitiva, para hacer cumplir con el acto.

La ejecutividad implica, que el acto administrativo, una vez que es perfeccionado, produce por sí mismo sus efectos y debe de cumplirse de inmediato, sin que deba de diferirse el mismo.

La actividad de la administración goza de la llamada acción directa, que consiste en que ésta puede ejecutar por sí misma e inmediatamente, sus decisiones.

Ejecución del acto administrativo.

Un acto es perfecto cuando se ha cumplido con todos los requisitos esenciales del acto, sujeto, voluntad, motivo, fin, y forma. El acto produce sus efectos a partir del momento en que el mismo es conocido.

Cuando no se cumple con el acto administrativo y se trata de resoluciones dictadas por las autoridades de la Administración Pública, esta se encuentra capacitada para proceder en forma directa a la ejecución de sus propias resoluciones, esta posibilidad de acción constituye lo que en doctrina se conoce como carácter ejecutivo de la resolución administrativa, el poder público tiene la potestad y facultad de hacerlo cumplir.

La autoridad judicial podrá conocer cuando los actos se conviertan en delitos, la autoridad administrativa conocerá cuando se trate de actos administrativos.

a. Cumplimiento y extinción del acto administrativo.

El cumplimiento es la ejecución del acto, y puede ser realizado de manera normal o de manera anormal.

El medio normal, es cuando la realización del acto administrativo se lleva a cabo mediante el cumplimiento voluntario, ya sea por el particular o por el subordinado, jerárquicamente, dentro de los órganos de la administración.

Estos son:

19. El cumplimiento voluntario de los órganos de la administración.

29. Cumplimiento voluntario, por parte de los particulares.

39. Cumplimiento de efectos inmediatos, cuando el acto en sí entra en ejecución, que puede producirse automáticamente o, cuando se trata de actos declarativos.

49. El cumplimiento del plazo en aquellos casos en que el acto tenga plazo determinado, como son, por ejemplo, las licencias, las concesiones o los permisos temporales de importaciones.

Los medios anormales son cuando no se puede cumplir el acto, porque se lleva a cabo otro que modifica o impide su realización o lo vuelve ineficaz, estos son:

19. La revocación.

29. La rescisión.

39. La prescripción.

49. La caducidad.

59. El término y la condición.

69. La renuncia de derechos.

79. Las irregularidades o ineficacias del acto administrativo.

89. La extinción por decisiones dictadas en recursos administrativos o en procesos ante tribunales administrativos o ante tribunales judiciales en materia de amparo.

19. Revocaciones. Es el acto por medio del cual, el órgano administrativo deja sin efectos jurídicos en forma parcial o total un acto previo perfectamente válido, por razones de oportunidad, motivos técnicos, de interés público o de legalidad. Se puede hacer valer solo en actos de tracto sucesivo, cuando los efectos se prolongan o continúan en el espacio y en el tiempo, la revocación produce sus efectos a futuro, ya que es imposible revocar un acto que cumple sus efectos inmediatamente o aplicar una retroactividad.

29. Rescisión. Es la facultad que tienen las partes de un contrato de resolver o dar por terminadas sus obligaciones en caso de incumplimiento de la contraparte. Opera en aquellos casos

en que el acto administrativo reviste el carácter de contrato o convenio.

39. Prescripción. Es una forma de extinguir actos administrativos, obligaciones y derechos por el simple transcurso del tiempo, debe estar contemplado en una ley.

49. Caducidad. Extingue un acto administrativo por falta de cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el propio acto para que se genere o presuma un derecho.

59. Término. Es un acontecimiento futuro, de realización cierta que es necesario que se cumpla para que se realice o extinga los efectos de un acto jurídico, puede ser suspensivo y resolutorio.

La condición, es un acontecimiento futuro de realización incierta, del que se hace depender el nacimiento o extinción de una obligación o un derecho.

69. Renuncia de derechos. Es una manifestación unilateral de voluntad de que a partir de una fecha se deja de ejercitar o de hacer valer un determinado derecho que le es reconocido.

79. Irregularidades e ineficacias del acto administrativo. En el derecho administrativo existe una serie de actos cuya

nulidad puede demandarse por algunas personas. Se dan cuatro casos:

Primero. Cuando la voluntad esta viciada. El acto debe de ser realizado por una voluntad libre de vicios, si esa voluntad está afectada por error, dolo, mala fé o violencia, se considera como un acto irregular.

Segundo. Cuando hay irregularidades u omisiones en la forma. El acto debe de contener ciertas formalidades, cuando estas no existen, se le conoce como inexistencia del acto.

Tercero. Inexistencia de los motivos o defectos en la apreciación de su valor. Cuando la motivación no existe o es falsa, no se dá la condición para que pueda ejecitarse el acto.

Cuarto. Ilegalidad de los fines del acto. Es cuando se dá la desviación del poder ya que el fin del acto es ilegal, ya sea porque el fin no existe o porque el fin del acto es distinto al que marca la ley, por lo tanto el acto es ilegal.

b. Autoridades que deben dictaminar la ilegalidad de la actividad administrativa.

Debido a la falta de codificación del Derecho Administrativo, no existe una autoridad especifica que debe de

dictaminar la ilegalidad del acto administrativo, sin embargo existen siete supuestos diferentes en que pueda hacerse.

19. La autoridad que emitió el acto, ya sea porque este acto no es perfecto o ejecutable, esta autoridad puede decretar la ilegalidad e inexistencia de sus propios actos. Anula los efectos del acto.

29. La autoridad jerárquica superior de la que emitió el acto. Esta autoridad será la que ejerza la facultad de revisión del acto. Anula los efectos del acto.

39. A petición del particular. Quien solicita a la autoridad que emitió el acto, que lo anule, o bien, sea anulada por el superior jerárquico.

49. Que el particular solicite la anulación del acto administrativo a través de un recurso administrativo.

59. Que el tribunal contencioso administrativo sentencie, resuelva o determine en base al recurso administrativo.

69. Los tribunales federales en materia del amparo, pueden decretar la nulidad, cuando este acto viole las garantías individuales, previo juicio.

79. La extinción por decisiones dictadas en recursos administrativos ante tribunales administrativos o federales en materia de amparo. Este decreta la ineficacia del acto administrativo cuando son impugnados, por parte de las autoridades o por los particulares.

c. Revocación de los actos administrativos.

La revocación es el retiro unilateral de los efectos del acto por un motivo superveniente por falta de oportunidad del acto. El acto administrativo se extingue cuando es revocado.

Todo acto administrativo debe de tener una doble coincidencia:

19. En la Ley, y;

29. Con el interés público.

d. Diferencias entre la revocación y las ineficacias.

La revocación es de naturaleza constitutiva, se está creando una nueva situación jurídica; mientras que la ineficacia es de naturaleza declarativa, el acto nació viciado.

En la revocación, a partir de ella, elimina los efectos

que produciría el acto revocado; en la ineficacia se eliminan los efectos del acto retroactivamente, desde el momento en que nace el acto.

La revocación es declarada por la autoridad administrativa, mientras que la ineficacia puede ser declarada por el órgano administrativo o el jurisdiccional.

Y por último, la revocación nunca es a petición de parte, es oficiosa por parte de la autoridad administrativa, en tanto que la ineficacia necesita que la parte interesada lo solicite.

G. Los efectos del acto administrativo.

Debe decirse que una vez que el acto administrativo se ha perfeccionado por haber cumplido con todos los elementos y requisitos para su formación, adquiere fuerza obligatoria y goza de una presunción de legitimidad que significa que debe tenerse por válido mientras no llegue a declararse por autoridad competente su invalidez, es decir, que se trata de una presunción *juris tantum*. Esa fuerza obligatoria del acto administrativo impone la necesidad de estudiar su trascendencia en la situación de los particulares a quienes pueda referirse.

El acto administrativo que reúne los elementos esenciales para su validez, tiene una presunción de legalidad.

El acto administrativo tiene un efecto que consiste en generar, modificar o extinguir una situación jurídica individual o condicionar para un caso particular el nacimiento, modificación o extinción de una situación general.

Indudablemente que un acto administrativo, además de crear relaciones entre poder público y el particular, origina derechos que pasan a formar parte del patrimonio del mismo particular y que pueden, en consecuencia, ser objeto de contratos y otros actos civiles.

Hauriou en su obra de Derecho Administrativo sostiene que el acto administrativo "es creador de situaciones jurídicas, es decir, de situaciones estables que constituyen bienes que se agregan a los bienes de la vida civil (estado de concesionario, de pensionado, de indigente socorrido...). Estos estados se resuelven o bien en derechos administrativos, o bien en intereses legítimos a que la situación no sea modificada... y que constituyen todo un mundo jurídico nuevo superpuesto al mundo jurídico del derecho común" y el mismo autor continúa su exposición diciendo lo siguiente: "por eso, el derecho administrativo está llamado a desempeñar un papel social considerable, pues no es dudoso que el Estado moderno tenga por tarea crear situaciones jurídicas ventajosas y nuevas formas de bienes en provecho de los individuos, que no pueden acceder a las antiguas formas de propiedad, y estas situaciones jurídicas serán

forzosamente administrativas".

De la opinión anterior se desprende claramente que los actos administrativos si son capaces, como antes se dijo, de modificar el patrimonio de los particulares; pero al mismo tiempo se deduce igualmente que esas ventajas pecuniarias que el particular adquiere, constituyen, como dice Hauriou, "nuevas formas de bienes", y que las situaciones jurídicas correspondientes son "forzosamente administrativas".

Podemos llegar a una conclusión sobre el punto que examinamos, y es la de que sólo cuando la ley administrativa se remite a la legislación común para el efecto de que sea ella la que defina y clasifique la naturaleza de los derechos administrativos de carácter patrimonial, deberá prescindirse de la regla general de que tales derechos sólo pueden ser regulados por dichas leyes administrativas y como estas se apartan de las clasificaciones que la ley civil establece, por regla general habrá que considerar a los derechos nacidos de un acto administrativo como nuevas clases de bienes que se agregan a los bienes de la vida civil.

Se ha sostenido que algunos actos administrativos dan nacimiento a derechos que guardan gran semejanza con los derechos

reales de naturaleza civil.

Examinando nuestra legislación al respecto, encontramos por una parte expresamente descartada la existencia del derecho real derivado de los permisos y concesiones. El artículo 20 de la Ley General de Bienes Nacionales establece que "las concesiones sobre los bienes de dominio público no crean derechos reales. Otorgan simplemente, frente a la Administración y sin perjuicio de terceros el derecho de realizar las explotaciones o los aprovechamientos que las leyes respectivas regulen, a condición de que su titular cumpla con las obligaciones que se le impongan", y el artículo 16 de la misma ley determina que "ninguna servidumbre pasiva puede imponerse, en los términos del derecho común, sobre los bienes de dominio público. Los derechos de tránsito, de luces, de derramas y otros semejantes sobre dichos bienes, se rigen exclusivamente por las leyes y reglamentos administrativos".

De aquí podemos concluir que, en realidad, el concepto de derecho real civil es inaplicable tratándose de bienes de dominio público y que los derechos administrativos que sobre ellos pueden establecerse corresponden a una categoría jurídica diferente.

Tratándose de los actos administrativos se puede afirmar que el principio que regula sus efectos es precisamente contrario al que rige en materia civil, es decir, que la regla general es que

las situaciones jurídicas creadas por el acto administrativo son oponibles a todo el mundo.

Esta regla general se explica y justifica teniendo en cuenta que en el derecho administrativo el Estado realiza actos que tienden a la satisfacción de necesidades colectivas, y difícilmente podría llegarse a conseguir ese fin si se exigiera que los actos a él encomendados no pudieran oponerse a todos los miembros de la colectividad, estén o no representados en el momento de la realización del acto. De manera que, mientras en el derecho civil la regla es que los actos sólo producen efectos para las partes, en el derecho administrativo lo es la de que los actos tienen una eficacia erga omnes.

Sin embargo, esa regla general, tiene su excepción, quiere decir que el acto administrativo no puede violar derechos anteriores creados por otro acto administrativo o por un titular especial de derecho público o de derecho privado.

De aquí resulta que el concepto de tercero en el derecho administrativo, es decir de persona a quien no es oponible un acto de autoridad, comprende al particular que tiene un derecho público o privado que puede resultar afectado por la ejecución de un acto administrativo. Es, por lo mismo, dicho derecho, motivo de limitación de la actividad administrativa.

H. Perfección del acto administrativo.

La perfección del acto administrativo interesa ya que: "a).

desde su perfeccionamiento, el acto administrativo paso a ser ejecutivo y ejecutorio; y b). Desde su perfeccionamiento, el acto administrativo puede ser impugnado por los medios previstos para ello".⁴¹

El acto administrativo carece de eficacia "1). Cuando ello resulta del mismo acto, por estar sometido a plazo o condición; 2). Cuando no ha sido notificado o publicado; 3). Cuando exige aprobación y esta aun no se ha presentado".⁴²

El acto administrativo al afectar la esfera jurídica del particular, debe de ser conocido por éste, ya que sin este conocimiento no puede fundamentarse su eficacia inmediata.

Es así que nacen dos figuras la notificación y la publicación; la notificación es aplicable a los actos administrativos de alcance individual, mientras que la publicación se utiliza para los actos administrativos de alcance general, y para algunos de trascendencia.

Estas dos instituciones son una garantía en favor del gobernado.

El objeto de la notificación es que el particular al que se le afecta su esfera jurídica por medio del acto

41.

Escola, Hector Jorge, op. cit. p. 507.

42.

Ibidem.

administrativo, conozca de éste, y pueda, por tanto, realizar lo conducente a su defensa. En la notificación se debe de motivar y fundar el acto emitido.

La finalidad de la publicación es similar al de la notificación y, generalmente, se lleva a cabo por medio del Diario Oficial.

I. Vicios del Acto Administrativo.

1. Teoría General.

El fenómeno de la validez es el resultado de la perfecta adecuación y cumplimiento del acto administrativo a los requisitos y exigencias consagrados en las normas superiores, razón que implica que tan solo pueda predicarse contenido desde el momento de la plena perfección del acto. En otras palabras, se adjetiviza de que un acto administrativo es válido desde aquel momento en que este se ajusta perfectamente al molde de las abstractas exigencias del ordenamiento jurídico y del derecho.

El problema de la validez de los actos administrativos, desde la óptica de la teoría pura del derecho, se reduce al análisis del contenido o exigencias del derecho - deber ser - y su comparación a la realidad normativa, para el caso del acto - el ser -; en consecuencia, la validez de los actos administrativos depende de las normas básicas que le dan origen. La validez implica el cumplimiento de la norma; en el caso de los actos administrativos, es sinónimo del acatamiento al principio de la

legalidad por parte de la administración, que es la llamada a ejecutar los preceptos legales. La ley, por esta razón, se hace obligatoria; la administración debe cumplirla y ejecutarla, obteniendo como resultado un acto perfecto, con calidad de validez.

En razón a lo expuesto, debemos anotar que los vicios que puedan entorpecer la legalidad de un acto, es decir, su validez, afectan de manera directa el logro de los fines del acto, la eficacia. En este orden de ideas, un acto perfecto, legalmente producido, perfectamente válido, engendra una eficacia perfecta e indiscutiblemente apta para lograr los fines que persigue. Por el contrario, un acto viciado en su validez, hace ineficaz el cumplimiento de lo estipulado en el acto respectivo.

Los vicios de los actos administrativos no llegan a producir efectos en el mundo jurídico-administrativo, sino en la medida que su existencia es probada, comprobada y declarada mediante la intervención de las mismas autoridades administrativas o de los jueces contencioso administrativos. Esto obedece, indudablemente, a la naturaleza *juris tantum* de la presunción de la legalidad que ampara a los actos administrativos y que los hace aparentemente válidos y eficaces hasta en tanto no se demuestre y se declare en firme su validez o invalidez.

Las irregularidades y vicios del acto administrativo dependen jurídicamente del enfrentamiento con su legalidad. Para

ser más exactos, el vicio obedece a la afectación lesiva del acto administrativo, en sus aspectos internos y externos, con el bloque de la legalidad. La actividad de la administración pública está en todo momento sometida al derecho, de tal suerte que se hace indudable que cualquier irregularidad no puede tener otra fuente que el desconocimiento o violación de esas normas y principios a los que debe su razón de ser.

El acto administrativo irregular, es aquel que trasgrede las disposiciones legales requeridas para la creación y emisión del acto administrativo, tanto en el fondo como en la forma.

Se configura cuando el mencionado acto, al ser emitido, no observa el marco jurídico estipulado para tal fin, o viola normas o preceptos determinados por la misma administración.

a. Vicios de la validez.

Dentro de este grupo ubicamos aquellas irregularidades que alteran propiamente la legalidad del acto, por razones de inconstitucionalidad, de afectación a la simple legalidad formal, o de violación de los principios generales rectores del derecho administrativo.

Así mismo, se desprenden de este conglomerado de vicios los que se estructuran en los elementos componentes del acto administrativo que podemos agrupar en vicios propios de los elementos externos del acto administrativo, dentro de los cuales

situamos los vicios que pueden afectar al sujeto activo en su competencia (por razón del territorio, de la materia, del tiempo, jerarquía horizontal, usurpación de poder, funcionario de hecho) o en su voluntad.

Dependen igualmente del grupo de vicios de los elementos externos, los que se refieren al sujeto pasivo del acto y a las formalidades del mismo.

Paralelo al anterior, encontramos los vicios originales en los elementos internos del acto administrativo, los que podemos enunciar como vicios del acto (por ilicitud, imposibilidad o inexistencia) vicios del motivo del acto y, por último, los vicios de la finalidad del acto.

a. Vicios de la validez.

a.1. Vicios propiamente de la legalidad del acto.

a.1.1. Vicios por inconstitucionalidad.

De todas las características distintivas dadas a la Constitución es que la misma, en tanto norma fundamental, es norma suprema. De la idea de ley fundamental, la dogmática constitucional deriva, sin más, la tesis de la supremacía constitucional. Existiendo, en consecuencia, una norma con naturaleza de suprema, frente a otra del mismo ordenamiento, resulta lógico concluir que este ordenamiento de inferior jerarquía se encuentra sometido a los preceptos constitucionales.

Las normas constitucionales, deben ser obedecidas y respetadas por las autoridades administrativas en todo instante.

La observancia de la Constitución siempre y en todos casos debe ser directa. No constituye justificación válida, para la administración pública, el proferir un acto administrativo violatorio de la Constitución política, resguardada en la tesis del respeto a otras normas superiores, por cuanto es imperativo para todo funcionario otorgar preferencia a la norma constitucional en todos los casos en que existe incompatibilidad entre ésta y alguna otra norma.

La Constitución política, por ende, debe ser la primera instancia de observancia por parte de las autoridades al emitir un acto administrativo, cualquier actuación que no cumpla sus preceptos o desvíe sus competencias, está viciada de inconstitucionalidad y, consecuentemente, debe ser declarada nula.

Evidentemente, el vicio por inconstitucionalidad sólo puede ser uno: la violación directa de la Constitución.

a.1.2. Vicios por violación de los principios generales del derecho.

Problema de gran importancia y complejidad, tanto en el ámbito de la teoría general del derecho como en el ordenamiento administrativo, el manejo de los conceptos, de lo que es y debe entenderse por principios generales del derecho.

Tradicionalmente, se han distinguido tres claras tendencias filosófico-jurídicas explicativas de la naturaleza de los principios generales del derecho: la iusnaturalista, la positiva y la ecléctica. De acuerdo a la primera de ellas, los mencionados principios constituyen las verdades jurídicas universales emanadas de la recta razón, aquellos principios inspiradores, desde un marco de referencia superior, del derecho positivo.

Para los positivistas, igualmente, los principios generales del derecho constituyen la base inspiradora del derecho positivo; pero, al contrario de los seguidores de las tesis iusnaturalistas, estos principios se deducen "abstracción o generalización" que se debe hacer a partir de preceptos concretos del ordenamiento.

La teoría ecléctica admite la existencia de los principios generales del derecho y su naturaleza fundamentadora que puedan entrar en conflicto con las normas legales que, quíerese o no, tiene carácter de supremacía en la estructura del ordenamiento.

Por todo esto, consideramos admisibles, para efectos de nuestro estudio, las teorías positivas y ecléctica, esta última sobre todo en su defensa de la supremacía del ordenamiento sobre cualquier fuente que pretenda negarle este carácter.

En atención a la concepción sobre la naturaleza de los

principios generales del derecho, es que se la tiene instituida como una fuente supletoria y subsidiaria de la legislación. De no ser por su carácter de fundamentadora, no se podría acudir a ella para llenar los defectos del orden positivo.

Siendo, por tanto, principios generales del derecho los que sirvieron de base al derecho positivo, elementos vivos referibles al ordenamiento, cualquier contradicción o violación de su contenido debe ser naturalísticamente tenida como violación al mismo ordenamiento.

a.1.3. Vicios por violación de la legalidad formal.

Cuando nos referimos a la legalidad formal, lo hacemos encuadrando todo el ordenamiento positivo, diferente a la Constitución General: doctrinariamente, este tipo de violación es conocida como violación de normas "a las que debía estar sujeto el acto" o, más propiamente, "violación a disposiciones jerárquicamente superiores". Precisamente, la causal se configura por la no adecuación del Acto administrativo a normas superiores a las que debía respeto y acatamiento.

Doctrinariamente, se han planteado diferentes hipótesis de violación de la ley.

19. Violación directa de la ley: caso en el cual la

autoridad administrativa se aparta en todo o en parte de la norma superior que rige el acto.

29. Violación de los procedimientos y formalidades contenidas en la ley: al expedirse el acto, el funcionario violenta los cauces previamente señalados e incumple con otras formas establecidas en las normas superiores a la que debe de acatar.

39. Violación de las competencias: los funcionarios, fundamentalmente, deben realizar lo que expresamente les es indicado por las normas superiores a las que se encuentran sujetos.

49. Violación por error de derecho: el funcionario, en estos casos, realiza una interpretación errada de los hechos que fundamentan su actuación o de las normas legales respecto de su existencia, alcance y aplicabilidad.

a.2. Vicios de los elementos.

a.2.1. Vicios en los elementos externos.

a.2.1.1. Incompetencia del sujeto activo.

Tanto la Constitución, la ley o el reglamento, asignan de

manera estricta y taxativa las competencias de cada uno de los órganos de la administración pública.

No resulta admisible la existencia de servidores públicos que pretendan cumplir con los cometidos estatales de acuerdo a sus propios pareceres o criterios.

Admitido este principio fundamental y básico en la estructuración del Estado de derecho, consecuentemente del principio de legalidad, no nos queda más que afirmar la necesaria naturaleza presupuestal de la competencia para la actuación de los órganos y de los sujetos administrativos; razón que, admitida, nos permite sostener que el vicio de la incompetencia, también conocido como el abuso o exceso de poder, consiste primordialmente en la materialización de cualquiera de los mecanismos de manifestación de la administración, sin la observancia de las reglas estrictas de competencia positivizadas en las normas superiores. La incompetencia es una sola, produce un solo efecto: la nulidad del acto en que concurre.

No obstante, en razón a los eventos en que se estructura, se clasifica en las siguientes: en cuanto a la materia, el territorio, el tiempo, el grado de horizontalidad, el grado de verticalidad, por usurpación de poder, por la presencia de funcionarios de hecho. La anterior clasificación no es excluyente, por lo que la existencia de un vicio cualquiera pueda

ser adecuado a varias de las modalidades indicadas.

a.2.1.2. Voluntad del sujeto activo.

Los conocidos como vicios de la voluntad administrativa se encuentran en inmediata relación con el proceso subjetivo de formación del acto administrativo, por lo que sus estructuraciones se remontan a las fases internas o externas en cualquiera de ellas, las causas determinantes del vicio pueden dar lugar a su configuración, la cual se mantendrá hasta que sea declarada su nulidad mediante el ejercicio de las acciones respectivas.

Son tres los tipos de causas generadoras de los vicios de la voluntad del sujeto activo:

19. Error en la voluntad.

El concepto de error hace referencia a la no conformidad entre el fuero y voluntad interna del órgano administrativo y los elementos del mundo exterior que le sirvieron de fundamento para la formación de sus criterios; esta discrepancia se proyecta indubitablemente al conglomerado jurídico con su exteriorización.

Observamos, en consecuencia, tres esferas perfectamente determinadas en el concepto de error antes expuesto. La primera

se instituye en el interior del organo administrativo; consiste primordialmente en la concepción que se inicia y termina conformando al sujeto sobre una realidad del conjunto sociojurídico. La segunda corresponde a la cantidad de elementos del mundo exterior que condiciona la formación de la voluntad administrativa. Por último, la tercera esfera corresponde al plano exterior de la administración, el mundo jurídico en donde se proyecta la discordancia entre la realidad fáctica y las concepciones del órgano correspondiente.

Al error visto de acuerdo a las anteriores consideraciones no se le puede indentificar con la ignorancia de la administración. Mientras el primero de los conceptos corresponde a una idea falseada de la realidad deducida por la administración conforme al estudio de algunos elementos que posee, la segunda corresponde a una categoría de falta o carencia absoluta de conocimiento sobre una determinada realidad.

29. La fuerza como vicio.

Constituye el presente tema uno de los más controvertidos en cuanto a su aplicación al ámbito de la voluntad administrativa. Se sostiene, la imposibilidad de que el Estado o alguno de sus órganos, en especial el administrativo, como portadores de la fuerza y coacción que implica su magnitud y soberanía, puedan ser objeto de presiones violentas que

determinen su voluntad. Tal situación no es más que el rompimiento de las estructuras estatales.

Por lo tanto, el fenómeno del ejercicio de presiones temerarias sobre el Estado en general, las cuales sin duda conducen a pronunciamientos u omisiones claramente violatorias del orden jurídico debe ser diferenciado de aquellas actividades violentas, temerarias, de fuerza o intimidatorias que se ejerciten sobre organismos o autoridades administrativas directamente con claros propósitos de obtener determinados resultados individuales, evidentemente diferentes a los que el interés público hubiera motivado en una administración no sujeta a presiones injustificables.

39. El dolo.

El dolo es la intención que se tiene de cometer un acto contrario a la ley, con pleno conocimiento.

