

286
203



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

**TESIS CON
FALLA DE OR.GEN**

LA DEFINITIVIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A I
ALEJANDRO SOLIS ANGUIANO

ASESOR: DR. LUIS HUMBERTO DELGADILLO GUTIERREZ



NAUCALPAN, EDO. DE MEXICO OCTUBRE DE 1994



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS NUESTRO SEÑOR

A MIS PADRES:

FELIX Y MARIA ESTHELA

**POR SU EJEMPLO, CARIÑO Y APOYO,
HACIENDOLES PARTICIPES DE TODOS
MIS LOGROS.**

A MI PROMETIDA:

SILVIA ARACELI DURAN GUTIERREZ

**PORQUE CON SU TESON, AHINCO Y
AMOR HA IMPULSADO AL SER HUMANO
Y AL PROFESIONISTA.**

A LA FAMILIA DURAN GUTIERREZ:

**PORQUE CON SU APOYO DESINTERESADO
HAN HECHO POSIBLE ESTE LOGRO.**

A MIS MAESTROS Y COMPAÑEROS:

**POR COMPARTIR EL PLACER
DE APRENDER A SER ABOGADO.**

A MI HERMANA ALMA ROSA:

**PORQUE CON TU AMOR Y CORAJE
ME HAS DEMOSTRADO QUE NADA
ES IMPOSIBLE.**

AL LIC. ROBERTO ROSALES BARRIENTOS

**POR ENSEÑARME COMO MAESTRO Y
COMO PROFESIONISTA, QUE EL ABOGADO
ES AQUEL SER QUE CON SUS CONOCIMIENTOS
BIEN APLICADOS PUEDE VER EN LA OSCURIDAD
Y OIR EN EL SILENCIO.**

AGRADECIMIENTO ESPECIAL

AL DR. LUIS HUMBERTO DELGADILLO GUTIERREZ

**POR SU EJEMPLAR TRAYECTORIA Y
PORQUE SUS VALIOSAS ENSEÑANZAS
HAN ACRECENTADO EN MI EL AMOR
POR LA PROFESION.**

LA DEFINITIVIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

INTRODUCCION

pag.

I.- EL ACTO ADMINISTRATIVO.

1.1	Origen conceptual del acto administrativo	1
1.2	Elementos del acto administrativo	13
1.2.1	Elementos subjetivos	17
1.2.2	Elementos objetivos.....	20
1.2.3	Elementos formales	23
1.3	Clasificación del acto administrativo	30
1.4	Procedimiento para la emisión del acto administrativo	36
1.5	Naturaleza jurídica del acto administrativo	43
1.5.1	Teoría administrativa	44
1.5.2	El acto como resultado de la legislación en materia administrativa.....	46

II.- EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

2.1	Presunción de legitimidad del acto administrativo	50
2.1.1	Validez y Eficacia del acto administrativo.....	51
2.1.2	Ejecutividad y Ejecutoriedad del acto administrativo	53
2.2	Distinción entre obligatoriedad y cosa juzgada del acto administrativo	57
2.3	Afectación de los intereses del particular por la ejecución del acto	61

III.- DESARROLLO DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN MEXICO.

3.1	Antecedentes.....	65
3.1.1	Concepción doctrinal del acto administrativo a principios de siglo.....	68
3.1.2	Regulación del acto en México a principios de siglo.....	74
3.2	El acto administrativo en la Legislación mexicana	76
3.3	El acto administrativo como resultado de la pugna entre el Estado y los particulares.....	78
3.3.1	Iniciativa del acto por parte del órgano.....	80
3.3.2	El acto como resultado de la inconformidad del particular.....	82

IV.- LA DEFINITIVIDAD COMO REQUISITO DE IMPUGNACION.

4.1	Principio de Definitividad.....	84
4.1.1	Distinción entre cosa juzgada y Definitividad	87
4.1.2	Definitividad administrativa y procesal.....	90
4.2	Recursos en contra del acto administrativo	94
4.3	Distinción de acto firme, definitivo y que ha causado estado.....	102
4.3.1	Actos firmes.....	103
4.3.2	Actos definitivos	106
4.3.3	Actos que causan estado	109

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

LEGISLACION.

HEMEROGRAFIA.

INTRODUCCION

La función administrativa del Estado es realizada mediante una serie de actividades, entraña además un gran número de actos materiales o jurídicos. Dicha actividad, como acertadamente lo anota el profesor Alvarez-Gendin, es una expresión compleja, en virtud de que la misma adopta una variedad de institutos sustancialmente diversos, los que conocemos como actos, hechos, operaciones, vías de hecho y omisiones, los cuales al decir del citado autor no son más que mecanismos de exteriorización utilizados regularmente con el fin de producir efectos jurídicos en cumplimiento de los cometidos estatales asignados a la Administración.

La función administrativa del Estado guarda una estrecha relación con la actividad que realiza el particular, toda vez que para que las necesidades de la colectividad se vean satisfechas, se requiere de la acción, por una parte, del Estado, y por la otra, tanto de la acción como de la colaboración del particular.

Según la doctrina, esas funciones o atribuciones se clasifican de la forma siguiente:

- a) Atribuciones para reglamentar la actividad privada.
- b) Atribuciones para fomentar, limitar y vigilar la actividad privada.
- c) Atribuciones para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de una necesidad colectiva.

La función administrativa del Estado concurre al buen desarrollo de éste y de los particulares entre sí, y es realizada mediante la ejecución de actos materiales y jurídicos, los cuales se distinguen de la siguiente manera:

1.- Los actos materiales constituyen la mera ejecución de acciones que no trascienden a la vida jurídica de los particulares, toda vez que se encuentran conformados por hechos naturales o voluntarios que no influyen en el orden jurídico, ya que en ellos falta la intención de engendrar, modificar o extinguir una situación de derecho, además de no existir una norma jurídica general cuya aplicación se condicione por ellos

La ejecución de actos materiales se puede observar por ejemplo cuando el Estado construye carreteras, moviliza la fuerza pública, planifica, transporta mercancías y correspondencia, imparte enseñanza o presta servicios de asistencia; etc.

2.- Los actos jurídicos se caracterizan por ser actos de voluntad cuyo objeto es producir, a diferencia del acto material, un efecto de derecho, es decir, engendrar o modificar el orden jurídico, lo cual es visible cuando el Estado expide leyes, dicta sentencias, da ordenes administrativas afectando, en consecuencia, el orden jurídico existente.

Es menester, precisar a qué se considera como orden jurídico existente, ya que si éste es el que se ve afectado por los actos jurídicos, será entonces importante determinar lo que es. Para la mayoría de los doctrinarios, éste se considera como el conjunto de situaciones también de carácter jurídico, que existen en un momento dado en un medio social determinado.

Las situaciones jurídicas a su vez están constituidas por un conjunto de derechos y obligaciones, las cuales pueden estar integradas por facultades y deberes que se aplican indistintamente a todos los individuos que se encuentran en igualdad de condiciones, o que sólo se aplican a un individuo determinado.

La aplicación de una atribución del Estado a un individuo en particular representa el punto de partida del presente trabajo, toda vez que la afectación de los intereses del particular, por parte de los órganos administrativos, se realiza mediante actos jurídicos no de carácter general, sino particular, siendo este el acto administrativo.

El objetivo del presente trabajo es conocer en qué momento y de qué forma el acto administrativo, como acto jurídico que es, logra la condición de definitivo, razón por la cual el mismo ha sido elaborado en cuatro capítulos con la finalidad de plasmar las principales ideas de los diversos autores que han abordado el tema, así como también nuestro punto de vista al respecto.

Dentro del Primer Capítulo planteamos el origen del acto administrativo así como los elementos que lo conforman, su clasificación, el procedimiento para su emisión, y por último su naturaleza jurídica dentro de la teoría y legislación administrativa.

En el Segundo Capítulo abordamos los efectos del acto administrativo; su legitimidad, su validez y eficacia, y la condición de ejecutividad del mismo. Distinguimos también entre la obligatoriedad en el acto y la calidad de cosa juzgada que éste adquiere. Por último, abordamos lo relativo a la afectación de los intereses particulares en la ejecución del acto.

El Capítulo Tercero se refiere al desarrollo del acto administrativo en nuestro país, señalamos en primer término sus antecedentes, la conceptualización doctrinal y regulación del mismo a principios de siglo, así como un breve panorama de la legislación mexicana respecto del trato que ha dado al acto administrativo.

Ya por último en el Capítulo Cuarto "La Definitividad como Requisito de Impugnación", precisamos el concepto de definitividad del acto, la diferencia de la definitividad con la calidad de cosa juzgada, así como la distinción de la definitividad administrativa y la procesal. También hablamos de los recursos en contra del acto administrativo, asimismo de la conceptualización y distinción entre los actos firmes, definitivos y que causan estado.

Con el desarrollo de cada capítulo pretendemos realizar un trabajo que incluya los aspectos básicos del acto administrativo, como son los elementos que lo conforman, la clasificación del mismo, las condiciones de legitimidad, validez y eficacia, así como la obligatoriedad del mismo; sus antecedentes y apreciación de éste en México y por último nos referimos a la definitividad del acto.

I.-EL ACTO ADMINISTRATIVO

1.1 ORIGEN CONCEPTUAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Para conocer el origen del acto administrativo es necesario saber primeramente en qué consiste la actividad del Estado; es decir, es indispensable señalar cuáles son las formas que utiliza el Estado, cuáles los medios de que se vale, cómo lleva a cabo dicha actividad y en qué consiste ésta; una vez alcanzados estos objetivos estaremos en aptitud de conocer y entender el origen del acto administrativo.

De todos es sabido que el Estado tiene como finalidad primordial satisfacer el interés general de la población, lo cual logra de diversas maneras y con múltiples elementos. Siguiendo los criterios de los autores administrativistas, entendemos que la actividad del Estado consiste en "El conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza el Estado, en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga".¹

Por su parte el Dr. Luis H. Delgadillo Gutiérrez considera que "es la realización de actos jurídicos o materiales, ejecutados de acuerdo con el mandato legal, que produce transformaciones concretas en el mundo jurídico."²

Puede afirmarse que la actividad del Estado vista desde la óptica jurídica, adopta una variedad de institutos sustancialmente diversos, los que conocemos

¹ Fraga, Gabino. *Derecho Administrativo*. Edit. Porrúa. p.13. 1982.

² Delgadillo Gutiérrez, Luis H. *Elementos de Derecho Administrativo*. Edit. Limusa. p.29. 1986.

como actos, hechos, operaciones, etc, los cuales no son más que mecanismos de exteriorización, y que son utilizados regularmente con el fin de producir efectos jurídicos, en cumplimiento de los cometidos estatales asignados a la Administración.

Es posible observar que la actividad del Estado tiene que encontrarse regulada por la legislación positiva, la cual señala las atribuciones que se le otorgan al Estado para el cumplimiento de sus fines.

La actividad del Estado consiste, como ha quedado precisado, en la realización de actos jurídicos o materiales ejecutados de acuerdo con el mandato legal, para producir transformaciones concretas en el mundo jurídico, para lo cual el Estado cuenta con una serie de atribuciones o funciones, las cuales se pueden clasificar de la siguiente manera:

1.- Atribuciones de policía o control.

Como su nombre lo indica estas son conferidas al Estado para la conservación del orden social, y consisten en coordinar los intereses particulares para su correcta armonía, pero sin revasarlos ni afectarlos; para cumplir con estas atribuciones el aparato estatal cuenta con organismos especialmente creados para mantener la seguridad y el orden públicos.

2.- Atribuciones de fomento.

El Estado sometido al orden jurídico, asume en cierto grado la responsabilidad de los problemas sociales, y se preocupa en todos sus actos por proteger el interés general por medio de acciones o decisiones

ejecutorias, emanadas éstas de una manera unilateral de su propia potestad pública, encaminadas a la ejecución de la ley. Para ello y en ejecución de atribuciones de fomento, (las cuales consisten en la conciliación de los intereses privados con los públicos) el Estado presta auxilio o ayuda a los particulares en su actividad tendiente a desarrollarse, pero cuidando de no llegar a un proteccionismo, el cual redundaría en un retraso; es decir el Estado tutela el interés general por lo tanto el bienestar social, como se puede ver en las disposiciones de la Ley Agraria.

El maestro Gabino Fraga considera que el Estado mexicano presenta una variedad de tendencias respecto de este tipo de atribuciones, ya que "en diversas partes de nuestra carta magna, se observa que se propicia la intervención proteccionista respecto de los particulares...y en otras es totalmente liberalista".³

3.-Atribuciones de Servicio público.⁴

Estas se manifiestan en la realización de actos por parte del Estado por

³ Fraga, *op cit.* p.18 y ss.

⁴ Santofimio G., Jaime Orlando. *Acto administrativo*. Editorial UNAM. pp.7-35. Como Servicio Público se entiende la actividad del Estado, realizada por sí o por medio de organismos instituidos especialmente, cuya finalidad específica es proporcionar a la población los elementos de que requieren para la satisfacción de sus necesidades primordiales; asimismo la expresión "Servicio Público", engendra dentro de sí una cantidad de aplicaciones tales como; Atribuciones, ejercicio de funciones, actividad pública, etc.

Derivado de lo anterior consideramos que el Estado mexicano para ejercer sus funciones o atribuciones, señala como de orden prioritario la creación de organismos a quienes les son conferidas una serie de atribuciones para el correcto cumplimiento de los fines del mismo; de tal forma encontramos una gama de funciones tales como la prestación de los servicios de salud, agua, luz, educación, etc. a las cuales se les puede considerar como el ejemplo de servicios públicos proporcionados por el Estado.

sí o por medio de organismos instituidos especialmente, con la finalidad específica de satisfacer las necesidades generales a los particulares; dentro de esta categoría encontramos que el Estado efectúa de manera clara y precisa la ejecución de actos jurídicos y materiales al proporcionar a la población los servicios públicos tales como la salubridad, agua, luz, etc. Estas atribuciones son de una importancia tal que los servicios prestados por el Estado resultan ser indispensables como el educativo, asistencial, de explotación de riquezas naturales, sanitario, de recolección de basura, de seguridad pública, etc.

En consecuencia señalamos que servicio público es la actividad que realiza el Estado por sí mismo o por medio de organismos instituidos especialmente, con la finalidad específica de satisfacer las necesidades generales de la población.

Como se puede apreciar las atribuciones del Estado son por demás importantes y todas y cada una de ellas conllevan la ejecución de actos, tanto jurídicos como materiales, que por sí solos llegan a incidir y afectar la esfera de los particulares.