El dolo, indiscutiblemente, puede viciar la voluntad de la administración en la producción de actos administrativos.

a.2.1.3. Vicios de la forma.

La actividad administrativa, a diferencia de la privada, debe necesariamente, como función propensa al bienestar

comunitario y garante de los derechos particulares, estar sujeta a reglas de comportamiento, a senderos previamente determinados con el único objeto de lograr legalmente sus cometidos.

Los actos administrativos deben formarse mediante procedimientos previstos en la ley; la observancia de la forma es la regla general, no solo como garantía para evitar la arbitrariedad, sino porque la actividad de la administración es instrumental, para asegurar la certeza documental, y para constituir pruebas de los actos respectivos que permitan examinarlos respecto de su validez.

Procederemos a la identificación de las eventualidades afectantes de irregularidad de las formas y procedimientos del acto administrativo, para lo cual haremos uso de la siguiente clasificación de las mismas:

19. Vicios sustanciales.

Los vicios sustanciales comprenderían los vicios de naturaleza adjetiva y formal, lo mismo que los estructurados en los requisitos y previos, de firmeza o concomitantes, y en la posterioridad del acto.

Los vicios sustanciales, se presentan en la vida jurídica del acto cuando la omisión o el cumplimiento incorrecto de

ciertas formalidades puede ejercer la influencia sobre la decisión adoptada.

29.- Vicios accidentales.

Los vicios procedimentales de naturaleza accidental, por el contrario, son aquellos de menor entidad, que no acarrean nulidad del acto; son, la omisión de formalidades insignificantes o de formalidades cuyo cumplimiento no afectan en la realidad a los hechos por tanto, no proveerán alguna garantía suplementaria a los administrados.

a.2.2. Vicios de los elementos internos.

a.2.2.1. Vicios del objeto.

El objeto o contenido, constituye uno de los elementos esenciales del acto administrativo, de ahí que cualquier anomalía o irregularidad que lo pueda afectar, vulnera de inmediato la manifestación de voluntad que hubieren de exteriorizar los órganos administrativos en procura de obtener determinados resultados en el mundo de lo jurídico. Entendíamos, al ocuparnos del tema, que precisamente el objeto del acto administrativo consistía en todo aquello sobre lo que incide la voluntad administrativa.

La doctrina administrativa, en general, ha estado de acuerdo en admitir como circunstancias creadoras de irregularidades en el objeto, en consecuencia viciantes del acto administrativo, las siguientes:

19. Imposibilidad, tanto física como jurídica.

29. Ilícitud, jurídica, tanto civil o personal.

39. Indeterminación.

49. Inexistencia.

19. Vicios por imposibilidad en el objeto del acto.

El objeto del acto administrativo debe ser posible. La administración pública no puede vincular unilateralmente a los sujetos pasivos de sus manifestaciones de voluntad al mundo de lo imposible. La imposibilidad en el objeto del acto puede ser física o jurídica.

Se considera un acto físicamente imposible cuando su objeto no se pueda materializar en razón de su naturaleza, casos específicos los encontramos en aquellas providencias administrativas que imponen o exigen a sus destinatarios imperativos contrarios o cualquier cánón de normalidad, por

ejemplo, la construcción de una obra pública con roca lunar.

Consideramos como objeto jurídicamente imposible aquel que no se puede cumplir porque el mismo ordenamiento lo ha tipificado como prohibido.

29. Vicios por ilicitud en el objeto.

No puede confundirse el vicio por imposibilidad jurídica, del vicio por ilicitud en el objeto del acto. Mientras en el primero media la violación de un condicionamiento de carácter negativo -una prohibición- en el segundo, la situación es contraria, existe potestad, autorización expresa de la ley, que amerita un acto positivo de la administración pero ésta la trasgreda, incursionando en terrenos que implican no sólo violación del derecho administrativo sino también penal.

Como señala Gabino Fraga, "la ilicitud del objeto deberá calificarse de acuerdo con estas tres categorías: que no contrarie ni perturbe el servicio público; que no infrinja las normas jurídicas; que no sea incongruente con la función administrativa"⁴³.

30. Vicios por indeterminación en el objeto.

El objeto del acto, señala la doctrina, como producto de una

⁴³.

Fraga, Gabino, Derecho administrativo, México, Ed. Porrúa, S.A., 1985, p. 93.

deducción lógica, debe ser determinado o determinable. Por esto el acto debe, en cuanto a su objeto, procurar un alto grado de limitación, puntualización, precisión, evitando de esta manera su invalidez por confuso y obscuro. La indeterminación no implica inexistencia de objeto; el objeto existe, pero es confuso.

49. Vicios por inexistencia del objeto.

Se habla de objeto o contenido inexistente cuando el actuar de la autoridad administrativa recae o se refiere a una cosa, mueble, inmueble, persona, etcétera, que ni física ni jurídicamente existe, es decir, que no tiene entidad, vida, ser, ni mucho menos presencia, o realidad de alguna especie; en otras palabras, no es nada; el derecho no puede actuar sobre la nada, la administración no puede ejecutar sus normas sobre la nada, ni hacer consistir sus manifestaciones en fenómenos no reales.

a.2.2.2. Vicios de los motivos.

Toda actividad de la administración pública debe pretender necesariamente la satisfacción de los intereses públicos, fines públicos o necesidades públicas, o comunales, para las cuales no sólo esté instituida en general la administración, sino también aquellas concretas para las que ha sido creado el órgano o autoridad y que evidentemente se encuentran plasmadas en algún grado en sus competencias. Precisamente, la determinación de la

finalidad administrativa se concluye de manera general y específica del estudio de la normatividad legal que regula el actuar estatal y concreto del órgano que profiere el acto administrativo.

La finalidad entendida dentro de una concepción amplia, es el objetivo que se debe alcanzar cotidianamente por el Estado.

Debe ser una finalidad verdadera, no encubierta, ni falsa ni distinta a la correspondiente al objeto o contenido del acto. En este caso habría una desviación de poder, que viciaría el acto.

En relación con la finalidad del acto administrativo deben considerarse las siguientes reglas:

Primero.- La autoridad administrativa no puede perseguir sino un fin de interés general.

Segundo.- La autoridad administrativa no debe perseguir una finalidad en oposición a la ley.

Tercero.- No basta que el fin perseguido sea lícito y de interés general, sino que es necesario, además, que esté dentro de la competencia de la autoridad que emita el acto.

Cuarto.- Pero aun siendo lícito el fin de interés público y dentro de la competencia de la autoridad, no puede perseguirse sino por medio de los actos que la ley ha establecido al efecto. Cuando la autoridad persigue un fin distinto al que la ley señala incurre en la llamada desviación de poder.

b. Vicios de la eficacia.

Dentro de este grupo ubicamos aquellas irregularidades que adulteran propiamente la legalidad del acto, por razones de inconstitucionalidad, de afectación a la simple legalidad formal, o de violación de los principios generales que rigen al derecho administrativo.

Así mismo, se desprenden de este conjunto de vicios los que se estructuran en los elementos componentes del acto administrativo que podemos agrupar en vicios propios de los elementos externos del acto administrativo, dentro de los cuales situamos los vicios que puedan afectar al sujeto activo en su competencia (por razón del territorio, de la materia, del tiempo, jerarquía horizontal, usurpación de poder, funcionario de hecho) o en su voluntad.

Dependen igualmente del grupo de vicios de los elementos externos, los que se refieren al sujeto pasivo del acto y a las formalidades del mismo.

Paralelo al anterior, encontramos los vicios originales en los elementos internos del acto administrativo, los que podemos enunciar como vicios del acto (por ilicitud, imposibilidad o inexistencia) vicios del motivo del acto y, por ultimo, los vicios de la finalidad del acto.

b.1. Violación de la cosa juzgada.

En estos eventos, la autoridad hace caso omiso y no obstante existir una providencia de carácter jurisdiccional que anula o suspende un acto administrativo, pretende su ejecución. Estas situaciones son diferentes a la reproducción de actos anulados o suspendidos, lo cual es un ejemplo típico de violación de la ley; en el caso que nos ocupa, la autoridad no produce el acto anulado o suspendido, simplemente le da fuerza, le imprime vida, eficacia a un acto desaparecido por los jueces administrativos.

b.2. Aplicación de actos derogados.

Al igual que en la situación anterior, la administración otorga eficacia a una norma que ha dejado de existir por derogación. Acude la administración a la ejecución de un acto inexistente jurídicamente, por lo que los efectos que la administración pretende obtener carecen por completo de sustento legal.

J. Efectos de los vicios. Eficacia del acto administrativo.

Estudiada con algún detalle la problemática relativa a la estructura, validez, eficacia e irregularidades del acto administrativo, corresponde de manera lógica introducirnos en el aun más delicado campo de los naturales efectos jurídicos que un acto viciado está llamado a soportar. Un acto administrativo que ha nacido sin el cumplimiento de los requerimientos legales, sin duda tendrá que ser sujeto de medidas que tiendan, ya en el mundo de su eficacia, a impedir que pueda seguir surtiendo efectos; es a este fenómeno el que con razón la doctrina ha dado por designar como "teoría de la ineficacia del acto administrativo".

Precisamente, al referirnos a estos aspectos de la eficacia y validez de los actos administrativos, indicábamos que aquella figura no puede entenderse sino en función de la validez del acto; constituye una consecuencia, un atributo del acto administrativo válido que los hace apto, capacitado para producir efectos en el mundo de lo jurídico. En este contexto, tenemos que los vicios que hemos expuesto como afectantes de la validez del acto administrativo inciden de manera directa en la eficacia del acto.

En este orden de ideas, la doctrina y la jurisprudencia han venido reconociendo algunos tipos o categorías de efectos

producidos por los vicios en los actos administrativos, los cuales constituyen precisamente el objeto de la teoría de la ineficacia e invalidez. Estas modalidades son: 19. La inexistencia; 29. La oponibilidad; 39. La nulidad en sus dos connotaciones de absoluta y relativa o anulabilidad, y 49. Las meras irregularidades.

19. Inexistencia.

El concepto de inexistencia como elemento de la teoría general del derecho, constituye uno de los temas más debatidos y controvertidos; polémico, al extremo de no admitirse acuerdos doctrinarios sobre sus alcances, conceptos y aplicabilidad en algunas ramas de la estructura jurídica. Siguiendo las exposiciones predominantes, podemos indicar que esta modalidad de ineficacia e invalidez obedezca a las disquisiciones, en el mundo del derecho, de las categorías lógicas de lo existente y de lo no existente; del ser o del no ser; de lo que no es y, en consecuencia, no puede ser.

Acto administrativo inexistente, según se ha dicho, es aquel que no ha nacido a la vida jurídica; que no es acto; en consecuencia, del que no puede decirse que sea acto, ni mucho menos administrativo.

29. Inoponibilidad.

Se dice que un acto administrativo es inoponible a un administrado cuando aun no se han cumplido determinados requerimientos o medidas de estricto orden formal tendientes a lograr la eficacia del acto. La inoponibilidad se produce generalmente respecto de aquellos actos en los cuales falta aun la publicidad que la ley establezca para que éste surta efectos frente a terceros indeterminada o determinadamente.

La inoponibilidad puede conducir a la nulidad del acto cuando éste, con las limitaciones advertidas, es objeto de ejecución por parte de la administración; caso en el cual se configuraría un evidente vicio de forma o procedimiento.

39. Nulidad absoluta y relativa.

Es acorde a la doctrina en señalar que la nulidad es la sanción legal al incumplimiento de los requisitos señalados para la perfección de un acto jurídico. Se especifica esta penalidad en el desconocimiento de cualquier efecto jurídico a la manifestación de voluntad expresada con infracción a los necesarios requerimientos legales.

No obstante la claridad de las ideas fundamentales de la nulidad, la teoría general, en especial la civilista, ha insistido en la existencia de varias modalidades que en mayor o menor grado determinan la ineficacia de la actuación jurídica.

En este contexto, principalmente, se ha hablado de la nulidad absoluta y nulidad relativa, también denominada anulabilidad.

La nulidad absoluta es aquella de mayor entidad. Las omisiones que miran el orden público estructuran este tipo de consecuencia legal.

La nulidad relativa, como su nombre lo indica, es de menor entidad, pues no atañen al orden público ni a los intereses de orden general, sino que en su mayor parte atienden a intereses particulares.

La declaratoria de nulidad hace tránsito a cosa juzgada con efecto erga omnes; el acto desaparece del ordenamiento como si nunca hubiere existido, es más, todo acto accesorio, es decir, fundamentado sobre el acto que objeto de la declaratoria; queda igualmente y de forma automática sin efectos jurídicos.

49. Irregularidades no anulatorias.

Consiste en aquellos defectos de baja entidad que no perturban ni la esencia del acto ni las garantías del gobernado; se presentan en la conformación de un acto administrativo, y no dan lugar al ejercicio de acciones jurisdiccionales.

K. DESVIO DE PODER.

a.- Facultad discrecional de la autoridad.

El desvío de poder es el exceso del actuar de la administración al ejercitar la facultad discrecional.

El acto discrecional es aquel fundamentado en una ley y que faculta a la autoridad administrativa para apreciar libremente su actuación, ya sea obrar o no, como debe hacerlo y cuando; es perceptible cuando la autoridad tiene elección entre dos opciones.

El desvío de poder nace en el derecho francés (détournement de pouvoir) y, de acuerdo con el Consejo de Estado francés, se realiza cuando al emitir un acto administrativo, la autoridad, en uso de funciones administrativas, persigue una finalidad diversa a la que, conforme a la ley, debería perseguir.

Generalmente se está frente a una facultad discrecional, cuando una ley se utiliza en términos facultativos, no imperativos; asimismo, cuando se tengan dos o más soluciones a un determinado caso, sin que se impongan, obligatoriamente alguna de ellas.

La discrecionalidad: es una facultad de libre apreciación que la ley otorga a los funcionarios públicos para que hagan o no, se dirijan en un sentido o en otro, según el límite que se

les ha otorgado de libertad, con arreglo a términos valorativos inherentes a tales circunstancias. Son actos o criterios objetivos. Es el facultamiento para determinar la conducta a seguir o no frente a una situación concreta e imprevista que exige una valoración específica y variable cuyo resultado le confían a la autoridad. Es la potestad de elección en el marco de una realización de valores.

Existe discrecionalidad absoluta y relativa.

La discrecionalidad absoluta es inimpugnable e irrevocable, la que otorga la ley al poder soberano para resolver sobre determinados actos.

La discrecionalidad relativa es la que la ley no preserva de ser atacada. Cuando carece de fundamentación o motivación y por lo tanto la autoridad no ha buscado justificar el acto. Cuando a través del acto discrecional se afectan o agravan los intereses jurídicos de las personas quitándoles derechos o añadiéndole obligaciones, con pretexto de la discrecionalidad la autoridad ha ido más allá de lo que le permite la ley, los actos de gobierno son actos saturados de facultad discrecional.

El acto reglado se opone al acto discrecional, ya que en aquel ya están marcadas las soluciones, en cambio en éste la autoridad debe de engendrar la solución operante en tal

circunstancia.

Los elementos del acto discrecional son los mismos que los del acto administrativo, (sujeto, objeto, motivo, fin, voluntad, forma) con la diferencia de que el acto reglado forma parte de la competencia del acto administrativo tiene límites establecidos en la ley y, la facultad discrecional otorga mayor libertad de actuación a la autoridad administrativa.

Hay tratadistas que consideran que no existen las facultades discrecionales, como lo es el maestro Agustín Gordillo, quien expresa que las autoridades no tienen facultades discrecionales, ya que éstas se encuentran, también, supeditadas a una ley.⁴⁴

La facultad discrecional es la libertad jurídica que el legislador otorga al órgano ejecutivo para la apreciación o modo de actuar en el obrar administrativo. En su ejercicio limita a la autoridad administrativa, en cuanto a su fin (modalidad administrativa) y debe perseguir, necesariamente, el fin que se ha propuesto expresamente en la norma jurídica.

Cuando la autoridad administrativa, en ejercicio de su facultad discrecional se sirve de ésta para actuar con un fin personal o administrativo, diferente al querido por la ley, es

⁴⁴.

Gordillo, Agustín, El acto administrativo, Buenos Aires, la ed., De palaa, 1953, p. 93.

cuando surge la figura denominada "desvío de poder".

"Potestad discrecional es, pues, elección de comportamiento en el marco de una realización de valores"⁴⁵.

La facultad discrecional responde a dos condiciones:

a). "A que la discrecionalidad constituye, el principio general en materia de actividad de la Administración Pública, principio que sólo cede cuando la respectiva actividad aparece expresamente reglada.

b). A una disposición normativa, de la cual resulte que la emisión de tal o cual acto queda librada a la discrecionalidad de la Administración"⁴⁶.

Cuando no hay otros elementos para saber si la norma otorga facultades discrecionales, se puede ir a las expresiones como: "facúltese, permítase, autorizase, podrá"⁴⁷.

No puede confundirse el acto discrecional con el acto arbitrario, ya que éste no toma parte del marco jurídico,

45.

Forsthoff, Ernest, Tratado de Derecho administrativo, Madrid, 1958, p. 127.

46.

Harienhoff, op. cit. p. 416

47.

Idea. p. 418.

consiste en un atropello a las normas, se realiza sin atención y sujeción a normas, no necesariamente es injusto; en cambio, en el acto discrecional, aunque la autoridad tiene libertad para actuar, esta libertad se encuentra dentro de ciertos límites legales.

El acto de gobierno es un acto discrecional que emite el ejecutivo en ejercicio de sus funciones gubernativas, no administrativas y está saturado de facultad discrecional.

En el ejercicio de la actividad reglada, la autoridad debe de circunscribirse a lo estipulado por la norma que predetermine la actuación de la administración pública.

En el ejercicio de la actividad discrecional, la autoridad cuenta con una mayor libertad para llevar a cabo su función, pero, aun en ésta, debe de sujetarse a la norma legal.

La discrecionalidad está rodeada de juridicidad. La arbitrariedad de antijuridicidad, es ilegítima, se aparta de la finalidad del acto, de aquí nace la desviación de poder, hace caso omiso de los fines de la ley para evadirlos o contrariarlos es una libertad desentrenada y mal orientada.

"La discrecionalidad es, por principio, un acto legítimo, tiende a satisfacer los fines de la ley, es una libertad limitada

por el fin a que debe responder el acto".⁴⁸

"La discrecionalidad se separa, por una parte de la vinculación (acto reglado) por otra, de la arbitrariedad".⁴⁹

Si el acto administrativo es perfecto, sea discrecional o reglado, el derecho respectivo es perfecto y por lo tanto el acto no puede ser revocado. Lo contrario sucede si el acto administrativo no es perfecto y por tanto podrá ser revocado por la Administración Pública en sede administrativa.

"Lo relacionado con la motivación se agudiza en materia de actos discrecionales, donde -con relación a los actos reglados- es mayor la necesidad de justificar la íntima correlación entre motivo (causa), contenido (objeto) y finalidad del acto".⁵⁰

"La posibilidad de que ciertos actos administrativos sean consecuencia del ejercicio de actividades discrecionales no significa que deben estar fuera de la jurisdicción y de los principios de la legalidad administrativa".⁵¹

48.

Idem. p. 427.

49.

García Tevijano Fos, Tratado de derecho administrativo, Madrid, tomo I, 1966, p. 385.

50.

Harriehoff, op. cit. p. 441.

51.

Fiorini, Bartolomé, A; Que es el contencioso, Buenos Aires, 1965, p. 37.

"No es lícito al agente servirse de sus atribuciones para satisfacer intereses personales, sectarios o políticos-partidarios, u otro interés público cuya finalidad es extraña a su competencia".⁵²

Se justifican las facultades discrecionales en razón de cuestiones prácticas.

a.1. Vicios del acto discrecional.

Los vicios más comunes del acto discrecional son:

La falta de causa y la desviación de poder.

Para que un acto administrativo se considere perfecto, debe reunir dos condiciones: validez y eficacia.

"Válido es el acto que ha nacido de acuerdo al ordenamiento jurídico vigente, eficaz, es el acto que, siendo válido, reúne los requisitos para ser cumplido, para ser puesto en práctica. De modo que la eficacia del acto solo se vincula a su ejecutoriedad, a su fuerza ejecutoria".⁵³

Si la facultad discrecional no tuviese límites sería un

52.

Sayagues, op. cit. p. 408.

53.

Harienhoff, op. cit. p. 455.

conducta arbitraria de la autoridad. Hay límites en la facultad discrecional, el principal es que se tiene que supeditar al principio de legalidad; en materia fiscal, a la legalidad tributaria en los términos del artículo 31 fracción IV de la Constitución; por el artículo 14 de la misma se regula esa actividad de la Administración para efectos de emitir su acto discrecional mediante un procedimiento; por el artículo 16 de la multicitada Constitución, se le obliga a fundar y motivar el acto de autoridad discrecional.

Las limitantes en materia discrecional que tiene el ejecutivo son: el principio de legalidad y el de seguridad.

Generalmente la limitante que tiene el ejecutivo en materia fiscal, es lo concerniente a los elementos del tributo (quién es el sujeto, base, tarifa, calendario de pagos).

Hay casos en que el ejecutivo complementa el hecho generador, llamadas también excepciones a la limitante de la facultad discrecional, por ejemplo:

1).-Actuación por índices del Banco e México, (que depende del ejecutivo).

2).-El artículo 131 Constitucional en donde se le da la posibilidad de aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las

tarifas de exportación e importación.

3).-El artículo 15 de la Ley de Ingresos, que faculta discrecionalmente al ejecutivo por medio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para otorgar estímulos y subsidios.

4).-El Artículo 12-A de la Ley de Impuestos sobre la Renta donde se faculta al legislativo para que discrecionalmente otorgue modificación a los pagos provisionales.

5).-En el establecimiento de multas.

6).-El artículo 74 Código Fiscal de la Federación, en cuanto a la condonación de multas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

7).-El artículo 38 del Código Fiscal de la Federación en la condonación de recargos.

8).-El artículo 1 y 9 de la Ley sobre atribuciones del ejecutivo federal en materia económica, para imponer precios restrictivos o incluir productos.

b. El acto reglado.

Es cuando una norma jurídica predetermina en forma concreta

una conducta específica que el administrador debe de seguir.

El Consejo de Estado Francés al analizar un acto busca que este cumpla con el fin que la ley le está señalando, si no lo cumple, el acto es nulificado; es por ello que consideran que no existe acto discrecional, ya que, tanto el acto reglado como el discrecional deben de estar contemplados en una norma legal.

c. Acto discrecional y acto reglado.

La actividad reglada, tiene que ver con cualquier momento de producción y emisión del acto administrativo, pero, la discrecionalidad sólo versa sobre la emisión del acto, al crearse el acto puede o no emitirse, en esto consiste la facultad discrecional.

La discrecionalidad tiene que ver con el contenido u objeto del acto; en cuanto a la finalidad, no puede haber facultad discrecional; respecto a la forma puede ser reglado o discrecional, y en lo que se refiere a la moral, no hay discrecionalidad.

c.1. Las principales diferencias entre facultad reglada y discrecional son:

19.- En cuanto a la emisión del acto: en que la facultad

reglada la establece la norma jurídica y para su emisión deben de concurrir los requisitos de hecho o de derecho; en la facultad discrecional el acto puede ser o no emitido, ya que su emisión depende de la apreciación subjetiva del órgano. En el acto reglado no se permite que la autoridad discierna sobre si lo emite o no, debe de hacerlo.

Por lo tanto, el acto reglado, si cumple con todos los elementos legales, debe ser emitido.

Mientras que, el acto discrecional pueda o no ser emitido, - depende de la valoración subjetiva del órgano competente para emitirlo"⁵⁴.

29. El carácter reglado puede referirse a cualquiera de los elementos del acto administrativo. El carácter discrecional se refiere a la emisión del acto y, eventualmente, a su contenido.⁵⁵

39. "EL carácter reglado ha de ajustarse al fin concreto expresado en la norma"⁵⁶. El acto discrecional obedece a una determinada finalidad y esta debe de atender siempre a la satisfacción del interés público.

54. Marienhoff, op, cit. p. 424.

55. Idea. p. 425.

56. Ibidem.

49. "En el acto reglado la valoración subjetiva que realice el órgano emisor solo valdrá como medio o presupuesto de hecho para la aplicación de la norma en cuestión; en el acto discrecional la valoración subjetiva es esencial para determinar el contenido del acto que se emite"⁵⁷

c.2. Analogías entre acto discrecional y acto reglado.

19. "El derecho que de ellas nace es, por principio general, de idéntica substancia, por lo que tales derechos gozan de iguales prerrogativas"⁵⁸.

29. "Ambos actos administrativos -el reglado y el discrecional- son recurribles"⁵⁹.

Más, una vez emitidos los actos, en uso de cualquiera de las dos actividades, producen los mismos efectos para el particular.

El desvío de poder es una irregularidad del acto administrativo.

En el Código Fiscal de la Federación, en el artículo 238 se

57.

Ibidem.

58.

Ibidem.

59.

Ibidem.

expresa que una resolución administrativa será ilegal cuando existe alguna de las siguientes causales:

I.-Incompetencia del funcionario que la haya dictado, 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 se dictó en contravención de las disposiciones aplicables 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.

El último de estos incisos es considerado como desvío de poder, y el Tribunal Fiscal de la Federación deberá dictar la

nulidad de la resolución a fin de que se emita una nueva, conforme lo determina la última parte del artículo 239 del Código Fiscal de la Federación, para esto, es necesario que el particular afectado por un acto de autoridad que adolezca de alguna de las causales mencionadas lo solicite expresamente en la demanda, ya que solo se puede anular o modificar los actos que específicamente se impugnan en ésta.

Doctrinariamente a la desviación de poder "se le atribuye carácter residual o subsidiario. Esto significa que si, aparte de la desviación de poder, existieran otras razones para anular el acto, la anulación debe fundarse preferentemente en alguna de esas otras razones o medios y no en la desviación de poder... esto obedece a las dificultades que generalmente suscita la prueba de la efectiva desviación de poder, como así a la conveniencia de evitar el análisis de las verdaderas razones que determinaron la emisión de un acto administrativo".⁶⁰

El vicio que afecta al acto administrativo en la finalidad es el desvío de poder y la sanción correspondiente es la nulidad absoluta del acto, ya que la desviación del fin del acto, no puede corregirse posteriormente.⁶¹

60.