Derivado de la exposición de la actividad del Estado es posible afirmar que si la misma actividad adopta una variedad de institutos sustancialmente diversos, los que conocemos como actos, hechos, operaciones, etc, es que podemos señalar que el acto administrativo tiene su origen en la actividad estatal, es decir, que el acto administrativo es la forma o la vía de ejecución de las atribuciones conferidas al Estado, toda vez que como ha quedado precisado, la actividad del Estado consiste en el conjunto de actos materiales y jurídicos,

operaciones y tareas realizados por éste en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga.

Ahora bien para conocer el origen conceptual del término acto administrativo es necesario hablar primeramente del acto jurídico, cuyo concepto genérico tiene sus raíces, según los estudiosos de la materia, en las elaboraciones de los teóricos iusprivatistas francogermanos, que se fundaron principalmente en las exposiciones doctrinarias y filosóficas desarrolladas en el siglo XVII por Kant y Fichte-Gründlagen des Naturrechts.

La Teoría del acto administrativo resulta ser un desarrollo doctrinal y autónomo del concepto genérico "acto jurídico" el cual, nutrido con las ideas y experiencias de la revolución de 1789 (concretamente aquellas referidas a la necesidad de establecer linderos entre la justicia contencioso administrativa y la justicia ordinaria) es aplicado al ejercicio de la función administrativa, teniendo siempre presente que a ésta -función administrativa- no la orienta el principio de la autonomía privada, sino, por el contrario, la prosecución del bien común, el interés público y las debidas garantías al administrado.

Debemos comentar que un buen número de autores administrativistas coinciden en señalar que la expresión "acto administrativo" era prácticamente desconocida antes de la Revolución francesa, y surgió en Francia al deslindarse la Administración y la Justicia de la forma antes precisada, siendo el Consejo de Estado francés, y el Tribunal de Conflictos quienes a través de su jurisprudencia tuvieron a cargo las elaboraciones conceptuales del acto administrativo a partir de las decisiones proyectadas con el fin de determinar la

competencia de los tribunales administrativos y la jurisdicción ordinaria, razón que ha llevado a afirmar que los fundamentos sustanciales del acto administrativo tienen sus orígenes en necesidades estrictamente adjetivas o procedimentales.

La adopción de las ideas de Montesquieu por los sucesivos gobiernos revolucionarios, y después por el emperador Napoleón Bonaparte, determinan en forma definitiva la independencia de la administración respecto de los jueces, y que surgiera prepotente el Consejo de Estado, así como también la creación de una numerosa y variada legislación administrativa, la cual exige una compilación y un estudio teórico antes desconocido.

Con el deslindamiento entre la administración y la justicia se llevan a cabo múltiples cambios dentro de la organización del poder y el gobierno en Francia, hecho lo cual y con los diversos movimientos sociales ocurridos con posterioridad (1789), se inicia la aplicación y estudio de una amplia gama de conceptos administrativos; y como señala el maestro Manuel M. Díez, a la vez que se inicia el estudio de estos, surge la imperiosa necesidad de su adecuación e implantación en América al sistema existente en ese momento.

" Puede afirmarse, en resumen, que el término acto administrativo es un producto natural de la lucha entre el absolutismo del Príncipe y la Administración sometida al sistema judicial, que en Francia es aplicado por los antiguos Parlamentos; los cuales en vísperas de la revolución de

1789, fueron derrotados por las autoridades territoriales de los príncipes, particularmente en Prusia."⁵

En tal condición se observa que efectivamente, el término "acto administrativo" tiene su origen en el deslindamiento entre la administración y la justicia, y su evolución se debe más a causas estrictamente adjetivas o procedimentales que sustantivas.

Una vez que conocemos el origen histórico-doctrinal del acto administrativo es conveniente señalar su definición para poder proseguir con su estudio, pero también es cierto que encontrar con exactitud un criterio perfectamente válido para determinar la presencia de un acto administrativo, es uno de los asuntos más polémicos y controvertibles de la jurisprudencia y doctrina administrativista.

Las teorías inspiradas por las diversas corrientes doctrinarias han producido la más amplia y antagónica gama de interpretaciones del fenómeno jurídico que nos ocupa, y aun cuando el objeto de nuestro trabajo no es entrar en controversias inacabables, adoptaremos el criterio clásico expuesto por la teoría voluntarista del acto, por considerarla la más amplia y explícita.

Uno de los autores que defienden con más ahínco tal teoría es, sin duda, el maestro Jaime Orlando Santofimio quien señala que "entendemos por acto administrativo aquella actuación de la administración que se caracteriza por

⁵ Rivero, Jean. *Droit administratif*. Edit. Dalloz. 5ª edición. 1969. pp.87 y 88.

consistir en una manifestación unilateral de voluntad de órganos públicos o privados en ejercicio de funciones administrativas, tendiente a la producción de efectos jurídicos. Comprende primordialmente, una manifestación de decisión producida voluntaria y unilateralmente por el órgano que ejerce claras y precisas funciones administrativas, y que se exterioriza con la concreta finalidad de modificar, extinguir o crear relaciones de carácter jurídico".⁶

Por su parte el maestro José Antonio García-Trevijano Fos nos dice que acto administrativo es "la declaración unilateral de conocimiento, juicio o voluntad, emanada de una entidad administrativa actuando en su faceta de Derecho público, bien tendiente a constatar hechos, emitir opiniones, crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, entre los administrados, o con la propia Administración, bien con simples efectos dentro de la propia esfera administrativa".⁷

Por los elementos que se derivan de la anterior definición del acto administrativo consideramos que sería bueno hacer un desglose de los mismos, para así poder comprenderlos mejor.

- A) Declaración unilateral. La unilateralidad de una declaración en el derecho administrativo hay que encontrarla en el origen de la relación jurídica y de aquí la irrelevancia de la voluntad del administrado que, aunque ponga en marcha un procedimiento y el

⁶ Santofimio G., Jaime Orlando. *Acto Administrativo. Procedimiento, Eficacia y Validez*. Edit. UNAM. 1988, pág. 34-39

⁷ García-Trevijano, José Antonio. *Los Actos Administrativos*. Madrid, EISA, 1968. pág 97.

acto que se dicte al final sea a su petición, no tiene fuerza suficiente para generar un contrato. Ya que de mantenerse una tesis contractualista habría que llegar a consecuencias aberrantes porque serían contratos, es decir, actos bilaterales por su origen, los convenios expropiatorios, la imposición de multas con aceptación, el servicio militar como voluntario, los recursos administrativos estimados y en fin, todo acto jurídico procedente de la Administración a instancia de parte se transformaría en contrato.

- B)** De conocimiento, juicio o voluntad. Cuando se habla de voluntad lo hacemos refiriéndonos al querer, la intención, la actitud consciente y deseada que se forma no en el individuo -titular del órgano-, sino en el órgano administrativo de acuerdo a los elementos de juicio que le son aportados o que la Administración recopila en ejercicio de su función. Tanto el conocimiento como el juicio y la voluntad son actos voluntarios, a los cuales el autor García-Trevijano identifica como aspectos psíquicos que repercuten en la voluntad orgánica; comenta además, que la voluntad del titular del órgano desaparece dentro de éste cuando actúa por y para la Entidad a la que imputa su actividad.
- C)** Emanada de una entidad administrativa. Insistimos en que los particulares no pueden dictar actos administrativos, sino únicamente la autoridad administrativa cuando es investida por la ley de facultades.

- D) Actuando en su faceta de Derecho Público. Toda vez que corresponde al órgano administrativo que, en ejercicio de la personalidad jurídica del Estado, manifiesta contenidos aptos para modificar o extinguir el mundo jurídico que está bajo su competencia.
- E) Tendiente a crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Como acto jurídico que es, el acto administrativo tiene como característica primordial producir efectos de derecho, a diferencia del acto material, el cual sólo constituye la mera ejecución de acciones que no trascienden a la vida jurídica de los particulares; faltando en éste por consecuencia, la intención de engendrar, modificar o extinguir una situación de derecho.
- F) Entre los administrados o con la propia administración; superándose así la exigencia de que la relación se instaure con la administración.⁸

El profesor italiano Renato Alessi apartándose de la concepción tradicional del acto administrativo, propone y desarrolla la teoría del "acuerdo administrativo", la que equivale a "la manifestación de un poder soberano que corresponde a una autoridad administrativa como tal, respecto a una realización en la que dicha autoridad es parte, para satisfacción de intereses públicos concretos confinados a la misma".⁹

⁸ Desde nuestro punto de vista esto último no es válido, ya que si la autoridad administrativa actuara como parte pasiva de la relación, los actos que de ella emanaran no serían administrativos, sino actos de naturaleza privada, por tanto, en caso de controversia se acudiría a los tribunales comunes.

⁹ Alessi, Renato. *Instituciones de derecho administrativo*, Barcelona, tomo I, Casa Editorial Bosch, 1970, p 141.

Según este autor no es conveniente hacer una teoría unitaria del acto administrativo, ya que considera que " Es necesario, con el fin de construir una teoría orgánica que resulte útil, aislar una categoría homogénea de actos a los que sea suficientemente amplia para evitar excesivos fraccionamientos y que se presente como la más significativa e importante entre las distintas categorías de actos administrativos, de manera que se pueda construir lo que podría ser una teoría principal entre las teorías parciales de los actos administrativos, de forma que las teorías menores que se refieren a categorías menores se presenten como meras teorías complementarias referidas a categorías meramente accesorias y complementarias de la actividad".¹⁰

De esa forma llega el autor italiano a la conclusión de que la suma de todos los actos constituye lo que generalmente podrían considerarse actos administrativos; pero señala que tan solo un sector de esos actos cumple las condiciones antes mencionadas y en consecuencia éste debe ser denominado acuerdo administrativo - término que en estricto sentido es el acto administrativo para nosotros-. La teoría del acuerdo administrativo planteada por Alessi contempla como elemento básico y esencial el de la voluntad del órgano encargado de generar el poder soberano, precisamente bajo la condición de que sea "la voluntad de ejercer un poder".

Por último incluimos las reflexiones sobre acto administrativo del profesor Brewer-Carías, que, como él mismo lo señala, son el producto de un largo proceso evolutivo. Acto administrativo indica el autor, " Es toda manifestación de voluntad de carácter sub-legal realizada por los órganos del poder ejecutivo,

¹⁰ *Idem*, p.249.

actuando en ejercicio de la función administrativa de la función legislativa y de la función jurisdiccional; por los órganos del poder legislativo, actuando en ejercicio de la función administrativa y de carácter sub-legal, por los órganos del poder judicial actuando en ejercicio de la función administrativa y de la función legislativa, con el objeto de producir efectos jurídicos determinados que pueden ser o la creación de una situación jurídica individual o general o la aplicación a un sujeto de derecho en una situación jurídica general..."¹¹

Fundamenta su conceptualización el ilustre profesor venezolano, en el hecho de que la noción de acto administrativo "sólo puede resultar de una combinación de criterios orgánico, formal y material y nunca puede condicionarse al cumplimiento de una función específica del Estado".¹²

Una vez expuestos los anteriores criterios hemos de señalar que desde nuestro punto de vista, y coincidiendo con el ilustre maestro Fraga, el acto administrativo es realmente un acto jurídico, una declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento y de juicio, unilateral, externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que emana de un sujeto: La administración Pública, en ejercicio de una potestad administrativa que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica, subjetiva, y su finalidad es la satisfacción del interés general.

¹¹ Brewer-Carías, Allan R. *Ley Orgánica del Procedimiento Administrativo y el Contencioso Administrativo, en el procedimiento administrativo, archivo de Derecho Público y Ciencia de la Administración, Caracas, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Instituto de Derecho Público, vol. IV. 1980, 1981, p. 209*

¹² *op cit.* p. 82, en donde agrega : "ante todo debo señalar que, en mi criterio, no es posible utilizar un criterio único para definir el Acto Administrativo. La heterogeneidad de sus formas y contenido lo demuestra y exige..."

1.2 ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

En toda relación de actuación administrativa y de ejecutoriedad de un acto administrativo (cuestión esta última que será analizada en apartado especial), intervienen en mayor o menor grado, según las circunstancias y modalidades, dos sujetos de derecho: la administración o quien cumpla funciones administrativas y el administrado, a quien van dirigidas las estipulaciones jurídicas contenidas en la manifestación de la autoridad administrativa.

Tomando como base la teoría civilista que nos proporciona los elementos del acto jurídico, y transportándola al campo del derecho administrativo, observamos que existen elementos tanto de existencia como de validez, siendo conveniente mencionar en qué consisten estos, ya que como considera el Dr. Luis H. Delgadillo, "su conocimiento es de suma importancia, ya que las irregularidades que puedan presentarse en su formación -del acto administrativo-, constituyen vicios que lo afectan".¹³

Para la formación de todo ser real o conceptual se precisa de ciertos elementos esenciales sin los cuales no existiría, esto es, todo ser requiere de elementos como son los motivos, fines, una forma definida, etc.

Para que el acto administrativo adquiera connotaciones, exista jurídicamente, en consecuencia, se le tenga por válido, debe la Administración hacer concurrir una serie de esenciales elementos que constituyen las fundamentales piezas impulsoras del objeto jurídico que nos ocupa.

¹³ *Op cit.* p. 174.

Tradicionalmente los doctos en la materia han agrupado los elementos esenciales para la existencia y validez del acto administrativo en dos importantes sectores:

- A) El de los referentes a los elementos externos del acto entre los que tenemos el sujeto activo, con sus caracteres connaturales de competencia y voluntad; los sujetos pasivos; y las propiamente conocidas como formalidades del acto; y

- B) El de los referentes a los elementos internos del acto, que no pueden ser otros que el objeto, los motivos y la finalidad del mismo.

Cualquier falla o mal funcionamiento de esos elementos provoca la materialización de vicios descalificadores del acto, en la medida que pueden afectar su eficacia o validez, razón por la que a continuación desarrollaremos cada uno de ellos.

Comenzaremos por analizar el objeto del acto administrativo, el cual consiste, según la doctrina clásica, 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 al objeto también como el mundo jurídico a modificarse en la ejecución del acto administrativo, y se encuentra constituido por todo aquello de que se ocupa el acto administrativo jurídicamente.

La doctrina tradicionalmente ha diferenciado sin embargo, el objeto, del llamado contenido del acto, considerando a este último como un elemento autónomo, lo cual, desde nuestro punto de vista no es del todo correcto, toda vez que consideramos que el primero consiste en el efecto que se persigue y el segundo sería la materia en la que se estructura el acto.

Por lo que hace al motivo del acto la doctrina señala que este se puede entender como el móvil o motivo determinante de la realización del acto administrativo. De ahí que se diga que el órgano competente debe observar las circunstancias de hecho y de derecho que correspondan al caso, toda vez que tales circunstancias que provocan la emisión de un acto administrativo constituyen su causa o motivo.