Marinoff, Miguel S., Op. Cit. P. 542.

61.

Cassagne, Juan Carlos, El acto administrativo, Buenos Aires, Abeledo Perrot, P. 237.

La finalidad del acto administrativo, debe ser la prevista por el ordenamiento jurídico y debe ser verdadera, cuando no es así, es cuando se presenta la desviación de poder.⁶²

La finalidad que debe de perseguir la autoridad administrativa es siempre la satisfacción del interés público.

Desviación de poder es un vicio del acto administrativo, en donde se sobrepasa los límites contenidos en una norma.

Los defectos condicionantes del acto administrativos son:

- a).-Incompetencia.
- b).-Violación de las formas.
- c).-Violación de la ley.
- d).-Desviación de poder.

La incompetencia, la violación de las formas y de la ley, son vicios jurídicos.

La desviación de poder, no se aparta del derecho, sino de la moral administrativa. Se dá cuando la autoridad administrativa,

62.

Narienhoff, Miguel, S., Op. Cit. P. 535.

competente, cumple con todas las formas del acto, legalmente establecidas, pero usa su poder para un fin diverso para el que le fué conferido, con un fin diverso del de la moral administrativa, como pueden ser el favoritismo, el ánimo parcial, el ánimo de venganza.

Existen dos conceptos que consideran el desvío de poder.

19.-Cuando se le considera una transgresión a la noción de moralidad administrativa.

29.-Un simple caso de violación a la ley, ya que al juzgar sobre la finalidad de los actos de la administración, se entiende que el fin de los mismos es el que se encuentra establecido implícita o explícitamente en la ley.

Se le llama desviación de poder, cuando la autoridad, al dictar un acto en uso de facultades discrecionales, con apariencia de legalidad le dá un giro hacia un interés diferente al que la ley establece.

No se puede hablar de desvío de poder en los actos de autoridad, lo que habria sería ilegalidad, sin embargo, en lo que respecta a sanciones si es más evidente el desvío de poder, en nuestro sistema juridico es el Tribunal Fiscal de la Federación el que tiene competencia para declarar si la autoridad ha

cometido el desvío de poder en la aplicación de sanciones.

G.-Derecho Positivo Mexicano.

En nuestro País, el desvío de poder ha quedado evidenciado, principalmente, en el rubro referente a la imposición de multas administrativas.

63

La multa administrativa es una sanción pecuniaria que la autoridad administrativa impone al infractor de una ley. Pueden ser de dos clases: fija o discrecional, la discrecional fluctúa entre un mínimo y un máximo.

La multa administrativa, es de índole disciplinaria, con el fin de que se cumpla ese deber genérico de no alterar el orden público en cualquiera de sus manifestaciones. Respecto al quantum, es de monto reducido.

Se estará ante el desvío de poder cuando la pena pecuniaria impuesta produzca una finalidad diversa de la que, conforme a la ley, debió inspirar a la autoridad administrativa que la impuso o cuando la multa impuesta es excesiva.

63.

Cortina Gutierrez, Alfonso, El Consejo Jurisdiccional administrativo de la legalidad y de la facultad discrecional, conferencia publicada en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación núm. extraordinario, Nov. 1965.

La multa excesiva, es una prohibición expresada en el artículo 22 Constitucional, es cuando se impone una multa superior a la establecida por la ley y no se prueba ni la extrema gravedad del caso objeto de la multa o no se toman en cuenta las atenuantes. Para imponer el máximo de la sanción debe de demostrarse que se está en el caso de una situación de extrema gravedad.

La sanción mínima impuesta, no es necesario que se motive.

Cuando la autoridad debe imponer la multa entre un mínimo y un máximo, y aplica éste (máximo) sin fundamentarlo, puede presentarse el desvío de poder.

Jurisprudencialmente la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, ha resuelto:

"MULTAS, REQUISITOS CONSTITUCIONALES QUE DEBEN CUMPLIR.-Para considerar que una multa impuesta a un particular cumple con lo establecido por los artículos 16 y 22 Constitucionales, debe cumplir ciertos requisitos. Haciendo una recopilación de las interpretaciones que la Justicia Federal ha dado a lo dispuesto en los preceptos Constitucionales citados, se debe concluir que los requisitos son los siguientes: I.-Que la imposición

de la multa esté debidamente fundada, es decir, que se exprese con precisión el precepto legal aplicable al caso.- II.-Que la misma se encuentre debidamente motivada; que se señale con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que hayan tenido en consideración para la imposición de la multa, y que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa.- III.-Que para evitar que la multa sea excesiva, se tome en cuenta la gravedad de la infracción realizada, o del acto u omisión que haya motivado la imposición de la multa; que se tomen en cuenta la gravedad de los perjuicios ocasionados a la colectividad, la reincidencia y la capacidad económica del sujeto sancionado.- IV.- Que tratándose de multas en las que la sanción pueda variar entre un mínimo y un máximo se invoquen las circunstancias y las razones por las que se considere aplicable al caso concreto, el mínimo, el máximo o cierto monto intermedio entre los dos".-
Revisión 60/78, 31 de enero de 1978.

El desvío de poder se percibe más claramente en lo que se refiere a imposiciones de sanciones pecuniarias, aunque en el uso de facultades discrecionales de la autoridad también se presenta

esta figura.

La sanción administrativa: es "un medio represivo que se pone en marcha precisamente porque la obligación no se ha cumplido"⁶⁴.

La potestad sancionadora de la administración tiene dos limitantes:

19.-Sólo puede hacerse por violaciones a los reglamentos gubernativos y de policía, más no así de leyes administrativas.

29.-Las sanciones son la multa y el arresto.

El arresto no será mayor de treinta y seis horas.

La multa es patrimonial o económica, asimismo son la clausura, la cancelación de autorizaciones o permisos y el decomiso.

Multa es lo que la autoridad administrativa impone al infractor de una ley u ordenamiento administrativo. Se pueden clasificar atendiendo a:

⁶⁴.

Garrido Falla Fernando, Tratado de derecho administrativo, 4ª. Ed., Madrid, Instituto de Estudios Politecnicos, 1971. P. 196.

1).- En lo que se refiere al infractor pueden ser particulares persona física o personas morales, en atención a que los funcionarios pueden ser federales, estatales o municipales o a antes públicos.

2).- En cuanto a su naturaleza puede ser una sanción fija en su monto o discrecional que fluctúa entre un mínimo y un máximo.

3).- En atención a el ordenamiento que la establece puede hacerlo una ley o un reglamento.

4).- En lo referente a la obligación de que se trate puede ser por incumplimiento de una obligación de hacer, de no hacer o de tolerar.

La multa administrativa es de orden disciplinario y la multa fiscal es de orden confiscatorio (de recaudación).

El artículo 21 Constitucional señala que es facultad exclusiva del poder judicial imponer penas, es por eso que se ha cuestionado que el ejecutivo pueda imponer sanciones, lo anterior fue sometido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación quien resolvió que sí procedía (al parecer porque no es posible mantener un orden jurídico sin sancionar).

Jurisprudencialmente, ha quedado asentado:

CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.

INCONSTITUCIONALIDAD DE SU ARTICULO 76, FRACCION III.-

El artículo 76, fracción III, del Código Fiscal de la Federación, que dice: "Cuando la comisión de una o varias infracciones origine la omisión total o parcial en el pago de contribuciones incluyendo las retenidas o recaudadas, excepto tratándose de contribuciones fiscales mediante el ejercicio de sus facultades de comprobación, se aplicaran las siguientes multas: III.-El 150 % de las contribuciones omitidas en los demás casos"; es violatorio de lo dispuesto por el artículo 22 constitucional que prohíbe la imposición de multas excesivas. El precepto constitucional en comento, no establece un límite para la imposición de multas, por lo que la autoridad federal tiene potestad, para en cada caso, hacer la calificación de la multa impuesta. Así, el concepto de multa excesiva se puede establecer, tomando en consideración los elementos que la integran, partiendo tanto de la aceptación gramatical del término "excesivo", como de las interpretaciones realizadas por la doctrina y la jurisprudencia: a) En primer lugar, una multa es excesiva cuando la sanción pecuniaria impuesta al infractor, para reprimir y prevenir la infracción tributaria, salga de los límites de lo ordinario o de

lo razonable. b) Una multa es excesiva cuando la sanción pecuniaria está en desproporción con las posibilidades económicas del multado, en relación a la gravedad del ilícito fiscal. c) El carácter excesivo de la multa está en función a las características individuales del multado, pudiendo ser excesiva para unos, moderada para muchos y leve para pocos. d) Para que una multa no sea contraria al texto constitucional, debe en el establecimiento del monto pecuniario, tener en cuenta las condiciones individuales del infractor en concordancia con el hecho que la motiva. e) Las multas excesivas pueden estar establecidas en ley, cuando la sanción pecuniario sea fijada e invariable, impidiendo a la autoridad administrativa individualizar la multa en cada caso concreto, lo que se traduce en que la imposición de la multa no se tome en cuenta ni las condiciones económicas del infractor ni el ilícito fiscal. Por lo tanto, para calificar el carácter excesivo o no de la multa aplicada, debe tenerse presente la correspondencia entre la cuantía de la multa y la fortuna y condiciones económicas del infractor, que la sanción pecuniaria esté en proporción con el valor del negocio en que se cometeo la infracción que se castiga, y tomando en cuenta las finalidades que se persiguen con la imposición de la

multa, entre las que se encuentran la prevención y represión de la evasión ilegal tributaria, el carácter de la multa también debe atender a la gravedad de la infracción y a la actitud del infractor, lo que no sucede cuando el monto de la sanción es un porcentaje fijo establecido en ley. Entonces, al tenor de los razonamientos que anteceden se puede concluir que, por lo que toca a la ley, una multa será considerada excesiva y por lo tanto inconstitucional, cuando se fije como multa una cantidad invariable y en su imposición por lo tanto, no se pueda tomar en consideración la gravedad de la infracción realizada, los perjuicios ocasionados a la colectividad y la reincidencia en la comisión del hecho que la motiva, todo ello en relación con la capacidad económica del infractor. En efecto, al establecerse un sistema de multas fijas, no se puede apreciar desde el punto de vista legal, el carácter excesivo de la multa impuesta, debido a que la autoridad administrativa no está obligada a individualizar el monto de la sanción y por lo tanto no existen parámetros de comparación, para determinar si la multa carece de proporcionalidad o va más allá de lo razonable. En este orden de ideas, al establecer legislador en el artículo 76, fracción III del Código Fiscal de la Federación, un porcentaje único, como multa por la comisión de cualquier

infracción que origine la omisión total o parcial en el pago de contribuciones, incurrió en una violación al artículo 22 constitucional, en virtud de que al no tomar en cuenta las circunstancias especiales del infractor, que permitan la individualización de la sanción, se abre la posibilidad de la aplicación de multas excesivas. Aun más, el carácter excesivo de la multa fijada por el artículo 76, fracción III en comento, no se desprende del porcentaje en sí mismo considerado, sino de que al establecerse un sistema rígido para la imposición de multas, sin tomar en cuenta la capacidad económica del infractor y la gravedad de la infracción, hasta que la autoridad hacendaria descubra en uso de sus facultades de comprobación la omisión en el pago de una contribución, para que cualquier persona sea sancionada en la misma forma.

"De acuerdo con el artículo 16
Constitucional Federal, todo acto de autoridad debe
estar suficientemente fundado y motivado,

65.

Amparo directo 1573/80 F.H.C. de Mexico, S.A. de C.V. 19 de octubre de 1980, Mayoría de votos, Ponente: Fernando Lanz Cárdenas. Residente: Carlos Alfredo Soto Villaseñor. Secretaria: Norma Lucia Piña Hernández.

Véase:

Quinta Época, Tomo XLIV, Pág. 3246.

Quinta Época, Tomo XLVIII, Pág. 756.

Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por su Presidente al terminar el año de 1936, páginas 65 y 66.

Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por su Presidente al terminar el año de 1970, Tercera Parte, Sala Auxiliar, Pág. 105.

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".⁶⁶

El desvío de poder, convierte en ilegal el acto administrativo que lo adolece, ya que, es un desvío en el fin del mismo, realizado por la autoridad emisora, y, como veremos más adelante afecta al acto administrativo en cuanto que desvirtúa la finalidad del mismo, por lo tanto este acto no puede ser ni válido, ni eficaz.

66.

Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, segunda parte, 1978, F. 7

CAPITULO II.

DEFENSA DEL PARTICULAR FRENTE A LA ADMINISTRACION PUBLICA.

SUMARIO: A. Introducción.- B. Instancias administrativas.- C. Recursos administrativos.- D. Amparo administrativo.

A. INTRODUCCION.

Las características del Sistema Fiscal Mexicano es que es autodeclarativo, lo que significa que el contribuyente se autodetermina el impuesto a pagar.

Una de las facultades de las autoridades fiscales es la de cerciorarse del cumplimiento de las obligaciones del contribuyente, ejerciendo sus facultades de verificación, comprobación y determinación o rectificación de créditos, así como para imponerle sanciones,

Por otra parte, la presunción de legalidad que tiene los actos de la autoridad, se manifiesta generalmente en los actos de controversia, porque implica para el administrado, la carga procesal de desvirtuar esa presunción de legalidad en todos los casos.

La irrevocabilidad de las resoluciones favorables a los

administrados, se modifica mediante juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

El Tribunal Fiscal de la Federación es competente para conocer de:

- Multas por violación a normas administrativas de carácter federal.
- Pensiones civiles y militares.
- Interpretación y cumplimiento de contratos de obra pública
- Sanciones que se impongan a servidores públicos.
- Controversias entre afianzadoras y autoridades ante las cuales se otorgan las fianzas.

B. INSTANCIAS ADMINISTRATIVAS.

La figura de la Instancia Administrativa, es un medio de defensa de los contribuyentes con la finalidad de impedir la actualización o nacimiento del acto administrativo que le afecte en su esfera jurídica.

En general estas instancias forman parte del procedimiento

oficioso administrativo, que es el conjunto de formalidades que llevan a cabo las autoridades administrativas fiscales para cerciorarse de que los administrados han cumplido con las disposiciones fiscales.

La instancia administrativa es un medio conforme al cual se satisfaca la garantía de audiencia que otorga la Constitución en favor de los administrados.

La instancia en sentido lato es la petición o solicitud que se hace ante el órgano jurisdiccional; la instancia en sentido restringido es la estadia procesal, la primera o segunda instancia.

Instancia tiene una connotación específica, en materia procesal fiscal, es una pretensión procesal que tiene los contribuyentes o administrados con la intención de prevenir un acto administrativo desfavorable.

El acto administrativo es un acto proveniente de una dependencia del ejecutivo federal o de un organismo descentralizado, cuyos actos pueden impugnarse primero por recursos administrativos y luego, por juicio de nulidad.

Concepto de Instancia.

La Instancia Administrativa es una pretension del administrado, dentro del procedimiento administrativo, con el objeto de evitar el nacimiento de un acto administrativo desfavorable; por otra parte, la instancia administrativa tiene también el significado de petición formal ya que en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación se utiliza como sinonimo de petición y recurso administrativo, al señalar que las instancias o peticiones que se sometan a las autoridades fiscales deberan ser resueltas en un plazo de 4 meses, por su parte el artículo 209 del mismo Código la usa como sinonimo de demanda, petición o recurso administrativo.

Los contribuyentes deben tolerar las inspecciones fiscales, la restricción de la autoridad es la revisión hasta los últimos 5 años, sin embargo puede revisar por un periodo mayor y emitir un acto administrativo, pero este se impugnará solicitando la caducidad.

Solo en el caso que se actualice el acto administrativo, la autoridad debe hacerse cargo de la Instancia.

Para Nava Negrete, la resolución administrativa "es el acto de autoridad administrativa que define o da certeza a una situación legal o administrativa"⁶⁷.

67. Nava Negrete, Alfonso, Diccionario Jurídico, Mexico, Instituto de Investigaciones Jurídico y Porrúa S.A., 1989, p. 2820.

Es en este documento es en donde debe especificarse los hechos que motivan la resolución así como los ordenamientos y preceptos legales que la fundan.

En caso de que el particular que quede obligado por la resolución a cumplirla, no lo haga voluntariamente, la autoridad puede ejecutarla aun contra su voluntad, sin que intervenga, para ello, el órgano jurisdiccional, para tal efecto está investida la autoridad de usar el procedimiento administrativo de ejecución o la facultad económico coactiva.

La resolución administrativa es ejecutoria cuando ya no puede ser revisada por una autoridad administrativa o impugnada ante una autoridad jurisdiccional.

Las instancias más importante en materia fiscal son:

- 19 La prevista en el Código Fiscal de la Federación.
- 29 La de la Ley Federal de responsabilidad de los servidores públicos.
- 39 La prevista en la Ley de Atribuciones del Ejecutivo en materia económica.
- 49 La prevista en la Ley Aduanera.
- 59 La del Reglamento para la clasificación de grado de las empresas.
- 69 La instancia de aclaraciones prevista en el reglamento

del artículo 274 de la Ley del Seguro Social.

19. La instancia prevista en el código fiscal de la federación.

Esta instancia tiene su antecedente en la instancia de inconformidad del Código Fiscal de la Federación de 1966, en el artículo 84 en donde se limitaba a los contribuyentes a ofrecer sólo aquellas pruebas que no se ofrecieron en el proceso administrativo de investigación, y en caso de que no hubieran aportado pruebas en contra de la autoridad, se daba por cierto lo señalado por ella, por lo anterior, este procedimiento fue tachado de inconstitucional.

En el presente Código, en la instancia, los contribuyentes no deben controvertir ningún aspecto formal referido a la legalidad de las actuaciones de las autoridades, ya que todavía no se ha actualizado el acto jurídico definitivo.

Es instancia porque todavía no existe el acto administrativo, se le da tratamiento de pretensión del administrado de que no se actualice la situación desfavorable.

Nuestro régimen fiscal es autodeclarativo cada contribuyente tiene la obligación de auto liquidar y presentar la declaración correspondiente del impuesto y las autoridades fiscales están facultadas para revisar las declaraciones de los contribuyentes

para cerciorarse del correcto cumplimiento de estas disposiciones.

En caso de no declarar fielmente, las autoridades facultadas podrán determinar créditos fiscales en forma adicional e imponer sanciones.

El regimen de fiscalización se lleva a cabo por medio de visitas domiciliarias y por revisiones de las declaraciones.

En el caso de visitas domiciliarias, la autoridad fiscal en acatamiento de lo dispuesto por el articulo 16 Constitucional girara una orden de visita que tiene por objeto revisar objetos que sean contables, y en general con todo lo relacionado con la actividad, mas, estara facultado para investigar a las personas que tengan o hayan tenido relacion con el contribuyente, a esto se le llama compulsas, que son investigaciones para situaciones fiscales.

Ya girada la orden de visita, la autoridad fiscal se constituye en el domicilio.

La notificación de la orden se hace en forma personal al contribuyente y cuando se trata de personas morales, se hará a sus representantes legales.

Ya notificado el contribuyente, la autoridad fiscal procede a la revisión de la documentación y al final se levanta un acta pormenorizada en la que consten hechos que tengan relevancia para la comprobación de incumplimiento a disposiciones fiscales y esto se plasma en el acta de visita.

Si en esta los visitadores realizan imputaciones a los gobernados con relación al incumplimiento de disposiciones fiscales, los contribuyentes visitados pueden usar el primer medio de defensa que se establece en el Código Fiscal de la Federación por medio de la instancia de inconformidad, dentro de los 45 días hábiles siguientes, como lo indica el artículo 54 de este ordenamiento.

La naturaleza jurídica de la instancia de inconformidad, es que es un medio de defensa contra las imputaciones que realiza la autoridad fiscal, es para prevenir que nazca un acto administrativo desfavorable.

No es un recurso administrativo porque aun no hay un acto administrativo que cause lesión jurídica y por eso no se puede ejercer un recurso administrativo.

No es un cuasi recurso administrativo, ya que éstos no existen.

Es un medio de defensa contra imputaciones de autoridad fiscal que tiene como fin prevenir que no nazca un acto administrativo, en cierta forma se esta obligado a hacerla valer porque, en caso contrario, los hechos que se imputan se presumen ciertos.

Además al ejercer esta instancia el contribuyente puede presentar pruebas, pero no se aceptan todas, sólo las documentales.

El contenido de la instancia es tratar de desvirtuar cuestiones de hecho imputadas al visitado, ya que como no hay acto administrativo, no se pueden controvertir disposiciones legales como la competencia del órgano.

Esta instancia tiene la peculiaridad de que goza de características propias, excluye a cuestiones jurídicas.

El término para hacerla valer es de 45 días a partir del día siguiente al que concluya la visita, en otra forma se reputará consentido.

La visita no es un acto que afecte la esfera jurídica del particular. En contra de la orden de visita se puede interponer el juicio de amparo indirecto ante un Juez de Distrito, tiene como finalidad evitar que nazca un acto administrativo

desfavorable.

Las facultades de la autoridad se extinguen en 5 años a partir del día siguiente al que se presenten avisos a los particulares o a partir de que venció el deber del contribuyente.

El juicio de amparo, a través del derecho de petición, puede combatir el silencio de la autoridad, consecuencia de la ausencia de presentación de la instancia de inconformidad, si el contribuyente no hace valer la inconformidad, se presumen ciertos los hechos imputados por la autoridad en el acto de visita.

Jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación.

No. 110.- Las administraciones regionales, las salas regionales son competentes para conocer de las inconformidades, esto es, para saber a que autoridad hay que dirigir la instancia.

No. 133.- Actas de visita, si el visitado no se inconforma contra los hechos asentados en éstas y luego las niega lisa y llanamente. Todos los actos de autoridad gozan de la presunción de legalidad a menos que el contribuyente lo niega lisa y llanamente, en tal caso, la autoridad debe de probar que los mismos son ciertos, salvo en caso de auditorias, en tal circunstancia, corresponde al contribuyente desvirtuar los hechos.

No. 206.- Inconformidad contra actas de visita, crítica a la misma; cuando la autoridad emita una liquidación si está obligada a comunicar al contribuyente el resultado del análisis.

No hay obligaciones de las autoridades para contestar, si el particular quiere contestación, debe acudir al juicio de amparo indirecto.

La crítica negativa es que en esta interposición no hay que hacer valer argumentos sino sólo cuestiones de hecho.

29. Instancia de aclaraciones previstas en el Reglamento para el pago de cuotas obrero-patronales.

Una de las especies de las contribuciones son las aportaciones de seguridad social, hasta antes de la reforma de 1982 se consideraban ingresos parafiscales.

Las aportaciones del Seguro Social; son las contribuciones establecidas en ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas legalmente en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado.

Los patronos están obligados a dar seguridad social a sus

trabajadores, por medio de la cuotas obrero-patronales, se establece la obligación al patrón de enterar éstas cuotas, mismas que deben ser pagadas por los obreros y por los patronos, deben pagarse bimestralmente y deben estar contenidas en declaraciones las que hacen los patronos.

Si los patronos no hacen las declaraciones de las cuotas, entonces el Seguro Social le hace una liquidación provisional de sus cuotas o de capitales constitutivos.

Se notifica al contribuyente y éste tiene 15 días para hacer valer la instancia de aclaraciones, si se hace valer, el Instituto del Seguro Social, se obliga a hacerse cargo de ella dentro de los 5 años o dentro del lapso que le quede para hacer valer sus facultades de fiscalización (cobrará la liquidación más los intereses).

En la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, existe la Instancia de Aclaraciones, se cuenta con un término de 15 días para su presentación, se busca que el contribuyente haga las aclaraciones pertinentes, pero sin entrar en la controversia jurídica, se atienden cuestiones de facto.

Si no se hace valer la instancia de aclaración, entonces el documento (liquidación) que tenía el carácter de provisional, al 169 día se convierte en una resolución administrativa definitiva

que si causa agravio al contribuyente, entonces éste contará con 15 días para hacer valer la inconformidad prevista por la mencionada ley.

El principio de definitividad, consiste en que primero se tienen que agotar los medios de defensa en un orden, en primer lugar la primera instancia y después la segunda.

Los capitales constitutivos, son una indemnización que el patrón le debe al Instituto Mexicano del Seguro Social en los casos en que su trabajador se hubiera accidentado y que no estuviese inscrito o sus derechos no estuviesen actualizados.

Cuando el Instituto notifica al patrón sobre la resolución del capital constitutivo el patrón tiene 15 días para la instancia de aclaración y si no lo hace, a partir del día 16 el contribuyente tendrá que hacer valer el recurso de inconformidad.

La instancia de aclaración está prevista en el reglamento para el pago de cuotas obrero-patronales.

Cuando el patrón omite presentar la declaración correspondiente, entonces el Instituto formulará esta declaración y se notificará al patrón.

Si el contribuyente no formulara la instancia de aclaración,

la liquidación se vuelve definitiva y entonces a partir del 159 día se tendrán 20 días naturales o 15 días hábiles para hacer valer el recurso administrativo de inconformidad, artículo 274 de la Ley del Seguro Social, si se interpone antes el recurso, se desechará, ya que no existe, aun, un acto administrativo.

El Instituto está obligado a resolver sobre el recurso de inconformidad.

Hay actos relacionados con las aportaciones de seguridad social que no determinan un crédito fiscal, como es la modificación de grado de riesgo, estos casos no gozan de la instancia de aclaraciones.

Cuando los contribuyentes presentan su recurso administrativo de inconformidad y el Secretario del Consejo Consultivo deshecha el recurso o pruebas, procede el recurso de revocación, artículo 274 del mismo ordenamiento, en otras materias procede el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

No procede el recurso de revocación contra el sobreseimiento.

39. Instancia administrativa de aclaraciones prevista en el reglamento para la clasificación de empresas y determinación del

grado de riesgo del trabajador.

El Instituto Mexicano del Seguro Social es un organismo descentralizado, es autónomo, tiene personalidad y patrimonio propios, su organismo máximo es el Consejo Técnico y delega sus funciones a los Consejos Consultivos delegacionales que se encuentran en las entidades federativas.

Después de la orden de visita; se emite la notificación de la orden de visita; se inicia la visita; después del cierre del acto de visita domiciliaria se tienen 45 días hábiles para la interposición de la inconformidad contra actas.