La finalidad del acto administrativo es, según la doctrina clásica, el fin determinado que todo acto debe perseguir, lo que implica que al dictarse debe procurarse hacerlo con la orientación indicada para lograr el fin propuesto; en el fin encontramos las metas que debe lograr la Administración Pública en su actividad, las cuales no pueden ser otras que la satisfacción de los intereses públicos.

Por último por lo que se refiere a las formalidades del acto administrativo, la doctrina y la jurisprudencia tradicionalmente han venido distinguiendo los conceptos de procedimiento, forma y formalidad; mediante el primero entienden las vías de producción del acto administrativo, las cuales estarían integradas por el conjunto de trámites legales para llegar al producto final -acto-; con el

segundo fenómeno distinguen el modo o manera en que la voluntad se manifiesta para dar vida al acto administrativo, y por el tercero, el conjunto de requisitos que han de observarse para dictar el acto y que pueden ser anteriores, concomitantes o posteriores al acto administrativo.

Como se observa los tres fenómenos descritos independientemente, caracterizan aspectos difícilmente separables pero que en conjunto, desde nuestro punto de vista, integran el procedimiento de la actuación administrativa que en sí no es más que el compendio de formas y formalidades para llegar al acto administrativo.

1.2.1 ELEMENTOS SUBJETIVOS.

En toda relación de actuación administrativa y de ejecutoriedad de un acto administrativo (cuestión esta última que será analizada en apartado especial), intervienen en mayor o menor grado, según las circunstancias y modalidades, dos sujetos de derecho: la Administración o quien cumpla funciones administrativas, y el administrado, a quien van dirigidas las estipulaciones jurídicas contenidas en la manifestación de la autoridad administrativa.

Como ha quedado precisado, el acto administrativo es una manifestación, es decir, tan sólo interviene en su construcción la voluntad de la Administración, imponiéndose incluso contra el querer del sujeto pasivo del mandato administrativo. Desde este punto de vista encontraremos que al primero de los sujetos intervinientes en el contexto del acto administrativo, lo podríamos llamar sujeto activo, y al segundo, sujeto pasivo.

El sujeto activo es el creador del acto administrativo que al igual que en otras materias, viene a ser el sujeto en quien recae facultad o atribución, que en este caso en particular, lo constituye el órgano de la Administración que, en ejercicio de la personalidad jurídica del Estado manifiesta contenidos aptos para modificar o extinguir el mundo jurídico que está bajo su competencia, es entonces éste el sujeto activo de la relación, en virtud de que en la medida que lleva a cabo sus facultades, promueve y ejecuta con ello el llamado acto administrativo.

Por demás resulta evidente pero es importante hacer notar, que sólo los actos de las autoridades administrativas, desde un punto de vista formal,

merecen el calificativo de "actos administrativos" y no así las acciones de los particulares, toda vez que el particular no pretenderá la satisfacción del interés general, sino única y exclusivamente la suya.

Como señalamos anteriormente el sujeto activo del acto administrativo es el órgano, quien se encuentra legalmente autorizado para la pronunciación del acto; en tal sentido observamos la necesidad de señalar dos importantes elementos que lo caracterizan, otorgándole sus especiales connotaciones de sujeto del derecho público: la competencia y la voluntad.

La competencia de los órganos para proferir y ejecutar los actos administrativos es sinónimo de capacidad, en cuanto aquélla es la aptitud que otorga la Constitución, la ley o el reglamento al ente administrativo, para que éste manifieste y ejecute válidamente su voluntad. La competencia se mide por la cantidad de poder depositado en un órgano y que la misma le dé la posibilidad de realizar el acto administrativo; la competencia constituye un punto importante dentro de la emisión de un acto ya que ésta, debe serle otorgada tanto al sujeto como al órgano mismo de la Administración, quien, en razón de la facultad que la ley le concede puede obrar en ejercicio del poder público; en el entendido de estar pronunciando la voluntad estatal y el obrar soberano de este.

Por tanto la competencia no es absoluta; debe en todos los casos aparecer cierta y limitada, de manera que facilite al funcionario su ejercicio y garantice al administrado la seguridad requerida para salvaguardar su vida, honra y bienes.

La competencia juega un papel importante en la pronunciación del acto administrativo ya que ésta constituye el poder legal de ejecución de actos, y de lo anterior se puede observar claramente que las normas determinantes de la competencia, cronológicamente, deben ser anteriores al acto administrativo que se pretenda ejecutar; de lo contrario, la legalidad del proceso administrativo resultaría violada, atropellándose a los administrados lo mismo que al orden jurídico institucional.

Para la ejecución de un acto en materia administrativa es forzosamente necesario la existencia previa del texto de ley que así lo autorice expresamente; mientras que en derecho privado la capacidad es la regla y la incapacidad la excepción, al contrario sensu de lo que sucede en derecho administrativo, donde la competencia debe estar fundada y probada previamente a la emisión o ejecución del acto de que se trate.

Sobre el aspecto volitivo del acto administrativo múltiples teorías se han expuesto; bastenos por ahora señalar que la voluntad es uno de los principalísimos elementos del acto administrativo.

Por lo que hace al sujeto pasivo de la relación, 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; este calificativo puede recaer en una persona nacional o extranjera, de derecho público o privado. Con esto señalamos que el acto administrativo recae necesariamente sobre algo, algo que identificamos precisamente como el sujeto pasivo.

1.2.2 ELEMENTOS OBJETIVOS.

Anteriormente quedó precisado que al igual que en derecho común los elementos objetivos del acto administrativo son el objeto, el motivo y el fin, y cada uno de ellos se identifica de la siguiente manera.

1.- El objeto del acto administrativo consiste según la doctrina, 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. El objeto es en sí la materia o contenido del acto a ejecutar, éste debe ser, de acuerdo al derecho común, determinable, posible de realizar y lícito, entendiendo la licitud no solo como la no prohibición, sino que dicho objeto se encuentre expresamente autorizado por la ley.

2.- Por lo que hace al motivo del acto, éste se puede entender como el móvil o motivo determinante de la realización del acto administrativo. Este se encuentra conformado por "...las circunstancias que la autoridad toma en cuenta para emitir el acto."¹⁴

El maestro Manuel M. Diez señala respecto del motivo que "es la apreciación subjetiva del interés público hecha por la administración."¹⁵

¹⁴ Delgadillo. *Op cit.* p. 174

¹⁵ Díez, Manuel María. *El Acto Administrativo.* Edit. Abeledo Perrot. p.204

De ambas definiciones podemos señalar que el motivo es por lo tanto, el antecedente que provoca al acto, es decir, es la situación legal o de hecho como presupuesto necesario para la existencia del acto.

3.- La finalidad del acto administrativo es el fin determinado que todo acto debe perseguir lo que implica que, al dictarse, debe procurarse hacerlo con la orientación indicada para lograr el fin propuesto; en el fin encontramos las metas que debe lograr la Administración Pública en su actividad, las cuales no pueden ser otras que la satisfacción de los intereses públicos. Este constituye el propósito o meta que se pretende alcanzar con la emisión y/o ejecución del mismo, resultando claro que en materia administrativa el propósito o fin lo constituye la satisfacción del interés general; esta finalidad no es la voluntad de quien ejecuta el acto o lo emite sino la que se encuentra autorizada por la legislación positiva para tal efecto; para ser mas claros citamos al maestro Jezé, quien al respecto nos dice lo siguiente:

"a) El agente (órgano administrativo) no puede perseguir sino un fin de interés general.

b) El agente público no debe perseguir una finalidad en oposición con la ley.

c) No basta con que el fin perseguido sea lícito y de interés general, sino que es necesario, además, que entre en la competencia del agente que realiza el acto.

d) Pero aún siendo lícito el fin, de interés público y dentro de la competencia del agente, no puede perseguirse sino por medio de los actos que la ley ha establecido al efecto."¹⁶

Por lo tanto el fin o finalidad del acto como elemento objetivo del mismo, constituye la puesta en ejercicio de la competencia otorgada para tal efecto con los lineamientos anteriormente apuntados.

Los tres elementos descritos independientemente caracterizan aspectos difícilmente separables; pero que en conjunto, desde nuestro punto de vista, integran el procedimiento de la actuación administrativa para llegar al acto administrativo. A manera de resumen y de forma por demás sencilla, podría decirse que el objeto es el "qué" del acto; el motivo el "por qué" y el fin el "para qué" del mismo; en este orden de ideas puede observarse la unión indisoluble que existe de estos elementos.

¹⁶ Jèze, Gastón. *Los principios generales de Derecho Administrativo. Teoría general de los contratos de la Administración*. Rev. de Der. publ.-y de la Ciencia Política, París, 1930, Traducción esp. de págs.21-31.

1.2.3 ELEMENTOS FORMALES.

La forma del acto administrativo la constituyen todos y cada uno de los requisitos extrínsecos que la ley señala como indispensables para la manifestación de la voluntad del órgano administrativo al emitir el acto; es decir, la observancia del procedimiento prescrito para la elaboración del acto, su expresión por escrito y su comunicación constituyen elementos formales del acto.

La observancia de una formalidad para la integración de los actos a emitir no es sólo la idea de adicionar requisitos, sino constituye la garantía de la no arbitrariedad respecto del particular; revistiendo la forma por lo tanto un elemento necesario en nuestro país, el cual no es únicamente una prueba del acto, sino es en sí la garantía misma de su existencia.

De la anterior exposición encontramos que resulta muy importante la observancia de la formalidad en la creación de los actos administrativos, en virtud de que de no ser así estos pueden afectar gravemente los derechos de los particulares.

Al respecto de la formalidad, en el artículo 16 de nuestra Constitución, se establece que "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento."¹⁷

¹⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Porrúa. 1993.

En este precepto constitucional se pueden observar los siguientes elementos o requisitos de formalidad:

- 1.-Constar por escrito,
- 2.-Haber seguido el procedimiento legal y,
- 3.- Fundar y motivar la causa del procedimiento.

Al igual que en nuestra carta magna, en diversas leyes de nuestro país se plasman los principios de formalidad que deben observar los actos de las autoridades, tal es el caso del Código Fiscal de la Federación, el cual establece en su artículo 38, los requisitos que deberán de contener los actos administrativos a notificar, que son los siguientes:

- I.- Constar por escrito,
- II.-Señalar la autoridad que lo emite,
- III.-Estar fundado y motivado y expresar la resolución, objeto o propósito de que se trate,
- IV.-Ostentar la firma del funcionario competente y el nombre o nombres de las personas a las que se vaya a dirigir."¹⁸

De la transcripción de ambos preceptos legales se puede observar que la formalidad constituye uno de los elementos existenciales en el derecho positivo mexicano ya que como hemos visto, se consagra en nuestra Constitución la obligatoriedad de que para que puedan emitirse actos, estos deberán forzosamente cubrir los requisitos que señala el citado artículo 16 constitucional, lo cual pasa de ser sólo un derecho a una garantía contra la transgresión de los derechos de los particulares.

¹⁸ Código Fiscal de la Federación. Edit. Limusa.1993

Para proseguir con nuestro estudio sobre el acto administrativo creemos conveniente, además de conocer los elementos de formación del acto, efectuar una distinción entre el acto jurisdiccional, el legislativo y el administrativo, básicamente desde el punto de vista formal y material con la finalidad de precisar las diferencias entre unos y otros.

A) ACTO LEGISLATIVO

Desde el punto de vista material el acto legislativo se manifiesta en la actividad estatal que tiene por objeto la creación de normas de carácter general, imperativas y además coercibles; tales normas constituyen la ley.

La generalidad se hace tangible en el hecho de que la aplicación de ésta (la ley) debe incluir a todas las personas, sin que se efectuó distinción alguna; la imperatividad de la misma radica en la necesidad de sometimiento de las personas que se encuadren dentro del supuesto previsto o dictado, independientemente de su condición de gobernado o gobernante y por último, la coercibilidad se manifiesta en la posibilidad de su aplicación aún en contra de la voluntad de sus destinatarios.

Desde este punto de vista es claro que el estudio del acto legislativo debe prescindir de la consideración de su creador, tomándose en cuenta la naturaleza intrínseca del acto en el cual se concreta y exterioriza, es decir, la ley. En tal situación el Poder Legislativo emite una ley, ésta cuando es reglamentada por el ejecutivo, o cuando la Suprema Corte de Justicia expide su reglamento con base en la Ley Orgánica del Poder Judicial, estamos frente a la función

legislativa desde el punto de vista material ya que el acto que nos ocupa tendrá las cualidades de ser imperativo, general y además coercible.

Otro enfoque del acto legislativo es el que se identifica como formal en el cual sí se toma en consideración al órgano que realiza la función, independientemente de la materia o contenido del acto.

En tal circunstancia observamos que todo acto que emane del Poder Legislativo será, desde el punto de vista formal, un acto legislativo.

A partir del estudio del acto legislativo desde el punto de vista formal, surge el principio de la "autoridad formal de la ley", que se traduce en que sólo el Poder Legislativo puede crear o extinguir, derogar o modificar sus propios actos, a través de un procedimiento, que es el plasmado en el inciso "f" del artículo 72 Constitucional que prescribe:

"En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos se observaran los mismos trámites establecidos para su formación."

B) ACTO JURISDICCIONAL

La concepción material del acto jurisdiccional está dada por la presunción de la contradicción de los intereses de los particulares o bien una situación de incertidumbre o duda que con la aplicación directa del derecho puede resolverse. Tal presunción tiene como fundamento que el Estado debe procurar

la seguridad de sus habitantes, a través de la resolución de los conflictos de intereses de estos con la aplicación del Derecho, ya que conforme a nuestra Constitución y a los principios generales del Derecho, nadie puede hacerse justicia por su propia mano (art.17 Constitucional).

La naturaleza intrínseca del acto es lo que le proporciona el sentido material al mismo, es decir, el acto jurisdiccional subsume el caso concreto a la norma abstracta dándole el peso o la fuerza que le corresponde; teniendo como fin el respeto de la norma que se transforma en sentencia, que con el carácter de cosa juzgada, no puede ser modificado y sí tiene que ser cumplido por las partes en controversia.

Por lo que respecta al punto de vista formal o extrínseco del acto jurisdiccional, éste es realizado por los órganos judiciales que la Constitución establece para tal efecto y que conforme a su artículo 94 son: La Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, y los Juzgados de Distrito.

Cabe hacer mención que tanto el Poder Ejecutivo como el Legislativo realizan funciones jurisdiccionales desde el punto de vista material; el primero de ellos a través de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo y del Trabajo; el segundo cuando juzga, tanto la legalidad de las elecciones, como la responsabilidad política de los servidores públicos.