La orden de visita domiciliaria debe tener los siguientes requisitos:

Primero.- Debe de constar por escrito.

Segundo.- Debe ser emitida por autoridad competente.

Tercero.- Se debe expresar el nombre de la persona respecto de la cual se ordenara la visita y el lugar que se ha de inspeccionar.

Cuarto.- El objeto que persigue la visita.

Quinto.- Debe de cumplir con los demás requisitos que fijan las leyes especiales.

La omisión de uno de estos requisitos causa la nulidad para que surta sus efectos legales.

Los medios de defensa con que cuenta el particular en este rubro son:

Primero, las instancias administrativas que surten efecto contra actos no definitivos.

Segundo, los recursos administrativos, siempre que sean obligatorios y proceden contra actos definitivos.

Tercero, la negativa ficta.

Cuarto, juicio de nulidad.

Quinto, juicio de amparo en materia fiscal.

La definitividad para efectos contenciosos, implica que antes de acudir al juicio de nulidad contencioso administrativo, se deben de hacer valer los anteriores medios de defensa.

La definitividad administrativa, significa que el

procedimiento de elaboración del acto administrativo ha concluido.

La instancia de inconformidad se ejerce ante la autoridad que gira la orden de visita.

El orden cronológico es el siguiente:

Se emite la orden de visita, se levanta el acta, (hasta aquí todavía no es definitiva), se interpone la instancia administrativa, si no se desvirtúa se expide la liquidación (comienza desde aquí a ser definitiva) y se interpone el recurso de revocación.

Las instancias administrativas en este rubro son:

- La de inconformidad en contra de actas, artículo 54 Código Fiscal de la Federación en contra de hechos, cuestiones fácticas.

- Aclaración en contra de actas, artículos 16 y 17 del Reglamento para el Pago de cuotas obrero-patronales. El Instituto Mexicano del Seguro Social, emite una resolución que se llama "cédula de liquidación de cuotas obrero-patronales" cuando el patrón no hace la declaración, hasta aquí todavía no es una resolución definitiva, se cuenta con 15 días hábiles para inconformarse de ésta y se hace valer la aclaración contra actas,

pero, si no se recurre ésta, al 169 día la liquidación se vuelve definitiva (aquí no opera el que los hechos se presumen ciertos, sino sólo se convierten en definitivos), el medio de defensa que se interpone es el recurso administrativo de inconformidad, siendo éste obligatorio y si en los 15 días que se tienen para interponer el recurso no se hace valer éste, se tendrá por consentido el acto y ya no se puede acudir al juicio de nulidad y se procede a la ejecución.

49.- Instancia de aclaraciones, previstas en el reglamento para la clasificación de empresas y determinación del grado de riesgo de seguro de riesgo del trabajador. Se hacer valer contra el dictamen de modificación de grado de riesgo.

Se pueden hacer valer en éste tanto la instancia de aclaraciones como el recurso de inconformidad, ambos dentro del mismo término que será de 15 días, si el contribuyente opta por la instancia de aclaraciones, hasta entonces el acto no se considera como definitivo, cuando se hace valer la instancia no es definitivo, y para que adquiera definitividad, el Instituto se tendrá que hacer cargo de la instancia y después se cuenta con el recurso de revocación.

Si se opta por la instancia se tendrá como medios de defensa a:

Primero, la instancia de aclaración.

Segundo, el recurso de revocación.

Tercero, el juicio de nulidad.

Mientras que si se pretiere el recurso, se contará con:

Primero, el recurso de inconformidad.

Segundo, el juicio de nulidad.

59.- La instancia prevista en la ley federal de responsabilidad de servidores públicos.

La tercera instancia administrativa se encuentra prevista en el artículo 85 de la Ley Federal de Responsabilidad de los servidores públicos, teniendo 5 días para interponerla, esta instancia se encuentra inspirada en el artículo 84 del Código Fiscal Federal de 1866.

Tiene como finalidad darle la oportunidad al servidor público de desvirtuar las acusaciones que le realiza la Secretaría de la Contraloría General Federal o la Contraloría de la Dependencia. La autoridad debe hacerse cargo de esta instancia so pena de incurrir en una violación de carácter formal; después, procede el recurso de Revocación que es optativo.

Hay jurisprudencia en que sólo son aceptadas las pruebas documentales e instrumentales, no se pierde la garantía de audiencia por no tener acceso a la instancia de inconformidad ya

que hay recursos administrativos y juicio de nulidad.

a. Inconveniencia de las instancias.

Hay algunos problemas en las instancias:

Deben controvertirse situaciones de facto, no es válido controvertir aspectos formales (invocar violaciones de leyes, reglamentos) y si se hacen, la autoridad fiscal no esta obligada a hacerse cargo de sus pronunciamientos.

La instancia tiene una finalidad específica, desvirtuar los hechos que la autoridad, a traves de sus visitadores, está imputando al visitado y luego este, en el ejercicio de la garantía de audiencia tiene la posibilidad de modificar esas imputaciones, con la oportunidad de exhibir pruebas documentales.

b. Características de la instancia.

La instancia participa de algunas características del recurso administrativo:

Es un medio de defensa no obstante no se haya actualizado el acto administrativo.

Ambos estan sujetos a un término.

c. Diferencias entre el recurso y la instancia en materia administrativa.

Estas diferencias son:

La instancia se hace valer con la finalidad de que no se actualice una situación desfavorable, en tanto que el recurso se hace valer cuando ya ha nacido jurídicamente el acto administrativo.

En relación con la instancia las autoridades no están obligadas a contestarlas expresamente, salvo el caso en que decida dimitir del acto administrativo desfavorable.

Si la autoridad no se hace cargo de la instancia, incurriría en una violación de carácter formal, no procesal, las violaciones formales se cometen en el texto mismo de la resolución donde consta el acto administrativo, en tanto que las violaciones procesales se cometen durante la secuela del procedimiento administrativo, la consecuencia que acarrearía, sería la de anular el acto administrativo.

C. Recurso Administrativo.

Es un medio de defensa con el que cuentan los particulares para impugnar actos de la administración pública, con el objeto

de lograr la revocación o al menos la modificación del acto administrativo objeto del recurso.

Los recursos administrativos, son los medios de impugnación contra actos administrativo, expresados en la ley respectiva, con el fin de que el particular afectado por el actuar de la administración pueda defender sus derechos e intereses jurídicos.

Es un procedimiento que se sigue ante las autoridades administrativas para inconformarse en contra de una resolución de la misma índole.

Ante la interposición de un recurso, la autoridad administrativa tiene la obligación legal de contestar y dictar una resolución.

Si el recurso lo resuelve la misma autoridad que dictó la resolución impugnada, será un recurso administrativo de reconsideración o de reposición.

Si lo resuelve una autoridad distinta a la emisora y es aquella de jerarquía superior, será un recurso de revisión o jerárquico.

a. Naturaleza jurídica del recurso administrativo.

Puede considerarse, jurídicamente, como un acto administrativo o como un acto jurisdiccional.

Un acto administrativo en virtud de que corresponde a la administración pública resolver.

Un acto jurisdiccional porque tiene por objeto resolver una controversia entre el particular y la administración, es la aplicación de la ley a un caso concreto.

El recurso administrativo es un acto formalmente administrativo, en función del órgano encargado de tramitarlo y de resolverlo y, materialmente jurisdiccional, en cuanto a su contenido intrínseco.

b. Elementos del recurso administrativo:

1º. Deben de estar previstos en una ley.

2º. Que en esa ley se encuentre regulados en lo esencial, o sea, que debe establecerse, de ser posible, la denominación del recurso y las causas de la procedibilidad.

3º. El término dentro del cual debe interponerse.

4º. El término dentro del cual la autoridad administrativa

debe resolverlo.

59. Las pruebas que sean admisibles y formalidades de ésta, como es la forma de presentarse y desahogarse.

60. Cuáles son los requisitos del recurso, debe citarse la expresión de los preceptos de inconformidad o de oposición.

c. Clasificación de los recursos.

1. Recursos de inconformidad o de oposición, son los recursos que son resueltos por la propia autoridad que emitió el acto.

2. Recursos de revisión o jerárquicos, le corresponde resolverlo a la autoridad superior, jerárquicamente, de la emisora del acto.

3. Recursos administrativos obligatorios, son aquellos que deben agotarse forzosamente antes de acudir a la vía contenciosa.

4. Recursos optativos, son aquellos que el particular tiene opción entre ir a la vía administrativa o a la contenciosa.

d. Principales recursos.

Los recursos administrativos más usuales en nuestro derecho son:

d.1. Los previstos en el Código Fiscal Federal que son:

- El recurso de revocación, que es optativo.
- El recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución, que es obligatorio.

En otros ordenamientos:

d.2. Los Recursos previstos en la Ley Aduanera.

El Recurso previsto en esta ley, no aporta nada especial que se aparte del Recurso de Revocación previsto en el Código Fiscal Federal, y nos remite a este ordenamiento, al artículo 117, con una modalidad que es la consistente en señalar expresamente que el recurso es obligatorio.

La Ley Aduanera contempla la instancia en el artículo 121 y el recurso de revocación en el artículo 142, volviendo obligatorio el recurso.

d.3. En la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, que es el recurso de inconformidad.

d.4. En la Ley Federal de responsabilidad de los servidores públicos, el recurso es de revocación.

d.5. Ley de atribuciones del Ejecutivo Federal en materia económica.

d.5. Ley orgánica del Banco de México.

d.7. Ley de Salud.

d.8. Ley de Turismo.

d.9. Ley de pesos y medidas.

Recursos Administrativos.

d.1. Código Fiscal de la Federación.

En el artículo 116, se establecen los recursos que proceden en contra de actos administrativos en materia fiscal, y son:

I).- El de revocación y II).- El de oposición al procedimiento administrativo de ejecución.

Estos recursos son los medios con lo que cuenta el contribuyente para defenderse, en caso de que sea afectado por un

acto de la administración pública y que éste contenga anomalías; el particular, por estos medios, pone en conocimiento de la autoridad esta situación, con el fin de que se corrijan tales errores, si es que se han cometido, ahorrando de esta manera, tiempo y dinero que se gastarían si se tramitara un juicio ante el Tribunal correspondiente.

Por medio de estos recursos, la autoridad revisa que sus actos estén apegados a derecho, y por su parte, el particular, deberá de interponer sólo los recursos que estén previstos para el caso, en un ordenamiento legal.

La actuación de la Administración Pública, debe de estar respaldada por una base legal, pero, habrá ocasiones en que sus actos no estén apegados a un orden jurídico, con lo que violentará la esfera jurídica de los administrados, es, ante esta clase de actos, que se han creado los recursos administrativos, con la finalidad, de que la autoridad, corrija los errores en los que haya incurrido y que afectan a los particulares.

Los recursos deben interponerse dentro de los plazos que la misma ley determine y, la autoridad debe de darles trámite aunque adolezcan de ciertas formalidades que no afecten la naturaleza del recurso.

66.

Revista del Tribunal Fiscal de julio-diciembre 1980, tomo II, P. 333; Revisión 331/76.

Por lo que respecta a la autoridad, al interponerse el recurso, por parte del particular, que sea revisado por la misma autoridad emisora o por otro órgano revisor, no podrán subsanarse las irregularidades cometidas por la autoridad emisora.

Desafortunadamente, las autoridades, al revisar los recursos, tienden a corregir los errores cometidos por la autoridad recurrida, lo que va en detrimento del particular, ya que la autoridad se convierte en juez y parte, y, como el administrado promueve el recurso por sí mismo, sin intervención de profesionales conocedores de la materia, el particular no aprecia que se afectan sus derechos.

El recurso de revocación es optativo para el interesado antes de acudir ante el Tribunal Fiscal de la Federación. En cambio el de oposición al procedimiento administrativo de ejecución debe agotarse antes de acudir ante el mismo tribunal a juicio.

En el artículo 202 fracción VI, del mismo ordenamiento, se determina que es improcedente el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación por actos que puedan impugnarse por medio de algún recurso o medio de defensa, excepción hecha de aquellas que se puedan interponer de manera optativa.

69

Ahora bien, el Código Fiscal de la Federación es supletorio de los demás ordenamientos jurídicos que regulan los derechos y obligaciones entre la Administración y los administrados, por lo que deben conocerse, tanto los recursos expresados en este cuerpo normativo como los de las demás leyes respectivas.

En cuanto al derecho de petición, consagrado en el artículo 8º constitucional, que señala: "a toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario", no es considerado como un recurso administrativo, ya que no obliga a la autoridad administrativa a revisar sus actos, ⁷⁰ aunque, en materia fiscal, si lo es, ya que por medio de la figura "negativa ficta" contemplada en el artículo 57 del Código Fiscal de la Federación que expresa: "Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro meses"; transcurrido este plazo sin que la autoridad emita respuesta, esta se considerará como negativa.

Así que una vez que transcurridos 90 días hábiles de ser presentada la petición a la autoridad, sin que esta resuelva, el particular podrá interponer los recursos necesarios.

d.1.1. Recurso de Revocación, expresado en el Código Fiscal

70.

Serra Rojas Andres, Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México 1965, P. 1073.

de la Federación, en su artículo 116, proceda contra resoluciones definitivas que:

19. Determinen contribuciones o accesorios.

29. Nieguen la devolución de cantidades que procedan conforme a la ley.

39. Siendo diversas de las anteriores, las que dicten las autoridades aduanales.

El recurso de revocación deberá de presentarse ante la autoridad que emitió o ejecutó el acto impugnado, dentro de los 45 días siguientes a aquel en que haya surtido sus efectos la notificación.

La interposición de este recurso es optativo para el interesado, artículo 120 del mismo ordenamiento; si no se menciona que un recurso es optativo, entonces será obligatorio.

Cuando se interponen los recursos administrativos optativos, se puede elegir entre la vía administrativa o la contenciosa, y en el supuesto de que se escoja ésta última, no se corre el riesgo de que la demanda vaya a ser desechada por improcedente por no haberse respetado el principio de definitividad, dado que precisamente es una excepción consagrada en la ley.

Entonces, tenemos que la interposición de este recurso es optativa para el particular, antes de acudir al Tribunal Fiscal de la Federación y que deberá presentarse ante la autoridad que emitió o ejecutó el acto impugnado, dentro del plazo de cuarenta y cinco días, después de la notificación. La notificación surte sus efectos al día siguiente de aquel en que fué hecha, también se precisa, en el artículo 135 del mismo ordenamiento, que cuando el interesado o su representante legal realicen alguna manifestación de conocer el acto administrativo, surtirá efectos de notificación formal, desde la fecha en que se exteriorice este conocimiento.

Junto con la interposición del recurso, se presenta la resolución combatida, en caso de que el recurrente no cumpla con este requisito, la autoridad lo requerirá, para que en un plazo de 5 días se exhiba el mismo, y, en caso de que no se realice esta presentación, se tendrá por no interpuesto el recurso, artículo 123.

Ahora bien, el Tribunal Fiscal de la Federación sigue la tesis de que no es necesario que el particular cumpla con todos los requisitos que establece la ley, es suficiente con que se satisfagan los elementos esenciales de la misma, como son: que se presente en tiempo, se pida la revocación del acto y se ofrezcan las pruebas, con la finalidad de que no se dificulte la defensa de los particulares frente a la administración.

La interposición del recurso es improcedente cuando se trate de hacer valer en contra de actos que no afecten el interés jurídico del particular, ya que entonces no se modifica la situación jurídica del mismo. Asimismo, cuando el recurso se interponga en contra de resoluciones dictadas en otro recurso administrativo, que se haya llevado a cabo con anterioridad, ya que, de acuerdo al artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, estas resoluciones son consideradas como definitivas, y no admiten la interposición de un nuevo recurso administrativo.

También cuando se interpongan en contra de actos que ya fueron presentados ante el Tribunal Fiscal de la Federación, excepción hecha del recurso de revocación, ya que la interposición de ésta es optativa.

Igualmente será improcedente cuando se trate de hacer valer en contra de actos que sean conexos a otro que haya sido impugnado por medio de algún recurso o medio de defensa diferente, esto en razón del principio de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, y, por lo tanto, debe continuarse el camino que se eligió para el principal en lo que respecta a las resoluciones que le sean conexas, como es el caso previsto en el artículo 125 del multicitado ordenamiento jurídico, en su segundo párrafo en el cual se expresa que la resolución dictada en el recurso de revocación combatida ante el Tribunal Fiscal de la

Federación, la impugnación de los actos conexos deberá hacerse valer ante la sala regional del Tribunal Fiscal que conozca del juicio respectivo.

Es aquí donde se especifica que se deba de utilizar la misma vía para combatir actos administrativos cuando estos sean conexos, o sea, cuando se impugnen actos que son antecedentes o consecuencia de otro acto ya impugnado.

d.1.2. Recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución.

Supuestos de procedibilidad del recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución.

Están determinados en el artículo 118 del Código Fiscal de la Federación, y se inicia cuando ha transcurrido el término que la ley otorga para hacer el pago del crédito exigible.

Procede contra actos que:

Primero.

a. Cuando se exija el pago de créditos fiscales. La obligación fiscal es el género y el crédito fiscal es la especie; el crédito fiscal es una obligación fiscal, determinada cantidad

de dinero, mientras que el crédito fiscal exigible es la obligación fiscal determinada en cantidad líquida respecto de la cual ha vencido el término para efectuar su pago.

b. Cuando se alegue que éstos se han extinguido. Las formas de extinción son: el pago, la prescripción, la condonación y la compensación, el pago es el cumplimiento de la obligación; la prescripción es la extinción de las facultades del fisco para exigir el pago de un crédito fiscal; la condonación, es otra forma de extinción de los créditos fiscales, puede ser parcial y será entonces un acto discrecional; y, total, siendo éste un acto reglado; por lo que respecta a la caducidad, es ésta una forma de extinción de facultades para determinar créditos e imponer sanciones.

c. O que su monto real es inferior al exigido, siempre que el cobro en exceso sea imputable a la oficina ejecutora o se refiera a recargos, gastos de ejecución o a la indemnización por pago de cheques devueltos que es del 20 %.

Segundo.-Se dicten en el procedimiento administrativo de ejecución, cuando se alegue que éste no se ha ajustado a la ley.

Tercero.-Afecten el interés jurídico de terceros, en los casos a que se refiere el artículo 128 del mismo Código.

Cuarto.- Determinen el valor de los bienes embargados retenidos como se expresa en el artículo 175 del mismo ordenamiento.

El no pago de un crédito fiscal dentro del plazo señalado en las normas legales, produce que las autoridades inicien el procedimiento administrativo de ejecución, en contra del cual puede interponerse el recurso de oposición (que se tiene que agotar antes de la interposición de un juicio de nulidad).

Se interpone ante la oficina ejecutora, que es la que lleva materialmente la realización del procedimiento que tratamos.

En la interposición de este recurso no puede discutirse la validez del acto administrativo que dió nacimiento al procedimiento.

En el mismo artículo 126, del multicitado código, en su segundo párrafo, se afirma que este recurso no proceda en contra de actos que tengan por objeto hacer efectivas fianzas que se han dado en garantía de obligaciones fiscales a cargo de terceros.

Este recurso proceda en contra de actos que exijan el pago de créditos que ya han extinguido, sea por pago, compensación, condonación o prescripción.

Igual procede cuando se trata de cobrar un crédito fiscal

con un monto superior al que en realidad se debe por error imputable a la oficina ejecutora. En caso de que este error lo cometa la autoridad liquidadora o determinadora del crédito, el recurso que procedera es el de revocación, pues ya que se determina una contribución superior a la real. También procede en contra de los recargos, gastos de ejecución o la indemnización del 20 % en caso de cheques no pagados, de la misma manera se utiliza en contra de la exigibilidad de cantidades superiores a la debida, en este rubro.

Igualmente puede ser usado, cuando exista alguna violación en la tramitación del procedimiento administrativo de ejecución, por medio de lo cual se revisa el procedimiento para constatar que éste se ha llevado a cabo conforme a la ley.

Asimismo, cuando a un tercero se le afecta por embargo de bienes de su propiedad, sin tener razón para ello, pues él no es ni el contribuyente deudor o responsable solidario de éste.

De la misma manera, es útil cuando un tercero considere tener derecho a un crédito que deba ser cubierto con preferencia a cualquier crédito fiscal federal, como puede ser el adeudo garantizado con prenda o hipoteca, alimentos, etcétera.

Por último, procede en contra del acto que determina el valor de un bien embargado, y que sirve de base para su

enajenación.

Es un recurso obligatorio, se tiene que respetar el principio de definitividad.

No procede en contra de las resoluciones que decidan el procedimiento administrativo de investigación y audiencia que es materia aduanera.

Generalmente, quien resuelve este recurso es una autoridad superior a la emisora del acto y por lo tanto, doctrinalmente, se podría calificar como de Revisión o Jerárquico y por disposición de ley, optativo.

El recurso de Revocación tiene como finalidad controvertir la legalidad del acto administrativo y es por disposición expresa de la Ley, como regla general, un recurso optativo (hay excepciones cuando se trata de impugnar resoluciones conexas).

A través de este recurso se impugnan todos los actos relativos al procedimiento de ejecución, y en este recurso no puede controvertirse la legalidad de la resolución determinante del crédito, sino sólo los vicios en que haya incurrido la autoridad exactora al actualizar el procedimiento económico coactivo. Desde el punto de su clasificación, este es un recurso de inconformidad porque corresponde a la propia autoridad

ejecutora resolver sobre el mismo; a su vez, es un recurso administrativo obligatorio. En este medio de defensa no se puede hacer valer la figura de la caducidad.

Algunos vicios frecuentes en la ejecución son: exigir un pago antes del término que otorga la ley o embargar bienes legalmente inembargables.

La caducidad es una forma de extinción de facultades de las autoridades para determinar créditos. La prescripción es una forma de extinción de créditos.

La caducidad tiene como característica de que se suspende su plazo por la interposición de los medios de defensa, esto es, cuando se tiene la resolución del recurso o juicio, el plazo de la autoridad continúa a partir del que tenía al iniciar la gestión.

Por lo que respecta a la impugnación la prescripción se cuenta varias opciones: interponer el recurso de oposición al procedimiento de ejecución (en el periodo de ejecución), acudir ante el Tribunal Fiscal Federal (si no está en periodo de ejecución), o solicitar la Revocación para combatir la legalidad y hacer valer las excepciones para que se extinga el crédito.

Por ejemplo, si la autoridad determina un crédito fiscal

después de pasados 5 años, lo que se alega es la caducidad de las facultades de la autoridad para determinar el crédito, vía el recurso de revocación.

Si dicho crédito se determinó dentro de esos 5 años pero no se ha pagado y la autoridad pretende hacerlo efectivo 5 años después de su determinación, se interpone el recurso administrativo de oposición al procedimiento de ejecución y se opone la excepción de la prescripción.

Otro ejemplo, es cuando la autoridad determina un crédito antes de que se cumplan los 5 años, la prescripción de ese crédito tendrá lugar hasta otros 5 años más, esto es, prácticamente a 10 años de su causación.

Tanto la prescripción como la caducidad se pueden hacer valer por la vía de acción (cuando no hay actuación de la autoridad), como por la vía de excepción, ambas son excluyentes, se pueden alegar una o la otra, no las dos.

La prescripción tiene como característica de que se interrumpe su plazo por cada gestión que hace la autoridad (gestión de cobro, reconocimiento de adeudo), o bien, por que el particular solicita la prescripción por la vía de acción cuando no se han cumplido los 5 años (hay que tomar en cuenta los 45 días iniciales que se otorgan para el pago de crédito).

La interrupción implica que al obtenerse la resolución del juicio o recurso, vuelve a tener el crédito 5 años para su prescripción, es volver a iniciar el conteo del nuevo plazo.

En estos recursos se admiten toda clase de pruebas, con excepción de la testimonial y la confesional de las autoridades mediante la absolución de posiciones.

Por medio del artículo 132, del mismo código se faculta a la autoridad para que supla la deficiencia de los recursos, más no le permite la modificación de los hechos que se hubieren narrado. Asimismo, puede revocar sus actos cuando sea evidente la ilegalidad del acto combatido. Pero, como sólo puede hacerlo respecto de los actos impugnados por el particular afectado, es necesario, para éste, que determine con claridad y precisión todos los agravios que se hubieren cometido en su contra por el acto administrativo.

Son estos los recursos previstos en el Código Fiscal de la Federación, los otros que existen en el mismo, pertenecen a la fase contenciosa del procedimiento tributario, y no son, por tanto, recursos administrativos sino jurisdiccionales o para-judiciales su estudio corresponde al campo del derecho procesal administrativo.

En cuanto a los recursos optativos tenemos a:

El de Revocación previsto en el Código Fiscal Federal.

El de Revocación previsto en la Ley Federal de Responsabilidad de los servidores públicos.

El de Inconformidad previsto en la ley del Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los trabajadores.

Los recursos administrativos son, en principio, un medio de control del actuar administrativo dentro del ámbito de la propia autoridad administrativa, a diferencia, del contencioso administrativo, que es también un medio de control pero ante un órgano jurisdiccional, el Tribunal Fiscal de la Federación en materia federal.

Los recursos administrativos son un medio de defensa al alcance de los administrados con el objeto de que se revoque, o al menos se modifique el acto administrativo que es objeto del propio recurso.

La resolución que pone fin al recurso es formalmente un acto administrativo, pero materialmente, es un acto jurisdiccional porque decide una controversia entre la Administración Pública y el administrado.

La regla general para los recursos administrativos es que

son obligatorios; se tiene que respetar la decisión previa; excepción a esta regla son los recursos optativos, y éstos son los que expresamente así se determina en la ley. Excepción a la excepción son las resoluciones conexas, artículo 125 del multicitado código; excepción a la excepción de la excepción son las resoluciones que modifiquen la base gravable del reparto de utilidades del trabajador, ya que no se puede impugnar ante la misma autoridad emisora, porque ya no existe un recurso administrativo para esto, el medio de defensa que queda es el juicio de nulidad.

d.3. Recurso administrativo de inconformidad previsto en la Ley del Seguro Social.