Lo anterior ha llevado a muchas confusiones respecto de las funciones y actuaciones de cada uno de los poderes que componen al Estado, ya que

atendiendo al carácter formal de cada una de ellas, sus actuaciones y funciones se encuentran claramente señaladas.

Como veremos a continuación la confusión no se detiene aquí, sino que crece al hablar del acto administrativo y su caracterización tanto formal como material, toda vez que cada uno de estos poderes realizan actos que por su naturaleza son competencia del Ejecutivo, Legislativo o Judicial.

C) ACTO ADMINISTRATIVO

Como se ha señalado, la actuación de la administración ha creado cierta confusión entre sí, y ésta se incrementa aun más al hablar del acto administrativo, ya que algunos autores lo distinguen y definen por exclusión de los otros dos actos ya explicados. En tal sentido señalan que el acto administrativo es aquel que es diferente del legislativo y del judicial, lo cual no aclara en modo alguno el sentido real del que ahora nos ocupa.

Algunos otros por su parte, identifican al acto administrativo desde el punto de vista formal como aquel que emite o realiza el poder ejecutivo, pero como ya quedo precisado, éste también realiza actos legislativos y jurisdiccionales, y además las actuaciones administrativas desde el punto de vista material son realizadas también por los poderes legislativo y judicial.

De tal modo cabe mencionar que para identificar la actuación administrativa, es necesario partir de la idea de que la ejecución de cualquier acto emana del

precepto legal que así expresamente lo señala; luego entonces, consideramos que el acto administrativo sí se manifiesta en el cumplimiento del mandato legal, para que el Estado realice sus funciones de policía, fomento o servicio el cual produce situaciones jurídicas individuales. En consecuencia dicha forma de manifestación del Estado, queda plenamente diferenciada de la legislativa, la cual establece situaciones jurídicas generales, mientras que la actuación administrativa es ejecución de la ley y productora de situaciones jurídicas individuales; por lo que hace a la actuación jurisdiccional, esta presupone la existencia de una controversia o la incertidumbre, respecto de ciertos derechos o intereses, mientras que la actuación administrativa requiere de la existencia previa de la norma legal a la cual va dando plena eficacia a través de su ejecución.

Resumiendo, es posible afirmar que el acto administrativo desde el punto de vista material, es decir, en razón de su contenido, no es realizado únicamente por el Poder Ejecutivo, sino también por el Legislativo y el Judicial por las razones anteriormente expuestas; mientras que desde el punto de vista formal u orgánico, es decir, atendiendo al órgano emisor del acto, se considera como acto administrativo a todo aquel que realiza el Poder Ejecutivo aun cuando la naturaleza de estos tengan carácter legislativo o judicial, ya que por el solo hecho de provenir del Ejecutivo serán actos administrativos.

Por las razones expuestas podemos afirmar que cada uno de los poderes realiza una actividad en concreto, pero también lleva a cabo actos que son característicos o propios de los otros dos poderes, sin que ello signifique que la naturaleza propia del acto cambie.

1.3 CLASIFICACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Una vez que han quedado expuestos los elementos del acto administrativo es necesario efectuar la clasificación del mismo, es decir, las formas que éste puede adquirir o de hecho aquellas en las que se le puede apreciar, para así distinguirlo como acto jurídico que es.

Para efectuar esa clasificación los tratadistas han considerado varios aspectos, emitiendo los siguientes criterios:

- a) La naturaleza misma de los actos,**
- b) Ambito de aplicación,**
- c) Las voluntades que intervienen en la elaboración,**
- d) El margen de libertad para su creación; y,**
- e) Su contenido.**

De manera breve cada uno de estos puntos serán expuestos para su mejor comprensión. Respecto de la naturaleza del acto éste se ha clasificado originalmente en actos jurídicos y materiales, siendo los primeros los que engendran consecuencias jurídicas al contrario de los últimos; pero de acuerdo a la naturaleza de la decisión que da origen al acto lo podemos clasificar de la siguiente forma: actos de instrucción, de resolución o de ejecución, esto depende de la fase o etapa del procedimiento en que dicho acto sea emitido; respecto del procedimiento hablaremos a detalle en el apartado correspondiente.

En cuanto al ámbito de validez del acto administrativo los tratadistas han observado que se clasifican en internos y externos. Se consideran como internos aquellos que producen sus efectos únicamente en la esfera administrativa como lo puede ser por ejemplo una sanción a un inferior jerárquico; al contrario de los actos externos, los cuales sí trascienden el seno de la organización administrativa, estos pueden ser fácilmente identificados, ya que comprenden todos aquellos mediante los cuales se llevan a cabo las funciones principales del Estado, o sea las de prestar servicios, conservación del orden, etc.

De acuerdo a las voluntades que intervienen en la formación del acto pueden dividirse en: actos simples o complejos. Aun cuando esta clasificación aparentemente resulta clara y sencilla en realidad no lo es, ya que el acto simple es aquel que se emite por un solo órgano, sin importar que sean varias personas las que hayan participado en la preparación de éste.

Por lo que hace al acto complejo éste es emitido por la concurrencia de funciones de diferentes órganos con una misma identidad en cuanto a materia y fin; dentro de esta categoría encontramos algunos actos del Presidente de la República como ejemplo, además de los acuerdos de Gabinete; otro acto complejo o colectivo lo constituye el acto unión, en el cual la materia es la misma pero el fin de los que participan en la emisión es diferente, siendo el ejemplo más práctico el del nombramiento de un servidor público.

Por lo que se refiere al margen de libertad para la creación del acto éste se le clasifica en actos reglados y discrecionales. Lo anterior deriva de la relación

que guarda el órgano con la ley, es decir, de qué facultades goza éste para la emisión y ejecución de actos.

Los actos reglados u obligatorios son aquellos que constituyen la ejecución del precepto legal cuando se han visto cubiertos los requisitos que ésta señala, es decir, son aquellos que la autoridad debe emitir necesariamente, sin que la ley conceda un margen de libertad para decidir sobre su pronunciamiento. En efecto, en esta clase de acto la ley determina claramente quién y cómo se debe actuar sin permitir una apreciación por parte del sujeto emisor, constriñendolo al apego de lo preestablecido.

Al contrario de los actos administrativos reglados, los discrecionales se caracterizan por la "libertad" de que goza el órgano emisor para exteriorizar su pronunciamiento; la ley no determina ni cómo ni cuándo tendrá que actuar, sino que la ley concede cierto poder de libre apreciación en la forma de actuar del órgano administrativo.

De los términos que sean empleados en el texto de ley se puede observar la concesión o no de facultades discrecionales (permisivas) a la Administración, de tal forma que si no se encuentran en el texto legal disposiciones prohibitivas sino permisivas o facultativas, estamos en presencia de una facultad discrecional.

Es conveniente señalar que entre los actos obligatorios y los discrecionales no existe una división estricta en razón de que puede la ley conceder cierta libertad en cuanto a la forma de apreciación, pero con apego a la forma de

juzgar cuando el hecho se ha constatado; de tal forma podemos apreciar una variedad de actos administrativos que en un principio pueden ser reglados y se transforman en discrecionales y viceversa.

Por lo que hace al contenido de los actos administrativos a estos se les puede clasificar de la siguiente manera:

- 1.-Actos que amplían la esfera jurídica de los particulares.
- 2.-Actos que limitan la esfera jurídica de los particulares.
- 3.-Actos que hacen constar hechos o estado de derecho.

Para una mejor apreciación de la clasificación anterior expondremos los rasgos esenciales de cada uno de ellos.