A través de este recurso pueden controvertirse los actos definitivos del Instituto Mexicano del Seguro Social; se le llama definitivo al acto que ha culminado el procedimiento administrativo del Instituto (la instancia).

Se puede clasificar doctrinariamente como un recurso de revisión, porque generalmente quien emite las liquidaciones provisionales es el Titular de las Delegaciones Regionales y quien resuelve el Recurso es el Consejo Consultivo Delegacional, este recurso debe respetar el principio de la decisión previa, por lo tanto, es un recurso obligatorio.

Tiene como peculiaridad que en contra del acuerdo que firma el Secretario del Consejo Consultivo, que deshecha el recurso o algunas pruebas, proceda el recurso de revocación, (recurso procesal obligatorio del Instituto Mexicano del Seguro Social, no del Tribunal Fiscal Federal), quien resuelve, es el Consejo, por tanto, se le considera doctrinalmente como recurso de revisión ya que el Consejo está por arriba jerárquicamente del Secretario que firma.

En la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, en artículo 274 y su reglamento, señala un recurso administrativo de Revisión obligatorio. Se establece que no habrá formalidad en la presentación del recurso, sin embargo, el mismo reglamento establece demasiada formalidad, artículos 3, 22 y 274 del Reglamento.

d.4. Ley Federal de responsabilidad de servidores públicos y en la ley del Instituto Nacional del Fondo para la vivienda de los trabajadores.

El Recurso Administrativo contemplado en la Ley del Instituto Nacional del Fondo de la Vivienda de los trabajadores, es optativo, no tiene ninguna particularidad, semejante es el caso del previsto en la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

Para que un recurso sea optativo, tal característica deberá estar expresamente señalada en la ley, por tanto, las interpretaciones semánticas como el "podrá", no hacen elegible el recurso, si la ley no lo aclara, no lo debe interpretar así el contribuyente.

d.5. Ley Orgánica del Banco de México.

El Recurso Administrativo de Revocación previsto en el artículo 19 de la Ley Orgánica del Banco de México, que procede contra las sanciones impuestas por infracciones al control cambiario, es obligatorio.

d.6. Ley Federal de Protección al Consumidor.

El recurso administrativo de revocación previsto en el artículo 91 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, tiene como denominación la misma dada por la doctrina, la revisión procede contra resoluciones de la Procuraduría Federal del Consumidor y le corresponde conocer el Procurador, si la sanción la firma el propio Procurador, no procede el recurso de revisión, ya que no existe un superior jerárquico, por ser éste un organismo descentralizado con personalidad propia. Al ser un acto definitivo el medio de defensa es acudir ante el Tribunal Fiscal Federal.

d.7. Ley de Salud.

Cuando se emite una resolución en la que se exprese que se transgreden los ordenamientos de salud, se puede interponer el recurso administrativo previsto en el reglamento de seguridad e higiene, en caso de que no se deshache por improcedente ante las autoridades de la Secretaría del Trabajo y ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

El Código Fiscal de la Federación suprimió el recurso de nulidad de notificaciones conforme al cual podían impugnarse las notificaciones realizadas en contravención a la Ley, y estableció que cuando se quiera controvertir la legalidad de una notificación (artículo 129 del mencionado ordenamiento), se puede debatir la legalidad de la notificación y la legalidad del acto mismo, no es aceptable la impugnación separada de la notificación y la legalidad del acto mismo, si el particular no conoce aun el acto, la autoridad se lo dará a conocer y así, áquel podrá ampliar el recurso administrativo.

El recurso administrativo es el medio de defensa con que cuenta el particular, para impugnar un acto de autoridad que afecta su esfera jurídica ya sea por violación al ordenamiento jurídico aplicado o por falta de aplicación de la norma jurídica adecuada.

71.

Margáin Manautou, Emilio, Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano, México, Editorial de la Universidad Autónoma de San Luis Fotost, 1985, F. 14

Además, el recurso debe de estar contemplado en el ordenamiento aplicable al caso.

e. Principios jurídicos de los recursos.

Principio de la legalidad.

Los actos de la autoridad deben de realizarse dentro del marco del derecho, no puede actuar por sí mismo sino de conformidad con el orden legal que norme su actividad. Es en atención al Estado de derecho, en donde la actuación de la autoridad debe de estar ajustada a una norma jurídica.

El recurso administrativo convierte a la autoridad administrativa en juez y parte, origina una controversia administrativa que trae aparejado que se ejerza una función administrativa, y permite que la administración busque el esclarecimiento de la ley en bien de su función administrativa, cuando actúa como juez, y no se somete a un procedimiento rígido, da lugar a una resolución administrativa, solo reclamable ante el órgano jurisdiccional, sea administrativo o judicial.

Desde 1929, La Suprema Corte de Justicia de la Nación establece jurisprudencialmente, que la interposición del recurso

administrativo constituye un trámite obligatorio para el particular, antes de interponer la demanda de amparo. Indicado así en la Ley de Amparo en su artículo 73 fracción XV, que es improcedente el juicio de amparo: "Contra actos de autoridades distintas de los Tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, que deben 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 los 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 si 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".

Igualmente, en el Código Fiscal de la Federación artículo 202 fracción VI se establece que es improcedente el juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación contra actos que puedan impugnarse por medio de algún recurso o medio de defensa, con excepción de aquellos cuya interposición sea optativa.

f. Características de los recursos.

Los recursos administrativos tienen como características esenciales las siguientes:

19. Todos los recursos administrativos deben estar previstos en la ley; debe entenderse como ley, todo ordenamiento de carácter general, por ejemplo los reglamentos. Hay jurisprudencia de que el recurso que aparece en el Reglamento de Seguridad e Higiene es optativo, ya que no se encuentra establecido en la Ley Federal del Trabajo.

20. Su regulación debe ser tal, que contengan un conjunto de formalidades como son: el término dentro del cual deben hacerse valer, los medios de prueba que pueden utilizarse y sobre todo el término dentro del cual la autoridad administrativa debe resolver.

g. Analisis critico al sistema de recursos administrativos en nuestra legislación.

Los recursos administrativos tienen 3 fallas que provocan que éstos no sean eficientes.

19. La exigencia de su agotamiento previo al juicio de nulidad, ya que son obligatorios y debe de respetarse el principio de definitividad; proponemos que los recursos sean optativos, con una excepción, las resoluciones conexas.

29. Diversidad de regulación de un medio de defensa que en esencia tienen el mismo origen y persiguen una misma finalidad: que se revoque o modifique el acto administrativo.

39. Ausencia de un solo ordenamiento que regule el procedimiento administrativo, lo conveniente sería que hubiera un solo ordenamiento que regulara éstas y que no existieran tantas clases de recursos. Lo ideal sería que se creara un código de procedimientos administrativos.

Debe unificarse el término dentro del cual se deba interponer el recurso, este deba ser uno sólo, se llamara de revocación ya que se pretende revocar o modificar el acto administrativo que afecta la esfera jurídica del particular y deba ser un recurso optativo.

73

Así como que el Tribunal Único que resolviera sobre el recurso sería el Tribunal Fiscal de la Federación.

Lo positivo de los recursos administrativos es la falta de requisitos por lo cual los administrados prácticamente se pueden defender solos. Lo negativo es que las resoluciones emitidas sobre los recursos no son resueltos con objetividad.

73.

cfr. Martínez Rosalanda, Sergio, los recursos administrativos, México, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 28, época, año VII Num. 71 Noviembre de 1985.

El particular debe de tener a su alcance los medios necesarios para que pueda llevar a cabo su solicitud o pretensión ante la autoridad administrativa, así como los recursos para su defensa, cuando la actuación de ésta, le afecte su esfera jurídica; por su parte, el juzgador debe de tener facultades para resolver sobre lo planteado en la solicitud y potestad para hacer cumplir su sentencia.

En principio, para que haya tutela jurisdiccional efectiva es necesario que ésta sea realizada por un órgano jurisdiccional imparcial e independiente, ya que en caso contrario no podrá existir y debe de contar con autorización suficiente como para reestablecer la situación jurídica afectada.

Es por esto que la jurisdicción contenciosa administrativa es primordial para la existencia de un Estado de Derecho.

Es una exigencia ineludible que la justicia administrativa sea confiada a auténticos tribunales, ya que no existe jurisdicción ni proceso cuando es la propia Administración la que retiene la función de examinar si son conforme a derecho las pretensiones ante ella aducidas.

Para que cumplan con su cometido, deberá de otorgarse ciertas garantías a los jueces integrantes de la jurisdicción administrativa, como son:

La inamovilidad, ya que el Magistrado debe de tener la seguridad de que una vez entrado al sistema jurisdiccional, no será removido mas que por causa de la edad - jubilación - o por infracción a su encargo, y estas deberán de estar contemplados previamente en un ordenamiento.

Es también necesaria la autonomía presupuestal del Tribunal a fin de evitar que por medio de presiones económicas, las resoluciones emitidas sean parciales a determinados intereses.

Además debe de contarse con una retribución adecuada, es necesario que los Magistrados perciban una retribución económica que les permita tener una vida de decencia en congruencia con su encargo, con esto se evita el que puedan tener tentaciones y transgredir el Derecho.

También debe de implementarse la carrera judicial ya que al hacerlo, el personal al saber que se puede ascender por meritos, tendrán mayor cuidado y dedicación para poder ingresar a los organos del Poder Judicial. Al exigir ciertas condiciones a los candidatos a ingresar se asegura, al menos en el mayor porcentaje, que sean personas capaces las encargadas de la impartición de la justicia.

Con estas reformas se fortalecerá nuestro Estado de Derecho y mantendrá la confianza entre el gobernado y la administración

pública, ya que la legalidad de la actuación de ésta es una garantía de seguridad jurídica y libertad, conservando la armonía y solidaridad social.

D. Amparo Administrativo.

El amparo es un medio jurídico de control constitucional que salvaguarda al particular frente a los actos de autoridad que le afecten sus garantías individuales tuteladas por la Constitución Política Mexicana.

A través de esta institución se protege al gobernado de la actuación de cualquier autoridad que viole o contrarie los preceptos constitucionales en perjuicio de aquél.

Hay tratadistas que opinan que el amparo es un medio de defensa de la Constitución, con lo que no estamos de acuerdo, ya que compartimos el criterio del maestro Burgoa cuando expresa que:

"No es en verdad una defensa de la Constitución sino del individuo, es por lo que el amparo ha adquirido, entre otras características propias de todo recurso, las relativas al sobreesimiento y a la suspensión del acto reclamado".⁷⁴

74.

Burgoa Orihuela Ignacio, El juicio de amparo, Mexico Porrúa S.A., 1968, p.527.

Se trata fundamentalmente "de defensa primordial del individuo frente al Estado, que se resuelve en defensa secundaria y eventual de la constitución".⁷⁵

En materia administrativa se puede promover solamente en contra de resoluciones definitivas por la violación que se cometa en la resolución o en el procedimiento, si en razón de esto el particular hubiere quedado sin defensa o "privado de los derechos que la misma ley de la materia le concede".⁷⁶

El principio de definitividad consiste en que deben de agotarse, previamente a la interposición del amparo, los recursos ordinarios de defensa.

Esto ha acontecido así, desde el año de 1929 en que jurisprudencialmente la segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia fallo en tal sentido, con lo se trató de evitar que el Poder Judicial Federal se recargara demasiado en sus tareas con controversias que se puedan resolver por otros medios ordinarios de defensa.

La Suprema Corte de Justicia jurisprudencialmente ha establecido una excepción al principio de definitividad en materia administrativa.⁷⁷

75.

Idem. p. 512.

76.

Idem. p. 261.

77.

Idem. p. 288.

Las excepciones a este principio son cuando el acto de autoridad es inconstitucional o cuando se funda en una ley que lo es, ya que le corresponde conocer de actos inconstitucionales al Poder Judicial Federal.

Otra excepción es cuando hay varios medios alternativos o sucesivos, al particular no está obligado a agotarlos todos ya que esto retrasaría la impartición de la justicia y por medio del amparo se garantiza, aunque sea de manera indirecta, que la justicia sea pronta y expedita.

Cuando el acto administrativo no se encuentre fundado legalmente, el amparo no tiene porque interponerse después que el recurso administrativo previsto al efecto, ya que en este caso, el particular desconoce cual es el ordenamiento jurídico en que se basa el mencionado acto, por lo que no tiene conocimiento de los medios de defensa con que cuenta para impugnarlo.

Esta excepción es en razón de lo determinado en el artículo 16 constitucional que impone la obligación a las autoridades incluyendo la administrativa, de fundar legalmente sus actos y de encuadrarlo al caso concreto de que se trate.

La misma excepción se ratifica en el artículo 73 fracción XV de la Ley de Amparo.

Otra excepción al principio de definitividad es la establecida en la fracción IV del artículo 107 constitucional mismo que señala que cuando en la ley en la que se basa el acto administrativo exija más requisitos que los requeridos en la Ley de Amparo, para otorgar la suspensión, se acudirá directamente a la interposición de éste.

También se interpone directamente el amparo cuando se trate de impugnar actos de autoridad que violen directa e inmediatamente las garantías constitucionales del gobernado.⁷⁸

Así mismo, cuando el acto emana de autoridad administrativa y afecte a terceros extraños, éstos pueden acudir directamente al amparo.

En el artículo 5, fracción III, inciso c de la Ley de Amparo se determina lo que es tercero perjudicado en materia administrativa. En donde se considera a tercero perjudicado a aquél que lleve a cabo una gestión expresa ante las autoridades responsables para que el acto reclamado se realice a su favor; pero si se interpreta de manera literal este ordenamiento jurídico, traería como consecuencia que aquella persona que tenga un derecho opuesto al del quejoso y que le afecte su interés

78.

Suprema Corte de Justicia, informe de 1971.

juridico, en caso de que no hubiera gestionado el acto anteriormente, no es considerado tercero perjudicado, por tanto, no puede acudir al amparo. Por lo que jurisprudencialmente se ha dejado asentado que tiene tambien calidad de tercero "la persona que, si bien no gestiona en su propio beneficio el acto combatido, intervino como contraparte del agraviado en el procedimiento que antecedió al acto que se impugnó, siempre que dicho procedimiento se haya desenvuelto en forma de juicio ante la autoridad responsable".⁷⁸

El juicio de amparo procede contra la notificación de una orden de auditoria con vicios de inconstitucionalidad, dentro de los 15 dias siguientes, si no se hace precluye técnicamente el derecho a impugnar dichos vicios, ya que los argumentos que se puedan hacer valer en la inconformidad contra el resultado de la visita o contra la resolución emitida como consecuencia de esta, serán exclusivamente de legalidad.

En el artículo 103 Constitucional se encuentra establecido la procedencia del juicio de amparo en relación con el 107 de la misma norma fundamental mexicana.

El amparo tiene como objeto dirimir las controversias que se susciten por la falta de observancia o violación que de las

78.

Apendice 1985, tesis 414.

garantías individuales, realicen las autoridades estatales, al emitir un acto en uso de las funciones que le son propias.

Es un requisito el que esta autoridad emita un acto, que, por ende, debe tener las características de unilateralidad, imperatividad y coercitividad.

Se rige bajo los siguientes principios básicos:

"1ª.- El amparo se sigue siempre a petición de la parte agraviada por el acto inconstitucional; 2ª.- Esa parte agraviada tiene que ser un individuo particular; 3ª.-La sentencia se limitará a resolver el caso concreto, sin hacer declaraciones generales respecto de la ley o el acto que motivare la queja"⁸⁰.

En el artículo 103 constitucional se indica que:

Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se origine:

I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales.

II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.

80.

Tena Ramírez, Felipe, Derecho constitucional mexicano, México, Editorial Porrúa S.A. 1985, p.512

III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal.

La fracción primera es la que importa a efecto de nuestro estudio.

Autoridad se considera, de acuerdo a la jurisprudencia, que es aquella que tiene a su disposición la fuerza pública para imponer sus decisiones, así es que en general los organismos descentralizados no son considerados como autoridad, con dos excepciones: el Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto Nacional para el Fondo de la Vivienda de los Trabajadores ya que ambos institutos son órganos fiscales autónomos por ley.

El amparo es procedente contra toda ley o acto de autoridad que viole los derechos del particular.

El amparo solo puede promoverse a petición del afectado y, por éste se entiende a quien ⁸¹perjudique la ley o acto reclamado de manera inmediata y directa.

En tanto que en el artículo 107 de la propia constitución se expresa que cuando se reclamen actos de tribunales administrativos procederá el amparo en contra de sentencias

81.

Ley de Amparo, artículo 49.

definitivas que se tramitan en una sola instancia, lo que se conoce como amparo directo. Definitivo significa que en contra de éste no procede ningún recurso ordinario que pueda modificar o revocar la sentencia. En este caso se presenta directamente ante la Suprema Corte de Justicia o los tribunales Colegiados de Circuito.

Procede también en materia administrativa, según el mencionado artículo..."IV...contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal. No será necesario agotar éstos cuando la ley que los establezca exija, para otorgar la suspensión del acto reclamado, mayores requisitos que los que la Ley Reglamentaria del Juicio de Amparo requiera como condición para decretar esa suspensión".

En la fracción V, inciso b, se señala que: "En materia administrativa cuando se reclaman, por particulares sentencias definitivas dictadas por tribunales federales, administrativo o judiciales, no reparables por algún recurso, juicio o medio ordinario de defensa legal".

En contra de las sentencias que pronuncien en amparo los jueces de distrito, procede la revisión, que le corresponde conocer a la Suprema Corte de Justicia en amparo administrativo, cuando la autoridad responsable sea federal.

En amparos que se interponen contra actos de autoridad administrativa conocerán de la revisión los Tribunales Colegiados de Circuito y contra sus sentencias no procede algun recurso.

Es así como en el artículo 107 se encuentra la protección al gobernado en contra del acto de autoridad que sea contrario a cualquier precepto constitucional, aunque se especifica que la protección es a las garantías individuales, al estar contemplado en el artículo 16 constitucional la garantía de legalidad, que implica que todo acto de autoridad debe estar fundado legalmente, por lo que, en caso de no cumplir con este ordenamiento, procede el juicio de amparo, con lo que se tutela a todo el orden constitucional y legal de nuestro país.

No procede el amparo para defensa de las autoridades, si a estas se les daña en sus intereses patrimoniales que se derivan de la relación de coordinación, puede impugnar la resolución por medio del recurso de revisión administrativa que le corresponde conocer el Tribunal Colegiado de Circuito competente.

Asimismo, el artículo 107 constitucional en la fracción VII expresa que: "El amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra leyes o contra actos de autoridad administrativa, se interpondrá ante el juez de distrito bajo cuya jurisdicción se encuentra el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de

ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad a una audiencia para la que se citará en el mismo acto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oírán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia".

Las excepciones para la interposición del amparo, son:

El artículo 39. Constitucional en su segundo párrafo en donde se determina que los particulares pueden impartir educación en todos sus tipos y grados pero, para que puedan hacerlo en educación primaria, secundaria, normal y la destinada a obreros y campesinos deberán contar con autorización que puede ser negada o revocada sin que en contra de estas resoluciones proceda juicio o recurso alguno.

El artículo 27 fracción XIV constitucional señala que los propietarios con resoluciones dotatorias o restitutorias de ejidos o aguas que se dicten en favor de los pueblos no tendrán ningún derecho ni recurso legal ordinario, ni podrán promover el juicio de amparo; otra es la del artículo 33 constitucional que se refiera a la expulsión de extranjeros indeseables del país, en contra de la cual tampoco procede algún medio de defensa.

En materia electoral encontramos, también, otra excepción para la interposición del amparo ya que sólo existe un recurso que es el de reclamación, que se tramita ante la Suprema Corte de

Justicia, y proceda en contra de las resoluciones del Colegio Electoral de la Cámara de Diputados según se encuentra expresado en el artículo 60 constitucional.

Tampoco proceda el amparo en el caso de juicio político de acuerdo a los artículos 110 y 111 constitucionales, ya que en contra de las declaraciones y resoluciones de las cámaras de diputados y senadores en este rubro, son inatacables.

La improcedencia del amparo se encuentra determinada en el artículo 73 de la Ley de Amparo, además de las causales expuestas en este artículo, la Suprema Corte de Justicia ha implantado otras como son, que el amparo es improcedente en contra de actos de particulares, ya que su fin primordial es el controlar la actuación de las autoridades, así también cuando el acto reclamado se haya derivado de otro acto consentido por el quejoso, tampoco proceda en favor de alguna autoridad para que defiendan actos emitidos por ellas mismas.

El amparo se puede tramitar en dos instancias: El amparo bi-instancial se tramita primero ante el juez de distrito y, luego ante el tribunal colegiado de circuito, y el amparo uni-instancial ante la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito, se solicitan ante el juez o Tribunal que emitió el fallo quien deberá de resolverla de acuerdo con los criterios similares establecidos para la medida cautelar en el

amparo bi-instancial.

En cuanto a las sentencias de amparo, éstas son meramente declarativas en cuanto a su forma de pronunciamiento y no deben sustituir a la autoridad responsable.

El juicio de amparo es, primordialmente, el medio jurídico a través del cual, se hacen efectivas las garantías individuales del gobernado frente a la Administración Pública.

Jurisprudencialmente la Suprema Corte de Justicia ha dejado asentado que las sentencias de amparo "se concretan a resolver sobre la constitucionalidad del acto. Sólo pueden resolver la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto que se reclama, y nunca sobre cuestiones cuya decisión compete a los tribunales del fuero común".⁸²

Suspensión del acto reclamado:

Es obligatorio para el juez de Distrito otorgar el amparo tanto provisional como definitivo cuando se impugnen actos de autoridad administrativa que afectan la libertad del quejoso.

Si aun no se priva de libertad al quejoso, la suspensión

82.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Tesis de ejecutorias 1917-1985, octava parte, jurisprudencia común al pleno y a las Salas, tesis 268, p. 462.

tiene por objeto que las autoridades responsables no procedan a la detención del mismo.

"Al conceder el juez de Distrito la suspensión debe también de decretar las medidas de aseguramiento" necesarias para evitar que el "quejoso se sustraiga de la acción de las autoridades responsables".

En caso de que el quejoso ya estuviese detenido, el juez pueda ponerlo en libertad provisional, decretando las medidas de aseguramiento que estime pertinentes para evitar que el agraviado se sustraiga a la acción de la justicia, en el caso de que se le negara el amparo.

La suspensión en amparos directos le compete conocer a la propia autoridad responsable artículo 170 de la Ley de Amparo.

La suspensión sólo procede a petición del quejoso.

El sobreseimiento es poner fin al juicio sin que se resuelva la controversia principal, y procederá en amparo administrativo cuando no hay promoción o actuación dentro del amparo, por un periodo de trescientos días naturales, ya sea en primera, segunda o última instancia, sea cual fuere el estado en que se encuentre este juicio, salvo cuando ya se haya celebrado la audiencia

81.

Burgos Brihuela, Ignacio, op. cit. p. 745.

constitucional o se haya puesto en lista el asunto para sesión ante la Corte o los Tribunales Colegiados de Circuito.

Las garantías consagradas en los artículos 8, 14 y 16 constitucionales son, respectivamente, el derecho de petición, la garantía de audiencia y la garantía de legalidad, cuyo estudio lo hacemos más adelante en el capítulo III, con lo que remitimos a ese apartado a fin de evitar repeticiones.

CAPITULO III.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

SUMARIO: A. Procedimiento administrativo.- B. El procedimiento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.- C. El contencioso administrativo.

A. Generalidades del procedimiento administrativo.

Para Santofimio El Proceso: es el "conjunto de actos interrelacionados entre sí y caracterizados por su naturaleza eminentemente teleológica, en la medida que busca la realización de un fin determinado".⁸⁴

El procedimiento constituye la especie de la noción general de proceso.

El procedimiento es el camino que debe seguirse para obtener lo que el proceso pretenda.

En el proceso hay unidad y se busca la solución de un conflicto.

Mientras que procedimiento sólo es un conjunto de actos con finalidad y con unidad pero no se busca la solución de un

84.

Santofimio. Op. Cit. P. 59.

conflicto, sino la realización de un determinado acto.

El procedimiento administrativo se encuentra contemplado en nuestra constitución y se conforma con los requisitos que debe cumplir la autoridad administrativa antes de emitir una decisión que afecte los derechos e intereses del particular.

Este procedimiento es obligatorio a cumplir por parte de la autoridad administrativa, con el fin de que el particular pueda tener la oportunidad de defenderse aportando las pruebas jurídicas necesarias para salvaguardar su derecho.

En el artículo 14 de nuestra Constitución se encuentra consagrado el principio del debido proceso legal, cuando expresa que nadie pueda ser privado de su vida, libertad, propiedades o derechos sin que medien las siguientes garantías:

- 1º- Un juicio.
- 2º- Seguido ante tribunales previamente establecidos;
- 3º- En que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, y
- 4º- Conforme a las leyes expedidas con anterioridad.

A la autoridad administrativa, la jurisprudencia le dispensa los pasos 1 y 2, obligándole sólo a cumplir con el 3 y el 4, con el objeto de que el particular pueda ser oído y lleve a cabo su defensa.

Definitivamente corresponde a la Suprema Corte, determinar si se ha concedido o no, con la amplitud debida, al particular la oportunidad de ser oído y de defenderse antes de que se tome una decisión que lo prive de sus derechos o lesione sus intereses.

a. Concepto.

El procedimiento administrativo es el conjunto de actos que produce la administración pública para llevar a cabo otro acto administrativo o para lograr su ejecución.

El procedimiento administrativo es el realizado por el órgano estatal en ejercicio de la función administrativa por medio del cual se pretende materializar los objetivos de ésta, y que culmina con la emisión del acto administrativo.

Existe un procedimiento legislativo, uno jurisdiccional y otro administrativo, cada uno correspondiente a los objetivos que persigue cada una de las funciones de los poderes en que se ha dividido el Estado, para cumplir con los fines que le son propios.

El procedimiento administrativo es necesario para que el administrado tenga un camino que lo llave a su defensa en el caso de que sus intereses jurídicos sean afectados y, para la administración, como una pauta a seguir para llevar a cabo su función dentro de un marco legal.

El derecho procesal administrativo, es el conjunto de normas que regulan el procedimiento de los órganos del Estado, en ejercicio de la función administrativa al efectuar su actuación que tiende a la emisión de un acto administrativo.

b. Fases del procedimiento.

Existen 2 fases en el procedimiento, la primera conocida como la de actuación administrativa, que comprende las formalidades propias de la estructuración de la decisión administrativa y su exteriorización con el fin de producir los efectos que la administración espera; y, la vía gubernativa que son los procedimientos que sigue el afectado y que debe realizar ante la misma administración, interponiendo los medios de impugnación legales, para que ésta aclare, modifique o revoque su actuación.

c. Tipos de procedimientos.

Se ha pretendido dividir el procedimiento en 3 tipos.

c.1. Procedimiento previo y procedimiento de ejecución.

c.2. Procedimiento interno y procedimiento externo.

c.3. Procedimiento de oficio y procedimiento a petición de parte.

c.1. Procedimiento previo y de ejecución.

El procedimiento previo es áquel que deba de complementarse con ciertos requisitos antes de efectuar un acto.

El procedimiento de ejecución es el que se lleva a cabo en el momento mismo en que se realiza el acto.

c.2. Procedimiento interno y externo.

El procedimiento interno se da en todo el conjunto de actos que realiza la Administración Pública dentro de ella misma.

Mientras el procedimiento externo es todo áquel acto que realiza la administración y que está orientada a afectar a los particulares, para que cumplan con una obligación o la posibilidad de que ejerzan un derecho.

c.3. Procedimiento de oficio y a petición de parte.

Procedimiento de oficio, cuando debe de llevarlo a cabo la autoridad administrativa por si misma.

A petición de parte o necesitado de coadyuvancia, cuando el particular debe de hacer la solicitud de que se realice el procedimiento.

d. Principios orientadores del proceso administrativo.

d.1. Principio de la economía, se pretende que con la aplicación de las normas del procedimiento administrativo se agilicen las decisiones, que las actuaciones administrativas se cumplan en un menor tiempo, así como la disminución de los gastos tanto del administrado como de la administración.

d.2. Principio de celeridad significa que debe de imprimirse la mayor dinámica al procedimiento por parte de la autoridad administrativa, evitando tramites engorrosos e innecesarios y que los funcionarios cumplan con sus obligaciones procesales administrativas y en caso contrario, que se les finque responsabilidad.

d.3. Principio de la eficacia. Lo que significa que deben de subsanarse los vicios de procedimiento que se advierten durante la actuación, a petición del interesado.

d.4. Principio de imparcialidad por medio del cual se deberá garantizar los derechos de las personas sin ningún género de discriminación, dando a los ciudadanos igual trato. "Tratando igual a los iguales y desigual a los desiguales".

d.5. Principio de la publicidad es la obligación de que deben de exteriorizarse las decisiones administrativas para que surtan efectos jurídicos.

d.6. Principio de la contradicción a través del cual se permite que al administrado pueda utilizar los medios de impugnación, primero los administrativos, y, después los jurisdiccionales.

La ejecutoriedad del acto administrativo significa que una vez exteriorizado el acto de manera correcta, se realiza una vinculación para el administrado de acatar al mismo, y, para la Administración, la de ejercitar sus prerrogativas de poder público, que es la realización unilateral y oficiosa de la actividad necesaria para que se cumpla con el acto.

La ejecutoriedad del acto, es hacerlo eficaz.

Es así como el gobernado puede optar por: 1° cumplir con lo ordenado por el acto, o, 2° "situarse en plena rebeldía", para este caso existen medidas de coacción llamados "medidas de ejecución forzada de los actos administrativos", con la finalidad de mantener el principio de legalidad. Esta ejecución debe ser legal.⁸⁵

e. Procedimiento en caso de afectación:

19.-En varias leyes administrativas y fiscales se establece diversidad de recursos como primer medio de impugnación de los actos administrativos.

29.-Una vez agotados los recursos mencionados, el administrado puede interponer, generalmente, juicio indirecto de amparo, primero ante un Juez de Distrito y en segunda instancia ante un Tribunal Colegiado de Circuito.

39.-Otra vía, después de agotados los recursos, es la de nulidad ante el Tribunal Fiscal.

Las autoridades fiscales tienen un plazo de cuatro meses para emitir resolución sobre las peticiones que les han hecho los particulares, en caso de que no lo hagan, se considera que la autoridad resolvió negativamente, y entonces, podrá el

85.

Santofimio, op. cit. p. 88.

administrado interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a ese plazo, mientras no se dicte resolución o esperar a que ésta se dicte, como lo expresa el artículo 37 del Código Fiscal Federal.

f. Deficiencias del procedimiento administrativo.

Primero.- es secreto, sobre todo en materia fiscal, por lo que el particular se encuentra en indefensión frente a los actos de la Administración Pública.

Segundo.- Falta de adherencia, desvinculación entre el administrado y las autoridades que intervienen en el acto, por lo que el particular desconoce que autoridad tiene a su cargo el caso.

Tercero.- No existe una determinación de las pruebas que se pueden aportar.

Cuarto.- Hay una falta de sistematización jurídica precisa en cuanto a los medios de defensa para impugnar, ya que hay obligatorios y opcionales.

Quinto.- La incertidumbre en cuanto a la terminación del procedimiento.

Además de que en casi todas las leyes administrativas se

estipula un procedimiento, y en algunas de ellas puede haber dos o más, lo que dificulta la defensa del particular.

g. La justicia y el proceso administrativo.

Por vía jurisprudencial (Suprema Corte Justicia, Ministro don Arturo Cisneros Canto, 1929), se introdujo una de las más importantes reformas en este siglo que han influido en el derecho administrativo mexicano: la necesidad de agotar los recursos administrativos o judiciales previstos, antes de interponer el amparo de la justicia federal contra una decisión de autoridad administrativa.

Los recursos administrativos en estricto sentido son aquellos que conoce la propia administración pública y que concluyen en una nueva decisión administrativa confirmatoria o revocatoria de la impugnada.

Tratándose de autoridades que podrían llamarse tradicionales como son el Presidente de la República, Secretarios de Estado, Procurador General de la República, Jefe del Departamento del Distrito Federal y funcionarios subordinados a ellas de manera directa en relación jerárquica es indudable, de acuerdo al artículo 16 Constitucional, que sus actos, en tanto molesten al particular en su persona, posesiones, papeles o domicilio, estén sujetos a la exigencia que en el mismo artículo se señala, de que

sus mandamientos han de estar legalmente fundados y motivados y, que contra estos proceden medios de defensa, salvo que la Constitución disponga que no pueden ser objetados por vía del juicio o recursos, como es el caso de la mayoría de las expropiaciones agrarias y de ciertas resoluciones en materia educativa, artículos 27 y 39 de la misma.

Como bien dice el Doctor Gonzalo M. Armienta C. no es lo importante al ubicar formalmente a la jurisdicción, lo imprescindible es que "en el ejercicio de la función priven para el justiciable las garantías de audiencia, de debido proceso legal, de igualdad de las partes y de independencia e imparcialidad de quienes han asumido la augusta función de impartir justicia".⁸⁶

La garantía de audiencia contenida en el artículo 14 Constitucional, se satisface posteriormente, en lo tocante a las materias administrativa y fiscal, jurisprudencialmente se ha sostenido que la garantía en comento, "no requiere necesariamente, y en todo caso, la audiencia previa, sino que, de acuerdo con su espíritu, es bastante que los afectados sean oídos en defensa antes de ser privados de sus propiedades, posesiones o derechos".⁸⁷

86. El Tribunal Fiscal de la Federación su ubicación dentro del marco Constitucional, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación F. 876.

87. Tesis jurisprudencial 20. Apéndice 1917-1975, Primera Parte, Pleno, P. 62.

La razón es la importancia superior del interés colectivo, en comparación al interés del particular afectado por el acto de autoridad fiscal o administrativo.

En la Constitución Política del Estado de Durango, en su artículo quinto, se expresa que a toda petición del particular, deberá de recaer acuerdo de la autoridad a quien se haya formulado, y en éste deberá de fundar y motivar la contestación negativa o positiva a la misma; asimismo, debe de notificarse al administrado en el plazo no mayor de noventa días naturales, que se contarán a partir de la fecha en que se presentó la petición, lo que nos parece muy adecuado, ya, que, constitucionalmente, aunque sea local, se estipula específicamente, en que consiste la garantía de audiencia, obligando a la autoridad administrativa a cumplir con ella.

Según la Corte, como los fines del Estado son superiores a los fines de los particulares, no es necesario que se le cite al particular para conformar el acto administrativo, basta con que la ley establezca un medio de defensa posterior.

Hay 3 acciones que se pueden realizar para efecto de que se establezca una garantía del particular frente a la Administración:

- 1).- Crear una zona de reserva de la jurisdicción que no debe

invadir la autoridad administrativa, como se señala en el artículo 21 Constitucional, por ejemplo, el juicio de lesividad artículo 36 del Código Fiscal Federal, cuando una resolución administrativa beneficia al particular, no puede revocarse, sino que deberá seguirse un juicio ante Tribunal Fiscal Federal donde la parte actora es la autoridad.

2).-Es necesario que se introduzcan las normas jurídicas necesarias que fijen las bases para la interpretación de la ley por la autoridad administrativa, ya que, explícitamente, el artículo 14 Constitucional se refiere sólo a la ley civil o penal.

3).-El citado artículo 14 Constitucional sólo garantiza la aplicación de un procedimiento establecido por la ley, pero no obliga a ésta a crear un procedimiento especial para la materia administrativa, se ha extendido su tutela al campo administrativo, pero vía interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

B. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

a. Introducción.

Se cumple con la garantía de legalidad prevista en el artículo 16 Constitucional, cuando la autoridad, al emitir sus

resoluciones, cite el precepto legal que le sirva de apoyo, así como los razonamientos que determinaron que el asunto concreto, encuadra en los preceptos de la norma que se invoca.⁸⁸

El debido proceso legal, en nuestro país, en su sentido material o sustancial, "se circunscribe a los requisitos de fondo que deben cumplir las resoluciones judiciales (incluyendo las administrativas)⁸⁹".

El procedimiento administrativo "Es el medio o vía legal de realización de actos que en forma directa o indirecta concurren en la producción definitiva de los actos administrativos en la esfera de la administración."⁹⁰

Cada una de las funciones que realiza el Estado la legislativa, administrativa y judicial, tiene un procedimiento para realizar su actividad, por esto, al llevar a cabo la función administrativa debe de seguirse un procedimiento como garantía de legalidad de sus actos.

88. Tesis 402, Segunda Sala, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1975 P. 566-567.

89. Fix-Zamudio, Hector, op. cit. p. 822.

90. Nava Negrete Alfonso, Derecho Procesal Administrativo, México, Porrúa, 1959, P. 77.

El procedimiento administrativo es el camino legal que sigue la administración para la realización de su actividad.

El proceso es la vía que sigue el particular para solicitar la justicia ante los tribunales con el fin de resolver una controversia de índole administrativa.

La garantía de audiencia expresada en el artículo 14 Constitucional, es la base de legalidad para la autoridad, la cual debe de conocer, examinar y oír al particular, recibiendo y valorando las pruebas que éste presente, antes de emitir una resolución.

Se evidencian dos procedimientos administrativos principalmente: el de elaboración o producción del acto administrativo y el de impugnación del mismo.

"Se habla de procedimiento Administrativo,-dice Sabino Alvarez Gardin-, en dos sentidos en sentido lato se refiere a los trámites y formalidades exigidas para la realización de un

acto administrativo, es decir a la fuerza jurídica de la Administración, de oficio o instancia o petición de un ciudadano; en sentido restringido, es el conjunto de reclamaciones del particular ante la Administración por lesión de derechos o de interés del particular, denominándose también jurisdicción administrativa, y se emplea más esta terminología en su aspecto subjetivo, o sea a la propia administración cuando actúa en jurisdicción".

En el Congreso de Instituto Internacional de Ciencias Administrativas celebrado en Varsovia el año de 1936, se señala como rasgos fundamentales para todo procedimiento Administrativo los siguientes.

- 1.- Principio de la audiencia de las partes.
- 2.- Enumeración de los medios de prueba que deben ser utilizados por la administración o por las partes en el procedimiento.
- 3.- Determinación del plazo en el cual obra la administración.
- 4.- Precisión de los actos para los que la autoridad debe tomar la opinión de otras autoridades y consejos.

91.

Alvarez Gardia, Sabino, Estudio de la nueva Ley de Procedimientos administrativos, Madrid, Revista de Administración Pública, Instituto de Estudios Políticos, IX, Núm. 26, May-JUN, 1958, P. 175.

5.- Necesidad de una motivación por lo menos sumaria de todos los actos administrativos que afecten a un particular.

6.- Condiciones en las cuales la decisión debe ser notificada a los particulares.

Y como reglas generales complementarias: la declaratoria de que todo quebrantamiento a las normas que fijan garantías de procedimiento para el particular, debe provocar la nulidad de la decisión administrativa y la responsabilidad para quien las infrinja.

En los puntos primero a sexto encontramos la garantía de audiencia y legalidad que se encuentran estipulados en los artículos 14 y 16 constitucionales.

En el Derecho Administrativo moderno se antepone el interés público más que el interés del particular, aunque intentando que no se afecten sus derechos; se pretende satisfacer el interés colectivo, con el menor perjuicio de los derechos de los particulares, esto es así, porque una de las principales finalidades de la Administración Pública es la satisfacción de las necesidades colectivas.

El procedimiento administrativo implica la tramitación, sustanciación y las formalidades legales exigidas para la emisión

del acto administrativo.

Este procedimiento debe de llevarse a cabo dentro de la legalidad, para que el acto pueda ser válido y eficaz.

b. Artículo 89 Constitucional.

En cuanto al derecho de petición, consagrado en el artículo 8 Constitucional, se encuentra dispuestos en los principios tercero y sexto anteriormente citados.

En este artículo se encuentra expresado que: "Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que éste se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrá hacer uso de este derecho los ciudadanos de la república. A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario".

Por medio de esta garantía, el administrado puede interponer su inconformidad ante la autoridad administrativa que le afecta su esfera jurídica; y ya que este artículo obliga a la autoridad a resolver sobre la inconformidad del particular, éste se encuentra protegido en sus derechos.

En cuanto a "breve término" la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su jurisprudencia, ha dejado asentado que dicha disposición se infringe si transcurrido cuatro meses desde que la autoridad haya admitido la petición escrita del gobernado, este no hubiere recibido contestación.⁹²

El término no es inflexible, ya que la misma Corte, ha considerado que breve término es aquel en que "racionalmente pueda conocerse la petición y acordarse".⁹³

Sí el particular no recibe contestación a su solicitud, considerará a ésta como negada, configurandose la negativa ficta.

Jurisprudencialmente tenemos que:

Negativa ficta.- se configura con el sólo transcurso del término de noventa días a que alude al artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, entre la fecha de la instancia del particular y el momento en que se reclama ante el Tribunal Fiscal, sin contestación de la autoridad, constituye una negativa ficta respecto a la solicitud al particular.

La circunstancia de que la autoridad hubiere pronunciado su resolución dentro de dicho plazo y la hubiere comunicado a la

92.

Tesis 767.

93.

Tesis 188.

autoridad notificadora no altera esta conclusión, puesto que dicha resolución no surte efectos contra los particulares sino hasta que los mismos queden debidamente comunicado de ella.⁸⁴

Negativa ficta.- Computo del plazo para que se configure de conformidad con el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación en relación con el párrafo primero del artículo 105 del mismo ordenamiento legal, el cómputo del término de noventa días para que se configure la negativa ficta debe haberse tomado con base sólo los días hábiles.⁸⁵

En cuanto a las responsabilidades de los servidores públicos que no cumplan con esta garantía, en la Ley Federal de Responsabilidad de Servidores Públicos en el Artículo 16 se expresa: "Son delitos oficiales de los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito y territorios federales no comprendidos en el artículo 29 de esta ley (altos funcionarios)...

... Fracción XXXVI.-Volver negatorio el derecho de petición no comunicando por escrito al peticionario el resultado de su gestión, dentro de los treinta días siguientes a la presentación de la solicitud".

84.
Tesis 526.

85.
Tesis 530.

El incumplimiento a esta norma legal implica la aplicación del artículo 17 de la misma ley que determina que las faltas oficiales se sancionarán con suspensión del cargo en cuyo desempeño hubieren sido cometidas, por un término no menor de un mes ni mayor de seis meses. Esta sanción sólo podrá hacerse efectiva durante el periodo que el funcionario o empleado ejerza su encargo y dentro de un año después, según señala el artículo en mención.

Estos preceptos legales dan efectividad a la declaración de la Suprema Corte de Justicia: "La circunstancias de que no esté reglamentado el artículo 89. constitucional, no autoriza a las autoridades del país a violar la garantía que consagra".

Esta garantía, sólo obliga a la autoridad a contestar la petición, no en que sentido debe de hacerlo, ni tampoco lo obliga a volver a revisar el acto jurídico, cuya impugnación se solicita, ya que no es un recurso administrativo.

c. Artículo 14 Constitucional.

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, 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".

El sujeto titular de esta garantía, es todo gobernado; los bienes jurídicos tutelados son la vida, la libertad, los propiedades, posesiones y derechos; siendo una prohibición, la privación de estas al particular por alguna autoridad sin que se cumpla con determinados requisitos.

La garantía de audiencia, consagrada en el artículo 14 Constitucional es fundamental en el Estado de Derecho, ya que por mandato de ella, se otorga al particular, la oportunidad de ser oído y de defenderse, antes de ser privado de alguno de sus bienes, tutelados por el mencionado artículo, como son la vida, propiedades, posesiones y derechos. La peculiaridad, en materia administrativa, es que esta garantía se cumple, después de que se ha dictado el acto administrativo definitivo. Además tiene excepciones, como es en cuestión de expropiación, ya que en este rubro, la autoridad que emite el acto de expropiación no está obligada a oír al afectado; en tal caso, el particular al que se afecta puede acudir al juicio de amparo, sólo por violaciones constitucionales del acto, como puede ser la falta de motivación o fundamentación, más no por no habersele otorgado la garantía de audiencia.

Por privación entendemos el menoscabo, reducción o disminución de alguno de los bienes protegidos por este artículo.

En caso de que la autoridad pretenda hacerlo, debe de

cumplir con ciertos requisitos y respetar las cuatro subgarantías que se contemplan dentro del artículo en comento, y que son:

19. Un juicio;
29. Ante tribunales previamente establecidos;
39. Con las formalidades esenciales del procedimiento;
49. Conforme a leyes dictadas con anterioridad al hecho.

Por juicio, se entiende el procedimiento legal, en este caso, administrativo, que se lleva a cabo ante tribunales previamente establecidos, y estos son aquellos órganos del Estado, encargados de dirimir controversias, que deben estar creados con anterioridad al hecho, con el fin de que el mismo sea imparcial y salvaguardar la garantía en favor del gobernado.

En este juicio debe de dársele la oportunidad, al particular para que exprese lo que a su derecho convenga, y debe llevarse a cabo ante autoridades competentes; esta subgarantía se reafirma en el artículo 13 de la Constitución General en donde se encuentran prohibidos los tribunales especiales o por comisión, que son aquellos que son instituidos con el fin de resolver una determinada controversia y terminado el asunto, desaparecen,

mismos que son contrarios a la seguridad jurídica y a la igualdad, ya que los tribunales deben de resolver las controversias que se les pone a consideración, con independencia de quien promueva el juicio y contra quien se haga. Los tribunales especiales son diferentes a los tribunales especializados, estos son creados para resolver los asuntos de una determinada materia, no desaparecen, sino que permanecen; mientras que los especiales se crean con el unico fin de conocer de un determinado caso, y luego de resolver éste se disuelve. Los tribunales especializados estan permitidos por nuestro derecho.

La tercera subgarantía, contenida en el artículo descrito, es el cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento y estas son las reglas a que está supeditado el juicio administrativo.

Existen dos momentos en este procedimiento, el defensivo y el probatorio. El defensivo, se inicia con la notificación o publicación, en su caso, con el fin de que el particular, al que se pretende menar alguno de los bienes, tutelados por este artículo, tenga conocimiento de este acto y pueda hacer posible su defensa.

El momento probatorio es cuando deben de ofrecerse todos los medios de prueba con que se cuenta para acreditar sus excepciones y defensa, antes de que se emita la resolución mediante la cual se

priva al particular de alguno de sus bienes tutelados por esta norma.

La cuarta y última subgarantía consiste en que se debe de resolver conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho, lo que confirma la irretroactividad de la ley; prohibiendo terminantemente que se apliquen, al caso concreto, leyes que se dicten con posteridad al hecho.

En cuanto a la irretroactividad de la ley, encontramos que:

Es el principio de derecho según el cual las disposiciones contenidas en las normas jurídicas no deben ser aplicadas a los hechos que se realizaron antes de la entrada en vigor de dichas normas".⁹⁶

El efecto retroactivo es la aplicación al pasado; el efecto inmediato es la aplicación al presente. Si la ley pretende aplicarse al presente a hechos consumados (facta praeterita), es retroactiva; si pretende aplicarse a situaciones en curso (facta pendencia), es necesario establecer una separación entre las partes anteriores a la fecha del cambio de legislación que no pueden ser afectadas sin que produzca retroactividad y las partes posteriores para las que la ley nueva, si debe aplicarse, pues no tiene sino un efecto inmediato; en fin, frente a hechos futuros

96.

Cornejo Certucha, Francisco N., Diccionario Jurídico Mexicano, Ed. Porrúa, S.A., UNAM., P. 1824.

(facta futura), es claro que la ley nueva puede ser retroactiva.

En nuestro derecho positivo en el artículo 14 Constitucional se encuentra contemplada la irretroactividad de la ley, por los que los particulares afectados por ésta, pueden acudir al juicio de amparo (artículo 103 Constitucional). En el mencionado artículo 14 se expresa que "a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna" por lo que, interpretando en sentido contrario, si beneficia al particular, si puede aplicarsele retroactivamente.

Es claro entonces que el efecto retroactivo de una ley, no puede aplicarsele a un particular, si ésta le perjudica, más si la mencionada ley, le beneficia, si puede aplicarsele.

Una ley es retroactiva cuando regresa al pasado con el fin de extinguir o modificar sus efectos jurídicos iniciales. La garantía administrativa consiste en que los actos administrativos no se apliquen retroactivamente en perjuicio del particular, salvo los casos de excepción, que son cuando le son benéficos al administrado.

"La retroactividad existirá cuando el acto aparezca regulando hechos, conductas o situaciones que sean anteriores a

97.

Cfr. Burgoa Orihuela Ignacio, Las garantías individuales, 15ª Ed. Mexico, Porrúa, S.A., 1991.

la fecha de su vigencia, de modo que afecte los derechos, ya adquiridos por los administrados, modificando una situación jurídica ya consolidada; y transgrediendo, por ende, la garantía de la inviolabilidad de la propiedad".³⁸

La doctrina acepta, generalmente la irretroactividad del acto administrativo.

El acto administrativo, tiene a su favor la presunción de legitimidad; esta presunción, implica que se considera que el acto reúne las condiciones indispensables para ser un acto regular y perfecto de esta presunción se desprenden varias consecuencias:

"a) por tal presunción, no es necesario que la legitimidad de los actos administrativos sea declarada por la autoridad judicial; b) es en su mérito que la nulidad de los actos administrativos no puede ser declarada de oficio por los órganos judiciales, los cuales, de hacerlo, violarían el principio de separación de los poderes, constitucionalmente establecido; c) quien pretende sustentar la ilegitimidad de un acto administrativo debe alegarla expresa y fundadamente, y probarla adecuadamente, si ello fuere necesario; d) corresponde a los administrados el instar a la autoridad judicial a que se

38.

Escola, Hector Jorge, op. cit. p. 511.

pronuncia concretamente sobre la legitimidad de un acto administrativo".³⁹

Esta presunción no es absoluta, ya que puede ser suspendida en su existencia y efectos por la decisión de la autoridad administrativa y excepcionalmente por decisión del órgano judicial, esto sobre todo, cuando el acto cause un perjuicio irreparable al administrado.

Es casi general la posición doctrinal de negarle efectos retroactivos al acto administrativo cuando éste afecte el derecho de los administrados, pero cuando la retroactividad favorece al administrado si se le puede aplicar.

Así es como en este segundo párrafo del artículo 14 Constitucional, se encuentra contemplada la garantía de audiencia, que es fundamental en un Estado de Derecho.

Tiene sus excepciones y estas son:

La del artículo 27 Constitucional en lo referente a expropiaciones dotaciones y restituciones agrarias, delimitación de terrenos comunales y revisión de concesiones en casos de acaparamiento de tierras y aguas.

³⁹.

Escola, Op. cit. p. 509.

El artículo 33 Constitucional, en caso de expulsión del país de extranjeros indeseables.

El artículo 73 fracción XVI de la Constitución, en cuanto a las facultades del Consejo General de Salubridad para dictar las medidas sanitarias pertinentes con el fin de evitar epidemias graves o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país.

d. Artículo 16 Constitucional.

"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".

Es esta la primera parte del artículo, en donde se encuentra contemplada la llamada garantía de legalidad, que se conforma por 3 subgarantías:

19. Que sea por medio de mandamiento escrito;

29. Emitido por autoridad competente, y

39. Que esté fundado y motivado.

En el Estado de Derecho, la actividad de todos los órganos

de la Administración Pública, debe de llevarse a cabo en un marco de legalidad, y siempre teniendo como fin el determinado por la ley.

Para que un acto administrativo sea válido y legal, es necesario que se cumpla con estos tres mandatos, ya que en caso de no ser así, se estará violando la garantía que se comenta.

El titular de este derecho es todo el gobernado, y el acto que se prohíbe es el de molestia; y por molestia entendemos a la afectación en la esfera jurídica del particular, así es que todo acto administrativo, que trascienda a este espacio, es un acto de molestia, y en tanto que este acto cumpla con las tres subgarantías mencionadas, será un acto válido.

En lo referente a los bienes jurídicos tutelados son: la persona, la familia o sea los derechos derivados de la relación familiar, los papeles donde se comprenden todos los documentos del particular, el domicilio y las posesiones del gobernado.

En la primera subgarantía, se exige que el acto de afectación, sea expresado por escrito, por lo tanto, se prohíbe los mandatos verbales o tácticos. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dejado asentado que los actos verbales son inconstitucionales y en contra de stos procede el amparo.

Esta subgarantía tiene como fin que el administrado conozca el acto que la afecta su esfera jurídica y proceda conforme a su derecho convega.

La segunda subgarantía, exige que el acto sea emitido por autoridad competente, esto se traduce en que la autoridad debe de tener facultades legales para emitirlo, lo que significa que deben de estar contempladas en una norma legal que le autorice a efectuar esa actividad.

Por lo tanto, si no se respeta esta subgarantía, se debe de acudir el juicio de amparo, por inconstitucionalidad del acto.

La competencia puede ser, así mismo, delegada, lo que significa que la autoridad jerárquicamente superior, puede confiar su competencia a la autoridad inferior, siempre y cuando así se encuentre estipulado en una norma legal, en caso contrario el acto será emitido por autoridad incompetente, por lo tanto, se debe recurrir al amparo, ya que la designación de una persona para que desempeñe un determinado cargo hace que este tipo de actos sea intuito personae, mientras que los actos de autoridad son intuito organo, o sea que la emisión de este último tipo de actos lo realiza la autoridad pública, en representación del órgano de gobierno facultado para ello.

La última subgarantía es la de fundamentación y motivación

legal del acto emitido. La fundamentación implica que la autoridad debe de citar la norma legal en la que se apoya para emitir el acto así como el ordenamiento legal en el cual se precise su competencia y la de los motivos que justifiquen el acto de molestia.

Mientras que la motivación legal, implica que la autoridad debe adecuar el caso concreto a la norma legal dada en la fundamentación y determina las razones que la llevaron a emitir el acto que afecta al particular.

La fundamentación y la motivación, pueden ser analizadas desde dos puntos de vista el formal y el material; habrá falta de fundamentación y motivación formal, cuando hay ausencia de estos dos elementos, y desde el punto de vista material la habrá cuando haya una indebida fundamentación y motivación.

La motivación legal se refiere a la exteriorización de las razones que la autoridad tuvo en cuenta para emitir el acto de molestia, dar las razones de aplicabilidad del acto. Para esto, la autoridad deberá de analizar la ley en que va a fundarse, debe de interpretarla.

La motivación es dar las razones de adecuación correspondiente, decir por que se emitió el acto, dar las razones de aplicabilidad del acto.

Es así, que no es suficiente que la autoridad enumere una cierta cantidad de artículos de una ley, sino que debe de relacionarlos y adecuar a los caracteres del acto que está emitiendo, así como dar efectivamente las razones que dieron lugar a tomar esa decisión.

Así que en base a esta subgarantía, toda la actividad realizada por una autoridad debe de estar fundada y motivada, a fin de que el particular goce de los beneficios de la garantía en análisis, y, en caso contrario, acudir al juicio de amparo.

Todo acto de autoridad debe de estar adecuada y suficientemente fundado y motivado. Fundamento es señalamiento preciso de la norma legal aplicable al caso, y, motivación son los señalamientos de las circunstancias particulares por las cuales se afecta al gobernado en particular, y el ajuste de los dos.

Por otro lado, el principio de legalidad significa, también, que la autoridad sólo puede hacer lo que la ley le autoriza; y la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado que la autoridad emisora del acto debe de gozar de facultades expresas, para efectuar tal actividad.

Jurisprudencialmente tenemos:

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION, GARANTIA DE:- Para que la autoridad cumpla con la garantía de legalidad que establece el artículo 16 de la Constitución Federal en cuanto a la suficiente fundamentación y motivación de determinaciones, en ellas debe citar el precepto legal que le sirva de apoyo y expresar los razonamientos que la llevaron a la conclusión de que el asunto concreto de que se trata, que las origina, encuadra en los presupuestos de la norma que invoca.

100

C. El contencioso administrativo.

Este tema lo trataremos, de manera general, sólo para encuadrar todo lo expresado anteriormente de manera más práctica.

a. Antecedentes históricos de lo contencioso administrativo en México.

19.-Ley para el arreglo de lo contencioso administrativo, "Ley Lares", del 25 de mayo de 1853.

29.-Tesis de Vallarta;

39.-Ley de la Tesorería de la Federación, de 10 de febrero de 1927;

49.-Ley de Justicia Fiscal, de 27 de agosto de 1935,

59.-Código Fiscal de la Federación de 30 de diciembre de

100.

Sexta Epoca, Tercera Parte: Volumen CXXXIII, página 49.- A.R. 8280/67: Volumen CXXXIII, Página 63.- A.E. 8598/67.

1936.

69.-Código Fiscal de la Federación de 30 de diciembre de 1966, y

79.- Ley Organica del Tribunal Fiscal de la Federación, de diciembre de 1966.

El juicio de amparo es la última etapa impugnativa en el procedimiento administrativo, tutelando al particular contra las violaciones de las autoridades administrativas que afectan su esfera jurídica.

En esta materia se le llama amparo administrativo y se interpone ante un juez de distrito y en segunda instancia ante la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito.

En México existen varios tribunales administrativos destacando el Tribunal Fiscal de la Federación que funciona en Salas Regionales y en una Sala Superior, ante el cual se impugnan las resoluciones definitivas de las autoridades tributarias de carácter federal; las que niegan o reduzcan pensiones civiles o militares a cargo del erario federal o el de las instituciones respectivas de seguridad social, las que se dictan sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias de la administración federal centralizada, y, las que finquen responsabilidad contra

funcionarios o empleados de la federación por actos que no sean delictuosos.

Ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, se impugnan los actos o resoluciones de las autoridades administrativas del Distrito Federal, incluso las de carácter fiscal, también cuando no hay contestación a una petición del particular en un plazo de quince días, o, si falta disposición legal en materia tributaria, noventa días, a menos que las leyes o reglamentos fijen plazos o la naturaleza del asunto lo requiera.

El procedimiento que se sigue ante estos Tribunales es de una sola instancia, imperando los principios de oralidad y concentración, el acto esencial se agrupa en una audiencia de pruebas, alegatos y sentencias (artículos 73 a 77 de la Ley del Tribunal de lo contencioso administrativo del Distrito Federal).

La suspensión de la ejecución de los actos administrativos puede solicitarse en lo que respecta al Tribunal Fiscal de la Federación, inclusive en el procedimiento administrativo garantizando el inters fiscal; y al Tribunal de lo contencioso administrativo del Distrito Federal, cuando los mencionados actos afecten a particulares de escasos recursos económicos (Artículos 57, 62 del mismo ordenamiento legal).

Cuando la sentencia de este tribunal sea desfavorable al particular, puede interponerse el juicio de amparo de una sola instancia, generalmente ante el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, o si el caso tiene una mayor importancia, de acuerdo a la Suprema Corte, o es federal, o pasa del millón de pesos corresponde resolver a la Segunda Sala de la propia Corte.

En caso de que la sentencia sea contraria a los intereses de la administración, ésta puede interponer, solamente, el recurso de revisión ante la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, y, si justifica la importancia y trascendencia del negocio ante la Corte, o este tenga una cuantía mayor de quinientos mil pesos, puede interponer el recurso de revisión Fiscal ante la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia.

En nuestro país no existe un ordenamiento que responsabilice pecuniariamente a la administración por daños o perjuicios que ocasione a los administrados, por lo que éstos no pueden recibir indemnización por esos daños, la única norma que contempla una responsabilidad estatal es la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal de 31 de diciembre de 1941, aunque solo establece la responsabilidad de la administración federal, cuando los actos u omisiones de esta constituyan una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos, y se exige ante el Tribunal Fiscal de la Federación, pocas veces se hace uso de esta norma.

101

Para Fix Zamudio, el debido proceso legal "es el conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados".

102

Según tesis jurisprudencial, las autoridades administrativas, pueden, válidamente, afectar los derechos de los particulares siempre que les otorguen oportunidad de defensa.

Es así, que la jurisprudencia entiende por juicio un concepto más amplio que el judicial, extendiéndolo a la esfera administrativa.

Asimismo, si en las leyes administrativas no se establece un procedimiento que permita la audiencia del particular, las autoridades administrativas deben de darles oportunidad de defensa, para estar acorde con el artículo 14 Constitucional.

b. Generalidades.

El contencioso administrativo es una figura que el legislador mexicano ha tomado del derecho francés. Es un control

101. Fix-Zamudio, Diccionario Jurídico Mexicano, México, Editorial U.N.A.M. y Porrúa S.A., 1989, p. 820.

102.

Tesis 366 Segunda Sala, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1975, P. 564-565.

103.

Tesis 339, Segunda Sala, Semanario Judicial de la Federación, 1975, P. 569-570.

de los actos de la Administración Pública llevada a cabo por Tribunales administrativos.

El contencioso administrativo fu creado para dirimir las controversias que surgen entre los particulares y la administración pública por actos de sta última en ejercicio de la función administrativa.

El acto administrativo objeto de esta contienda debe de reunir ciertas características:

19. Debe de tratarse de un acto en principio proveniente de la administración pública centralizada, aunque también puede proceder de la administración pública descentralizada o paraestatal.

20. Debe ser un acto de derecho público.

39. Debe causar una lesión jurídica en la esfera del particular.

49. Debe ser definitivo. Entendiéndose por definitividad, que deben de agotarse todos los medios de defensa anteriores a la figura del contencioso administrativo antes de acudir a él, se tramita ante tribunales administrativos.

Los tribunales administrativos en nuestro país son:

- El Tribunal Fiscal de la Federación.

- Tribunal de lo contencioso electoral.

- Los Tribunales contenciosos administrativos en el Distrito Federal y en ciertos estados de la República.

Hay dos clases de contencioso administrativo:

- El contencioso administrativo de anulación.

- El contencioso administrativo de plena jurisdicción.

El contencioso administrativo de anulación, es aquel en el cual se faculta al juez para que constate la legalidad del acto administrativo, y en caso de que no se ajuste a la ley, lo anula, pero carece de facultades de imperio, o sea, que no cuenta con fuerza coercitiva para que la autoridad que emitió el acto acate la sentencia de este juez.

Mientras que en el contencioso administrativo de plena jurisdicción, el juez no sólo se limita a anular el acto, sino que tiene facultades para emitir un nuevo acto administrativo y de hacer cumplir sus determinaciones por medio de la fuerza pública e incluso multar al funcionario público rebelde.

En nuestro derecho se adopta una postura ecléctica puesto que el Tribunal Fiscal de la Federación, desde sus orígenes, ha sido un tribunal administrativo de anulación, ya que está facultado para declarar la ilegalidad y nulidad de un acto administrativo, así como para ordenar la emisión de un nuevo acto siguiendo ciertos lineamientos, pero, ni cuenta con facultades para cumplir sus resoluciones ni tampoco para sustituir a la autoridad administrativa que emite el acto.

En el contencioso administrativo se pretende dirimir una controversia en principio de carácter administrativo y luego fiscal.

El Tribunal Fiscal de la Federación, nació como un tribunal contencioso y de acuerdo al artículo 23 de la ley orgánica del Tribunal Fiscal Federal le corresponde, conocer no solo de las controversias fiscales sino también de algunas administrativas como son:

1.- Tiene competencia para conocer de resoluciones definitivas que agraven al contribuyente y que no haya lugar a algún recurso administrativo.

También le corresponde conocer de resoluciones dictadas por autoridad fiscal y organismos fiscales autónomos, en que se determinen una obligación de la misma naturaleza y se fije una

cantidad líquida o las bases para su liquidación.

La obligación fiscal es el vínculo jurídico que se establece entre el contribuyente y la administración pública en virtud de la cual se le puede exigir una prestación de hacer, dar, no hacer o tolerar.

2.- Las que nieguen la devolución de un ingreso de los regulados por el Código Fiscal Federal, percibidas por el Estado.

Para que se configure, debe de hacer un pago en exceso, despues una solicitud de devolución, una negativa a sta; si están regulados en el Código Fiscal de la Federación, entonces será competencia del Tribunal Fiscal de la Federación.

3.- Las que impongan una multa por la infracción a las normas administrativas.

4.- Las que causen un agravio en materia fiscal, distinta a las anteriores.

Por materia fiscal debe entenderse todo lo relativo a la determinación, liquidación, pago, devolución, exención, prescripción o el control de créditos fiscales y la sanción por infracción a leyes tributarias.

5.- Las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales a favor de militares y miembros de la fuerza area.

La sentencia del Tribunal Fiscal de la Federación se va a referir a determinar cuando se le debe de otorgar pensión, más no para que se ascienda en el rango a esos elementos.

6.- Las que se dicten en materia de pensiones civiles.

7.- Las que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contrato de obras públicas, celebrados por las dependencias de la Administración Pública Federal centralizada.

En cada caso debe de mediar una resolución de la autoridad.

8.- Las que constituyan créditos por responsabilidades contra servidores públicos de la Federación, del Departamento del Distrito Federal o de los organismos descentralizados federales, así como de particulares involucrados en dichas responsabilidades.

9.- Las que requieran el pago de garantías de obligaciones fiscales a cargo de terceros.

10.- Las señaladas en las demás leyes como competencia del

Tribunal.

Algunas de estas leyes, son:

La ley de instituciones de fianzas, para conocer por requerimiento de pagos de fianzas a la Federación.

Ley de educación.

Ley del instituto del fondo nacional para la vivienda de los trabajadores.

Ley federal de responsabilidad de servidores públicos de la federación.

Ley orgánica del Banco de México.

c. Juicio de nulidad.

Recibe varias denominaciones atendiendo a su origen, se le denomina contencioso administrativo si es en razon de como se le llama en el deracho francés; o se le denomina procedimiento contencioso por oposicion al procedimiento administrativo.

La fase oficiosa implica que el órgano de la administración se cuida por sí mismo porque él realiza la función de comprobar

que se ha cumplido con las disposiciones fiscales y administrativas, ahora se conoce como procedimiento administrativo.

También se le llama juicio de nulidad porque el ejercicio de este juicio tiene como finalidad el que se declare la nulidad de un acto administrativo que ha causado una lesión jurídica en la esfera del particular.

d. Características que debe de reunir el acto administrativo objeto del juicio de nulidad.

1.- Debe ser un acto administrativo definitivo.

2.- Este acto debe de estar comprendido en lo determinado por el artículo 23 de la Ley Organica del Tribunal Fiscal de la Federación, ya anteriormente comentado, y en las leyes que le dan esas atribuciones a este tribunal.

Una vez que se han reunido estos requisitos, el administrado puede interponer la demanda dentro de los 45 días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente al en que surta efecto la notificación de la resolución objeto del juicio.

Las excepciones a este término de 45 días, son:

19.- Cuando se impugne por parte de una compañía afianzadora un requerimiento de pago, el término es de 30 días naturales contados a partir del día siguiente a que se le notifique; si cae el día 30 en día inhábil, se debe presentar la demanda el día hábil anterior a los 30 días. La notificación surte efectos el mismo día que se notifica y el término empieza a contar al día siguiente, si no presenta la demanda en este término, se considera que el crédito fue consentido, haciéndolo exigible, y comienza el procedimiento administrativo de ejecución.

29.- Tratándose de la resolución negativa ficta, que rompe la incertidumbre de una petición ante la autoridad administrativa, se cuenta con todo el tiempo para la interposición de la demanda, en tanto la autoridad no notifique una resolución expresa al particular.

39.- En cuanto a resoluciones favorables al particular y que la autoridad quiera revocarlas, tendría que acudir ésta ante el Tribunal Fiscal de la Federación, demandando la nulidad de la resolución, la autoridad es aquí actora, y cuenta con un plazo de 5 años para hacerlo, ya que esta autoridad no puede revocar sus propias resoluciones favorables al particular, por lo que tiene que acudir al juicio de nulidad ante el mencionado tribunal.

a. Partes en el juicio de nulidad.

1.- El demandado o actor, es aquel que ejerce su derecho de acción, en la mayoría de los casos es el particular.

Excepcionalmente puede ser:

1.1. La autoridad que demanda la nulidad de sus resoluciones favorables.

1.2. Los organismos descentralizados cuando actúan como contribuyentes.

2.- Los demandados son la autoridad emisora de la resolución impugnada o el particular favorecido por una resolución de la que se demanda la nulidad y puede ser también un organismo descentralizado.

3.- El titular de la dependencia a la que pertenezca la autoridad emisora de la resolución impugnada.

4.- Tercería, es parte el tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante, y pueda expresar lo que a su derecho convenga.

f. Requisitos de la demanda.

Primero.- Debe indicarse el nombre y domicilio del

demandante, que es aquel a quien causa agravio la resolución, se pueda acudir por propio derecho o por medio de un representante.

Las personas morales serán representados por el administrador único o el consejo de administración a través de un poder. En el juicio de nulidad no se admite la gestión de negocios.

El representante de la persona física o moral, puede ser cualquiera que tenga capacidad jurídica.¹⁰⁴

Segundo.- Debe de señalarse la resolución que se impugna, para saber si el Tribunal Fiscal de la Federación es competente para conocer o no, en razón de la materia y el territorio.

En caso de que no sea competente por materia, no se admite la demanda; si es incompetente en razón del territorio, se tiene por interpuesta la demanda en tiempo y se inicia el incidente para turnarlo al Tribunal competente.

En caso de tratarse de una resolución no definitiva, se sobrees la demanda.

Tercero.- La autoridad o autoridades demandadas, o en caso de que el demandado sea un particular, se debe mencionar el

104.

Código Civil para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 26 de marzo de 1928.

nombre y domicilio de éste.

Cuarto.- Los hechos que dan motivo a la demanda.

Quinto.- Las pruebas que se ofrezcan, el momento para hacerlo es cuando se presenta la interposición de la demanda, deben ser todas las documentales, si en ese momento no se tienen, deben de solicitarse por el promovente, en caso de que las solicite a la autoridad demandada y ésta sin causa justificada no las entregue, se tendrán por ciertos los hechos. Después de este momento sólo se pueden presentar las pruebas supervinientes.

Para las pruebas periciales y testimoniales, se aplica supletoriamente, el Código Federal de procedimientos civiles.

Con la prueba en materia administrativa se tienen 5 problemas:

- 1.- Concepto de la prueba ¿ que es la prueba ?.
- 2.- ¿ Que se prueba ? Objeto de la prueba.
- 3.- ¿ Quien prueba ? que sujeto tiene la carga de la prueba.
- 4.- Como se prueba. Procedimiento de prueba.

5.- Que valor tiene la prueba. Eficacia de la prueba.

1.- Prueba.- son todos aquellos medios de verificación de la verdad de los partes, en las que apoyan su respectiva pretension. Tiende a encontrar la verdad real de los hechos controvertidos.

2.- El objeto de la prueba es cualquier hecho que tienda a demostrar la verdad de la afirmacion hecha por los partes. Se prueba el derecho solo cuando se refiere al derecho extranjero, cuando en el se apoya la verdad de los partes. Se prueban los hechos controvertidos, no los aceptados por las partes. No hay obligacion de probar los hechos evidente que son aquellos que responden a una ley de la naturaleza, como por ejemplo que la luz es mas rapida que el sonido o que los cuerpos son atraidos por la gravedad. No hay obligacion de probar los hechos notorios; El Juez al evaluar si es un hecho notorio debe de ver la situacion socio-economica de la persona que los ofrece.

3.- Le corresponde probar al que afirma, el que niega no tiene obligacion de probar, excepto de cosas legales y cuando la negacion lleve implicita una afirmacion.

Cuando se demanda en materia tributaria el actor debe de probar, principio de presuncion de legalidad, salvo en el juicio de lecididad, que es cuando la autoridad demanda la legalidad del acto del particular, en este caso la autoridad debe de demostrar

la ilegalidad del acto.

Del valor de la prueba depende el sentido de la sentencia.

Hay 3 sistemas de valor de la prueba.

19- Prueba legal o tasada, tiene ya un valor impuesto en una norma legal, al arbitrio del juez a su capacidad de juicio se le pone camisa de fuerza, tiene defectos ya que el juez no puede apreciar libremente la valoración de las pruebas que se le presentan, debe de observarse el principio de inmediatéz; que el juez sea quien tome la declaración desde el principio, para que pueda tener una apreciación mas real respecto de las pruebas aportadas

20- Del libre albedrío, es cuando al juez se le dan facultades para resolver aun en contra de los constancias de autos si considera que estos contrarian los principios juridicos imperantes.

39- De la sana critica o libre convicción del juez pero siempre basada en los hechos en autos. "Lo que no está en el expediente no está en el mundo".

4.- Procedimiento de pruebas.

Las pruebas que se admiten son desde las indisiarias, hasta la testimonial.

Primero es el ofrecimiento y despues viene el acto de admision de las pruebas, deben ser idoneas o pertinentes y referirse a los hechos controvertidos, seran las adecuadas para probar ciertos hechos.

La produccion o recepcion de las pruebas puede hacerlo tanto el juez como las partes.

5.- Por ultimo, la valoracion de la prueba. El Juez debe resolver de acuerdo a sus experiencias. El legislador deja al prudente arbitrio del juez la valoracion de la prueba.

El principio que rodea a la sentencia es el de la congruencia: similitud formal entre la sentencia y los actos constitutivos. Acto donde se plasma con toda claridad las resoluciones jurisdiccionales.

Sexto.- La expresion de los agravios que les cause el acto impugnado, los conceptos de nulidad. Si una demanda no expresa ningun agravio se tendra por desechada.

Si los agravios son los mismos que se hacen valer en el recurso administrativo, estos seran agravios inoperantes y se

reconoce la validez de la resolución impugnada.

Todo debe ser ligado a la resolución impugnada.

Septimo.- Nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya; el tercero es parte en el juicio.

105

f.1.- Los documentos que se adjuntan a la demanda son:

1.- Una copia para cada una de las partes y una copia de los documentos anexos para el titular de la dependencia a que pertenezca la autoridad emisora del acto, o, en su caso, para el particular demandado.

2.- El documento que acredite su personalidad, o en el que conste que le fué reconocida por la autoridad correspondiente, cuando no se gestione en nombre propio.

3.- El documento en que conste el acto impugnado, o en su caso, copia de la instancia no resuelta por la autoridad, cuando se trate de la negativa ficta.

4.- Constancia de la notificación del acto impugnado, para que se constate el computo del plazo, si no se tiene, entonces, el demandante, bajo protesta de decir verdad tendrá que declarar

105.

Código Fiscal de la Federación, artículo 198 fracción IV.

si fué notificado por correo o por edicto.

5.- El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante, en caso de prueba pericial. Toda promoción deberá estar firmada por el promovente.

6.- Las pruebas documentales que se ofrezcan.

Cuando no se adjunte estos documentos, el magistrado instructor requerirá al demandante para que en un plazo de 5 días los ofrezca, si no lo hace, en el caso de documentales, se tendrán por no presentados éstos, en todos los demás casos se tendrá por no presentada la demanda.

g. Ampliación de la demanda.

En derecho procesal fiscal, se entiende por ampliación de la demanda, el formular un escrito adicional al escrito de demanda en el cual se van a expresar agravios.

Es una excepción a la regla general porque en la mayoría de los casos, la acción se agota con la demanda.

Los actores hacen valer conceptos de anulación que no se expresaron en el escrito de demanda.

Casos en los que ha lugar la ampliación de la demanda.

1.- Cuando se impugna una resolución negativa ficta. Se presenta un escrito inicial de demanda que puede hacerse en cualquier momento posterior a la configuración de la negativa ficta, que son 4 meses, en esta situación los actores sólo saben que no hay contestación expresa, solo virtual y es en sentido negativo, pero no esta, por tanto, fundada ni motivada, así que, una vez admitida la demanda, la autoridad, al contestarla, deberá expresar los motivos en los que funda la negativa ficta; si ya expresar la autoridad sus motivos, el actor formulará un escrito de ampliación de la demanda, donde expondrá los conceptos de anulación de la negativa ficta, si no amplía la demanda el actor, se respeta el principio de legalidad de que gozan los actos de autoridad, y en la sentencia se reconocerá la validez de la negativa ficta.

Si el particular amplía la demanda, entonces se dará oportunidad a la autoridad para que dé contestación a la ampliación de la demanda, y despues, se formará la litis.

La litis, en la negativa ficta, se integra con:

19.- Los conceptos de oposición.

29.- Argumentos de la demanda.

39.- Motivos y fundamentos a la contestación de la demanda.

49.- Conceptos de anulación de la ampliación de la demanda.

59.- Argumentos de la contestación a la ampliación de la demanda.

2.- Cuando se alegue que el acto no fué notificado o fué mal realizado, habrá lugar a la ampliación.

3.- Cuando se impugna una resolución expresa y al contestarse la demanda se introducen elementos novedosos.

Acompañara a la resolución expresa, la constancia de notificación, menos cuando se haya notificado por medio de correo certificado, ya que el particular no se queda con una constancia, y esto será un elemento novedoso, por lo que se puede ampliar la demanda.

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

PRIMERA:-La actividad de la Administración Pública, puede ser de dos índoles: interna y externa.

SEGUNDA:-La interna es aquella que sirve para su organización y produce efectos sólo dentro de ella misma, no se exterioriza, por lo que no afecta jurídicamente al particular. Estos son actos de la administración.

TERCERA:-La externa es aquella que trasciende a la propia administración pública, y afecta la esfera jurídica del particular, estos son los actos administrativos.

CUARTA:-Si un acto administrativo, es emitido sin el consentimiento o a petición del particular, el acto será unilateral en todo su proceso, tanto en su formación como en sus consecuencias.

QUINTA:-El acto administrativo será individual, cuando su emisión afecta en su esfera jurídica, a una o más personas, determinadas individualmente.

SEXTA:-El acto administrativo será general, cuando su emisión afecta a una pluralidad de personas indeterminadas o indeterminables. Estos se expresan por medio de los reglamentos.

SEPTIMA:-Los elementos del acto administrativo, son de dos clases: eventuales y esenciales.

OCTAVA:-Los elementos eventuales son aquellos cuya ausencia no influye en la validez y eficacia del acto.

NOVENA:-Los esenciales son aquellos que necesariamente deben concurrir para que el acto sea perfecto, o sea, válido y eficaz, y éstos son el sujeto, la voluntad, el objeto, el fin y la forma.

DECIMA:-Un acto es perfecto cuando se ha cumplido con todos los requisitos esenciales.

DECIMOPRIMERA:-El acto administrativo surte sus efectos a partir del momento en que es conocido.

DECIMOSEGUNDA:-El desvío de poder es una ilegalidad del acto administrativo.

DECIMOTERCERA:-La finalidad del acto administrativo, se encuentra determinada en la ley.

DECIMOCUARTA:-Cuando el fin es ilícito, o se desvirtúa el perseguido por la ley, es entonces que se presenta la figura del desvío de poder.

DECIMOQUINTA:-En el acto discrecional es donde es más factible que se presente el desvío de poder.

DECIMOSEXTA:-La facultad discrecional, es también otorgada a la autoridad por medio del ordenamiento legal.

DECIMOSEPTIMA:-La autoridad administrativa debe de estar investida de discrecionalidad, que tiene como fuente la ley, es cuando la autoridad usa solo su intelecto, para resolver un conflicto, actúa intuitivamente, puede conducir a la justicia, en algunos casos.

DECIMOCTAVA.-Las discrecionalidad no debe confundirse con la arbitrariedad, ya que en ésta, la autoridad no se constriñe a algún precepto.

DECIMONOVENA:-Para que un órgano del Estado funcione en la realidad, requiere que tenga un campo de movimiento, esto es, que debe de otorgarsele legalmente facultades discrecionales, dejando en claro que estas entrañan una actitud racional.

VIGESINA:-En nuestro sistema jurídico, el desvío de poder se encuentra mayormente especificado, en lo relativo a la imposición de sanciones pecuniarias.

VIGESINOPRIMERA:-El desvío de poder, como un desvirtuamiento

de la finalidad del acto administrativo, se encuentra legalmente establecido en el artículo 236 del Código Fiscal de la Federación.

VIGESIMOSEGUNDA:-La instancia administrativa, no es un recurso administrativo.

VIGESIMOTERCERA:-La instancia administrativa de inconformidad es una etapa del procedimiento oficioso administrativo.

VIGESIMOCUARTA:-Los recursos administrativos, son los medios de impugnación contra actos administrativos, expresados en la ley respectiva, con el fin de que el particular afectado por el actuar de la administración pública pueda defender sus derechos e intereses jurídicos.

VIGESIMOQUINTA:-Se requiere la desaparición de todos los recursos administrativos que existen actualmente, se establezca uno solo para todas las leyes de la materia, ya que cada una de éstas cuenta con un medio de defensa diferente, lo que dificulta que el particular afectado por un acto administrativo, generalmente, pueda defenderse por desconocer que recurso debe de interponerse para impugnar el acto en cuestión.

VIGESIMOSEXTA: este recurso debe ser el de revocación, ya que

con el se pretenda revocar o modificar el acto administrativo.

VIGESIMOSEPTIMA:-Con la instalación de este recurso se deberan de unificar, terminar condiciones, etcetera.

VIGESIMOCTAVA:-Que la regla absoluta deberia ser la opción en los recursos, y la obligacion un caso especial, por ejemplo cuando se impugnan resoluciones conexas.

VIGESIMONOVENA:-Incluso las instancias administrativas han de ser eliminadas, ya que en la práctica la autoridad no reconoce el error de sus resoluciones.

TRIGESIMA:-Cuando se interpone un recurso, la autoridad reafirma el acto administrativo en la gran mayoria de los casos, y por consiguiente el recurso administrativo no cumple su cometido, ratifica no analiza.

TRIGESIMOPRIMERA:-Debe de suprimirse a la autoridad la facultad de impugnar las resoluciones emitidas por ella misma al resolver un recurso administrativo.

TRIGESIMOSEGUNDA:-Se requiere la creación de un código de procedimientos administrativos, en donde se regule todo lo concerniente a la impugnación de los actos administrativos, así como la unificación del procedimiento, ya que actualmente cada

ley administrativa estipula un procedimiento diferente, y hay algunas que cuentan con dos o mas, lo que en lugar de favorecer la defensa del particular, lo perjudica, pues tiene desconocimiento respecto de que procedimiento es el que se lleva a cabo.

TRIGESIMOTERCERA:-Actualmente, el procedimiento administrativo adolece de ciertas deficiencias, como son: que es secreto por disposicion legal, sobre todo en materia fiscal, por lo tanto el particular se encuentra en indefension, frente a la administracion pública, ya que no sabe siquiera cuando se inicia el mismo y no puede realizar los actos pertinentes para su defensa.

TRIGESIMOCUARTA:-Lo positivo de los recursos administrativos es la falta de requisitos por lo cual los administrados practicamente se pueden defender solos.

TRIGESIMOQUINTA:-Respecto de la prueba, en el procedimiento administrativo, no se especifica cuales son las que se deben de aportar y en que momento.

TRIGESIMOSEXTA:-En cuanto al momento de terminacion del procedimiento, tampoco esta determinado legalmente.

TRIGESIMOSEPTIMA:-La garantia de peticion, consagrada en el

artículo 89 Constitucional, no es un recurso; por medio de éste el particular puede hacer una solicitud a las autoridades, mismas que deberán dar contestación a la petición, pero sin que se realice una revisión jurídica del acto impugnado.

TRIGESIMOCTAVA:-La expresión "breve término" expresada en ese mismo artículo, se ha considerado, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como de cuatro meses.

TRIGESIMONOVENA:-Es necesario que se instituya, constitucionalmente, el término en que debe de contestar, la autoridad, a la petición del particular y la responsabilidad en que incurra en caso de no hacerlo, ya que la misma Corte, no ha dejado asentado la inflexibilidad del plazo de cuatro meses, pues también, ha considerado que, "breve término" es aquel en que prudentemente, la autoridad puede conocer y contestar a la solicitud del particular, por lo que deja al libre albedrío de la autoridad cuando dar contestación a una petición del particular.

CUADRAGESIMA:-El silencio administrativo es inconstitucional, ya que viola la garantía consagrada por el artículo 89. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CUADRAGESIMOPRINERA:-Así vemos que este artículo 89 constitucional en donde se contempla la garantía del derecho de petición, dentro del procedimiento administrativo, la autoridad

concededora del acto administrativo que se pide, no tiene la obligación de dar una resolución, sino que tiene que dictar un acuerdo el cual no necesariamente debe decir si se otorga o no lo que se está pidiendo; es suficiente que se conteste que todavía está en proceso de decisión. Aunque el peticionario fuese al amparo, para que la autoridad le conteste, ésta solamente puede decir que es incompetente o que por falta de funcionarios para la investigación del mismo no ha podido responder.

CUADRAGESIMOSEGUNDA:-El silencio administrativo es cuando la autoridad no contesta a una petición o solicitud de un particular, creando, así, una ambigüedad, ya que no se sabe si la autoridad se entero o no de tal petición o si su respuesta es negativa o positiva.

CUADRAGESIMOTERCERA:-La negativa ficta es el valor que se dá a ese silencio, y se configura con el simple transcurso de tiempo que en nuestro derecho positivo, es de cuatro meses, al transcurrir este plazo, y no se recibe contestación, se considera a esta como negativa.

CUADRAGESIMOCUARTA:-Hay ocasiones en que en la ley se determina como debe entenderse este silencio, si afirmativa o negativamente, si no se expresa, debe de entenderse como negativa.

CUADRAGESIMOQUINTA:-Existe, tambien, legalmente establecida la figura de la negativa ficta expresa y afirmativa ficta expresa.

CUADRAGESIMOSEXTA:-En el caso de las instancias administrativas, la autoridad no tiene obligacion de contestar expresamente, por lo tanto, si no emite una resolución sobre ellos no se configura la negativa ficta.

CUADRAGESIMOSEPTIMA:-Es prudente que en vez de que al silencio de la autoridad se le dé un valor negativo debe de dársele en sentido afirmativo, ya que con esto, la autoridad tendria una presión para conocer de la petición del particular y darle una respuesta, ya que, tal como se encuentra establecido ahora, en la generalidad de las ocasiones, la autoridad administrativa no tiene prisa por conocer siquiera de las solicitudes que le son presentadas.

CUADRAGESIMOCTAVA:-Existe responsabilidad, por parte de los servidores públicos que no respeten la garantía de petición.

CUADRAGESIMONOVENA:-El acto administrativo debe de estar debidamente fundado y motivado para que no afecte las garantías del particular, tuteladas por la constitución.

QUINQUAGESIMA:-La falta de fundamentación y motivación de un

acto administrativo es base para la interposición del juicio de amparo, sin que tenga que agotar, previamente, el juicio de nulidad que es el medio ordinario de defensa, ya que esta es una excepción al principio de definitividad.

QUINQUAGESIMOPRIMERA:-Pero, el particular tiene la opción de acudir al juicio de nulidad.

QUINQUAGESIMOSEGUNDA:-Si opta por el amparo el resultado será la declaración de nulidad del acto pero no evita que la autoridad responsable emita un acto nuevo, este si ya fundado y motivado.

QUINQUAGESIMOTERCERA:-Si elige el juicio de nulidad el efecto de la autoridad sera que la autoridad administrativa reponga el acto, lo que da lugar a que la controversia continúe.

QUINQUAGESIMOCHARTA:-Es necesario que se introduzcan las normas jurídicas necesarias que fijen las bases para la interpretación de la ley por la autoridad administrativa, ya que explícitamente, el artículo 14 constitucional se refiere solo a la ley civil o penal.

QUINQUAGESIMOQUINTA:-El artículo 14 constitucional solo garantiza la aplicación de un procedimiento establecido por la ley, pero no obliga a esta a crear un procedimiento especial para

la materia administrativa, se ha extendido su tutela al campo administrativo, pero via interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

QUINQUAGESIMOSEXTA:-Es importante que se cree un Tribunal Federal de Justicia Administrativa, que abarque el conocimiento de las controversias que surjan entre el particular y los organos de la Administración Pública.

QUINQUAGESIMOSEPTIMA:-El Tribunal único que resolviera cuestiones administrativas federales bien podría ser el Tribunal Fiscal Federal, que fungiria las veces de un Tribunal de lo Contencioso Administrativo Federal.

QUINQUAGESIMOCTAVA:-Es necesario que los magistrados perciban una retribucion economica que les permita tener una vida de decencia en congruencia con su cargo, con esto se evita el que puedan tener tentaciones y transgredir el derecho.

QUINQUAGESIMONOVENA:-Así, tambien, es esencial la implantación de la carrera judicial, ya que al hacerlo, el individuo que tenga como pretensión desempeñar su actividad dentro de este campo, al saber que es necesaria la preparación para ascender, tendrá mayor cuidado y dedicación para poder ingresar a los organos del Poder Judicial. Al exigir ciertas condiciones a los candidatos a ingresar se asegura, al menos en

el mayor porcentaje, que quienes estén encargados de la impartición de la justicia, sean personas preparadas para tal efecto y por tanto, capaces.

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

- ACOSTA Romero, Miguel, La unilateralidad del acto administrativo en el derecho mexicano, Revista de la Facultad de Derecho de México, Num. 112, enero-abril de 1979, tomo XXIX.
- _____, Teoría General del Derecho Administrativo, Editorial Porrúa México.
- ACTO ADMINISTRATIVO, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo I.
- ALCALA-Zamora y Castillo, Ricardo, Proceso administrativo, México, Revista de la Facultad de Derecho de México, tomo XIII, Num. 51, julio-septiembre 1963.
- ALDANA Duque, Hernán Guillermo, Inexistencia, ineficacia y nulidad de los actos administrativos, Revista de la Cámara de Comercio de Bogotá, S.D.E.
- ALESSI, Renato, Instituciones de Derecho administrativo, Barcelona Tomo I. Casa Editorial Bosch, 1970.
- ALONSO Manuel, Derecho administrativo y derecho del trabajo, Madrid, Instituto editorial Reus, 1957.
- ALVAREZ Gendín, Sabino, Tratado General de derecho administrativo. Barcelona. Bosch casa Editorial, 1958.
- _____, Manual de derecho administrativo, España, Librería General Zaragoza, 1941.
- _____, Los contratos públicos, Madrid, Editorial Reus, 1934.
- _____, Estudio de la nueva ley de procedimientos administrativos, Madrid, Revista de Administración Pública, Instituto de Estudios Políticos, IX, Num. 26, May-Jun., 1958.
- ARGAÑARAS, Manuel J., Tratado de lo contencioso administrativo, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1955.
- ARMIENTA Calderon, Gonzalo, El Proceso Tributario Mexicano, México, Editorial Porrúa, S.A.
- _____, El Tribunal Fiscal de la Federación, su ubicación dentro del marco constitucional, México, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación.

- _____. El proceso tributario en el derecho mexicano, Mexico, Textos Universitarios, 1977.
- BASAVE Fernández del Valle Agustín, Teoría del Estado, Fundamentos de filosofía política, México, Editorial Jus, 1955.
- BIELSA, Rafael, Estudios de Derecho Público, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1962.
- _____, Compendio de Derecho Administrativo, Buenos Aires, De palma editor, 2/a. edición, 1957.
- _____, Derecho Administrativo, Buenos Aires, De palma editor, 1955.
- _____, La función pública, Buenos Aires, De palma editor, 1960.
- _____, Ciencia de la administración, Buenos Aires, De palma editor, 1955.
- _____, Los conceptos jurídicos y su terminología, De palma editor, 1954.
- _____, Sobre lo contencioso administrativo, Buenos Aires, De palma editor, 1954.
- BOQUERA Oliver, José María, Estudios sobre el acto administrativo, Madrid, Editorial Civistas, 1964.
- BRISÑO Sierra, Humberto, Derecho procesal fiscal: el régimen federal mexicano, México, Antigua Librería Robledo, 1964.
- _____, Competencia de los Tribunales administrativos, México, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, cuarto número extraordinario, 1971.
- _____, Organización del Tribunal Fiscal México, Tercer Congreso Mexicano de Derecho Procesal, UNAM, 1969.
- BURGOA Orihuela Ignacio, Las Garantías Individuales, México, Editorial Porrúa, S.A., 1961.
- _____, El Juicio de Amparo, México, Editorial Porrúa S.A., 24ª edición 1968.
- _____, La intervención de la Suprema Corte en el amparo contra leyes, México, Revista de la Facultad de Derecho, tomo VIII, oct.-dic.

- CADENA Rojo, Jaime, Los Recursos Administrativos en el Código Fiscal de la Federación, México, Revista del Tribunal Fiscal del Estado de México, Primer número extraordinario 1978.
- _____, Orígenes y desarrollo del contencioso administrativo, México, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, segundo número extraordinario, 1961.
- CANALI, José, Derecho Administrativo, Buenos Aires, Ediciones de Palma, Vol. II, 1976.
- CARPIZO, Jorge, El Presidencialismo Mexicano, Editorial UNAM., México.
- _____, Estudios Constitucionales, México, Editorial, UNAM, 1969.
- CARRILLO Castro, Alejandro, La reforma Administrativa, México, Revista Tiempo, 9 de julio de 1978. (Artículo).
- _____, La reforma administrativa, en México, México, Instituto de Administración Pública, Vol. 3, 1973.
- Carrillo Flores, Antonio, la defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México, Ed. Porrúa, S.A., 1939.
- _____, Estudios de derecho administrativo y Constitucional, México, UNAM, 1967.
- _____, La Justicia Federal y la Administración Pública, México, Porrúa S.A., 2/a. edición.
- CASSAGNE Juan Carlos, El acto administrativo, Argentina, Abeledo-Perrot, 2a. edición, 1981.
- _____, Derecho administrativo, Buenos Aires, Abeledo Perrot, t. III, 1982.
- CASTILLO Velasco, José María, Derecho Administrativo Mexicano, México, 1974.
- CUEVAS Figueroa, Pedro, y otros, Justicia administrativa, México, Ed. Trillas, 1986.
- DE LA GARZA Sergio Francisco, Derecho Financiero Mexicano, México, Ed. Porrúa S.A., 1965.
- DEL RIO Gonzalez Manuel, Naturaleza jurídica de las resoluciones judiciales, México, Editora Xalspeña, 1962.

- _____, Compendio de derecho administrativo, México, Cárdenas editor y distribuidor, 1961.
- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, varios, Ed. Porrúa S.A. UNAM, 1969.
- DIEZ Manuel María, El acto administrativo, Argentina, Tipografica Editora Argentina, 1956.
- _____, Derecho administrativo, Buenos Aires, Editorial Plus-Ultra, Tomo II, 1976.
- DROMI, José Roberto, Instituciones de derecho administrativo, Buenos Aires, Editorial Astra, 1973.
- DUVERGER, Maurice, Instituciones políticas y derecho constitucional, traducción de Jesús Ferrero, Barcelona, Editorial Ariel, 1968.
- ESCOLA, Hector Jorge, Tratado general del procedimiento administrativo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1975.
- _____, Compendio de Derecho administrativo, Buenos Aires, Depalma, 1960.
- ESTRENA Cuesta, Rafael, Curso de derecho administrativo, Madrid, Editorial Tecnos, 1971.
- FAYA Viesca, Jacinto, Administración Pública Federal, México, Editorial Porrúa S.A., 1979.
- FIORINI, Bartolomé A., Buenos Aires, Abeledo Perrot, Tomo I, 1976.
- FIX-ZAMUDIO, Hector, Ensayo sobre organización de los Tribunales administrativos, México, revista del Tribunal Fiscal de la Federación.
- _____, El juicio de amparo, México, Editorial Porrúa, S.A., 1964.
- _____, Organización de los Tribunales administrativos, México, Revista Mexicana del Trabajo, tomo XII, Num. 2, junio de 1965.
- FLORES Treviño, Jesús, Facultades Discrecionales de las Autoridades en el Código Fiscal Federal, Tribunal Fiscal de la Federación 50 años, tomo V, México.
- FORSTHOFF Ernest, Tratado de derecho administrativo, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1958.

- FRAGA Gabino, Derecho Administrativo, México, Ed. Porrúa S.A., 1965.
- GALLO de Pomponé, Celia E., La voluntad en el acto administrativo, Buenos Aires, Editorial Plus-Ultra 1975.
- GARCIA Albaladejo Manuel, El hecho jurídico, España, Universidad de Oviedo, facultad de Derecho, 1965.
- GARCIA de Enterría Eduardo y Tomas Ramon Fernandez, Curso de derecho administrativo, Madrid, Tomo I, Editorial Civistas, 1982.
- GARCIA Oviedo Carlos y Enrique Martínez Useros, Derecho administrativo, Madrid, Tomo II, EISA, 1968.
- GARCIA Silva, Agustín, El Tribunal de lo contencioso administrativo del Distrito Federal, México, Editorial Orto, 1977.
- GARCIA Trevijano Fos Jose Antonio, Tratado de derecho administrativo, Madrid, Editorial Revista de derecho privado, Tomos I y II, 1968.
- GARRIDO Falla Fernando, Tratado de derecho administrativo, 4ª edición, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1971.
- _____, El procedimiento administrativo español y la doctrina científica, antología de textos, 1946-1970, Madrid, 1972.
- GAUDEMET, Eugene, Teoría General de las obligaciones, México, Porrúa, S.A. 1964.
- GONZALEZ Costo, Arturo, El poder Público y la Jurisdicción en materia administrativa en México, México, Editorial Porrúa S.A., 1976.
- GONZALEZ Perez Jesus, El procedimiento administrativo, Madrid, Abella Editores, 1964.
- _____, Derecho procesal administrativo, Madrid, Instituto de Estudios políticos, 1966.
- _____, La justicia administrativa en México, Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, Madrid, Num. 4, octubre-diciembre de 1972.
- GONZALEZ Rodriguez Miguel, Derecho procesal administrativo. Bogotá, Ediciones Rosaristas, 1984.

- _____, Derecho concencioso administrativo, Bogota, Ediciones Cultura Latinoamericana, 1980.
- GORDILLO, Agustin, El acto administrativo, Buenos Aires, Abeledo-Perrot- 1963.
- HARO Belchez Guillermo, Aportaciones para la reforma de la Funcion Publica en Mexico, España, Instituto Nacional de Administracion Publica de España, 1988.
- HAURIQU, André, Derecho Constitucional e Instituciones Politicas, traduccion de Jose Antonio Gonzalez Casanova Barcelona, Editorial Ariel, 1971.
- _____, Principios de Derecho Administrativo y de Derecho Publico, Paris, 10/a. edicion, 1925.
- HERMANN Heller, Teoria del Estado de Mexico, Fondo de Cultura Económico, 7a. reimpresion, 1961.
- HERNANDEZ, Octavio A., Curso de Amparo, Mexico, Editorial Botas, 1966.
- IEZE, Gaston, Los Principios generales de Derecho Administrativo, Paris, Revista de Derecho Publico y Ciencias Politicas, 1930.
- JOSSERAN, Louis, Los moviles en las actos juridicos del derecho privado, Puebla, Mexico, Editorial Jose Ma. Cajica, 1946.
- KELSEN, Hans, Teoria general del Estado, traduccion de Luis Legaz, Mexico, Editora Nacional 1979.
- _____, Teoria pura del Derecho, traduccion de Moises Nilve, Buenos Aires, editorial Eudeba, 1960.
- LINARES Juan Francisco, La competencia y los postulados de la Permision, Argentina, Revista Argentina de derecho administrativo, N9. 2, 1971.
- LOMELI Cerezo, Margarita, Derecho Fiscal Represivo, Editorial Porrúa, S.A., Mexico.
- LOPEZ Nieto y Mallo, Francisco, El procedimiento administrativo, Barcelona, Jose Ma. Bosch, 1960.
- LLAMBIAS, Jorge Joaquin, Efectos de la nulidad y de la anulacion de las actos juridicos, Buenos Aires, Ediciones Aragu, 1953.
- MARGAIN Manautou, Emilio, La Constitucion y algunos aspectos del Derecho Tributario Mexicano, Mexico, Universidad Autónoma San Luis Potosi.

- _____, Nociones de política fiscal, San Luis Potosí, México, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1980.
- _____, Introducción al Estudio de Derecho Tributario Mexicano, México, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1965.
- _____, De lo contencioso administrativo de anulación o de ilegitimidad, San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1969.
- MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de derecho administrativo, Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, tomo I y II, 1982.
- MARTINEZ Rosalanda, Sergio, Los Recursos Administrativos, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, Segunda Época, año VII, número 71, noviembre de 1965.
- MERKL, Adolfo, Teoría general del derecho administrativo, México, Editora Nacional, 1975.
- MOLES Caubet, Antonio, Introducción al procedimiento administrativo, Caracas, Archivo de Derecho Público y Ciencia de la Administración, 1981.
- MORALES Zermeno, J. Humberto, Sepulveda Carmona, Ma. Sofía, El Procedimiento Administrativo de Ejecución, México, Tribunal Fiscal de la Federación 50 años, tomo V, 1988.
- MORENO, Daniel, El pensamiento Jurídico mexicano, México, Ed. Porrúa S.A., 1966.
- NAVA Negrete, Alronso, La nulidad de los actos administrativos Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, México Num. 5, julio, 1973.
- _____, Derecho Procesal Administrativo, México, Editorial Porrúa, S.A., 1969.
- _____, Administración Pública y derecho procesal administrativo, México, El Foro, 5a época, Num. 17, enero-marzo de 1970.
- NUVOA Monreal Eduardo, El Derecho como obstáculo al cambio social, México, siglo XXI editores, 1985.
- OLGUIN Juárez, Hugo A., Extinción de los actos administrativos; revocación, invalidación y decaimiento, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1961.

- OLIVERA Tono, Jorge, Manual de derecho administrativo, México, Ed. Porrúa S.A., 1976.
- PUGLIESE, Nario, Instituciones de Derecho Financiero, Editorial Porrúa, S.A., México.
- RABASA, Emilio, El artículo 14 y el Juicio Constitucional, México, Ed. Porrúa, S.A., 1969.
- _____, LA CONSTITUCION Y LA DICTADURA, Estudio sobre la organización política de México, México, Ed. Porrúa S.A., 1956.
- REAL, Alberto Ramon, La fundamentación del acto administrativo, Bogotá, Revista del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, num. 522. mayo-julio 1983.
- RIOS Elizondo, Roberto, El acto de Gobierno, México, Ed. Porrúa S.A., 1975.
- RODRIGUEZ Dominguez, Humberto, Manual para la defensa fiscal de los contribuyentes, México, Defiscal editores, modulo I, 1981.
- SCHMIT, Carl, Teoría de la constitucion, traduccion de Francisco de Ayala, México, Editora nacional, 1961.
- SANCHEZ Azcona, Jorge, Normatividad Social, ensayo de sociología, jurídica, México, UNAM, 1983.
- SANTOFIMIO, Jaime Orlando, El acto administrativo, procedimiento, eficacia y validez, México, UNAM, 1986.
- SAYAGUEZ Laso, Enrique, Tratado de derecho administrativo, Montevideo, tomo I, 1974.
- SERRA Rojas Andres, Derecho administrativo, México, Manuel Porrúa editor, 1961.
- TAFUR Galvis, Alvaro, Evolucion del concepto de acto administrativo, Bogotá, Revista Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, num. 512, 1982.
- TAMAYO y Salmeron, Rolando, Introduccion al estudio de la Constitución, México, UNAM, 1986.
- TENA Ramirez, Felipe, Derecho constitucional mexicano, México, Editorial Porrúa, S.A., 21ª edición, 1985.
- _____, Leyes fundamentales de México 1808-1964, México, Editorial Porrúa, S.A., 1964.

TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, 45 años, México, 1983.

TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, 50 años, México, 1988.

VARGAS Ayala, Camilo, Procedimiento administrativo en general, Medellín, Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas num. 68, Universidad Pontificia Bolivariana, abril-junio, 1984.

VÁZQUEZ del Mercado, Oscar, El control de la Constitucionalidad de la ley, México, Ed. Porrúa S.A., 1978.

L E G I S L A C I O N .

Código Fiscal de la Federación.

Código Civil para el Distrito Federal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley del Impuesto sobre la Renta.

Ley de Instituciones de Crédito.

Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social.

Ley federal de responsabilidades de los funcionarios públicos.

Ley federal de protección al consumidor.

Ley General de Bienes Nacionales.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Diario Oficial de la Federación, 29 de diciembre de 1976.

Ley Orgánica del Banco de México.

Reglamento al artículo 274 de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social.