1.- Dentro de los actos que amplían la esfera jurídica de los particulares encontramos los siguientes:

A) Acto de admisión: Estos son "los que dan acceso a un particular a los beneficios de servicio público"¹⁹, esto puede ejemplificarse con la inscripción de un individuo a una escuela oficial, obtener los servicios de salud registrado en una institución pública, etc.

B) Acto de aprobación, licencia o permiso: Es el acto "en razón del cual la administración autoriza el ejercicio de un derecho preexistente, que ha sido limitado por razones de seguridad, tranquilidad u oportunidad, y que

¹⁹ Fraga, *Op cit.* p.235.

una vez que constata que se satisfacen los requisitos establecidos para su ejercicio, la autoridad lo consiente"²⁰, como ejemplos podemos citar a las licencias de manejo, de construcción, permiso de caza, permiso de pesca, etc.

C) Dispensa: Es el acto administrativo por medio del cual se exonera o libera a un particular de la obligación del cumplimiento de una ley o bien de cubrir algún requisito legal. Ejemplo de lo anterior lo constituye la dispensa de edad para contraer matrimonio, la condonación o reducción de un crédito fiscal, o la relevación de la obligación de asegurar el interés del fisco que se le concede a un particular para suspender el cobro de un crédito a favor de éste.

D) Concesión: Es el acto por virtud del cual se otorga a un particular el derecho para el uso o explotación de bienes del Estado o la prestación de un servicio público, lo cual se entiende como el otorgamiento de un privilegio respecto de los demás gobernados.

2.- Por lo que respecta a los actos destinados a limitar la esfera jurídica de los particulares podemos identificar los siguientes:

A) Las ordenes: Constituyen la manifestación de la voluntad tendiente a obligar al particular a realizar conductas positivas o negativas. Como señala el maestro Fraga, "Estas constituyen actos administrativos que imponen a los particulares una obligación de dar, de hacer o de no hacer llamándose, según el caso, mandatos o prohibiciones".²¹

²⁰ Delgado, *Op cit.* p.172

²¹ *Op cit.* p 240

B) La sanción: Es la manifestación unilateral de la voluntad de los órganos de la administración, que tiene la finalidad de ejercer coacción sobre los particulares infractores de normas legales y reglamentarias, es decir, éstas tienen carácter represivo.

C) Actos traslativos de derechos: "Son aquellos que transfieren coactivamente la propiedad o un derecho de un sujeto a otro, que puede ser la propia administración. Entre ellos, los más característicos son la expropiación y el decomiso".²²

3.- Por último y refiriéndonos a los actos tendientes a hacer constar hechos o derecho encontramos a los siguientes:

A) Registro: Es la inscripción que hace la autoridad administrativa de personas, bienes o cualidades de unas u otros, tal es el caso de los padrones, registro civil, registro de la propiedad, etc.

B) Certificaciones: Estas son manifestaciones que dan validez o autenticidad a constancias de registros de la vida civil de los particulares, tales como certificados de propiedad, certificados de constitución de una sociedad, etc.

C) Notificaciones: Estos tienen como finalidad dar a conocer resoluciones administrativas fijando por lo tanto el punto de partida para otros actos o recursos, tales como la ejecución, aclaración y revocación, etc.

²² *Loc.cit.* p.173

1.4 PROCEDIMIENTO PARA LA EMISION DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

El conjunto de formalidades y actos que preceden y preparan al acto administrativo es lo que constituye el procedimiento administrativo, de la misma manera que las vías de producción del acto legislativo y de la sentencia judicial forman parte, respectivamente, del procedimiento legislativo y del procedimiento judicial.

La esencia de estos tres tipos de procedimientos (en parte común) no es óbice para que entre ellos existan diferencias, debidas unas a que la técnica del procedimiento se ha desarrollado grandemente en cuanto a la función judicial, y otras, a la diversidad del objeto de cada una de aquellas tres funciones; de tal forma creemos conveniente señalar aunque de manera breve, las diferencias sustanciales de cada uno de estos procedimientos de creación y emisión de los actos administrativo, legislativo y judicial.

La voluntad administrativa se expresa a través de los actos administrativos los cuales requieren para surgir a la vida jurídica de un cauce; sirviendo para ello el procedimiento administrativo, que es el cauce formal de la serie de actos en que se concreta la actuación administrativa para la realización de un fin. De este modo se llega a la producción de la voluntad administrativa que es una garantía del administrado.

Al existir el procedimiento administrativo como la vía o medio de emisión de los actos administrativos, se alcanzan dos objetivos: La eficacia máxima de la actividad administrativa; y la protección jurídica de los derechos e intereses de los administrados.

Para el efecto de distinguir al procedimiento administrativo del legislativo y del jurisdiccional es necesario exponer de manera breve estos dos últimos. Comenzaremos citando al maestro Andrés Serra Rojas quien señala respecto del procedimiento legislativo que:

" El Procedimiento Legislativo responde a la Técnica Legislativa que alude a la aplicación de las ciencias y de las artes, al proceso o sistematización legislativa, encaminada a la elaboración de la ley y a fijar la esencia de la misma. El procedimiento legislativo no exige la intervención de los particulares, para que estos emitan su opinión en la discusión de algunas leyes."²³

También afirma el maestro Serra Rojas que " El procedimiento administrativo y el procedimiento jurisdiccional son procedimientos de ejecución de ley, que responden a diversos propósitos, los cuales demandan la intervención de los particulares cuando estos son afectados por el acto administrativo o por la sentencia."²⁴

Por lo que hace al procedimiento jurisdiccional éste forma un sistema de normas obligatorias tanto para funcionarios judiciales como para los particulares, en la secuencia que conduce a la sentencia y a su cumplimiento voluntario o coactivo, según los casos. La evolución del procedimiento jurisdiccional ha permitido que se cuente con un sistema metódico y congruente con principios procesales bien definidos; en materia judicial, el

²³ Serra Rojas, Andrés. *Derecho Administrativo*. Edit. Porrúa. pp. 266-268.

²⁴ *Op cit.* p.270-271.

procedimiento es básico en cuanto a la intervención de los particulares desde el planteamiento de la controversia judicial, en cambio, en el procedimiento administrativo la administración sigue con mayor libertad el curso procedimental hasta su culminación en la decisión administrativa, siendo muy frecuente que el particular no tenga injerencia en ese procedimiento, salvo en el Contencioso Administrativo y su papel es el de mero colaborador de la Administración para la ejecución de la ley.

Las actividades materiales, los procedimientos técnicos, económicos y jurídicos son, en muchos casos, medios útiles y necesarios para llegar a la culminación del acto administrativo; el procedimiento, por lo tanto, es un elemento formal del acto administrativo que domina casi la totalidad de la acción administrativa, atreviéndonos a afirmar que es la forma actuante de la Administración Pública.

Conforme a la doctrina administrativa el procedimiento administrativo está obligado a regular los siguientes elementos: la fijación del supuesto de hecho; la participación de una pluralidad de sujetos o de órganos; la necesidad de adoptar ciertas formas de actuación y la participación de las personas que tienen la condición formal de partes.

Al respecto el maestro García de Enterría señala: " El procedimiento no se limita a articular entre si todas esas finalidades e intervenciones diversas, asegura también entre ellas un orden determinado en el cual los distintos actos deben ser cumplidos hasta concluir en la resolución final."²⁵

²⁵ *García de Enterría, Eduardo. Los Principios de la Nueva Ley de Expropiación Forzosa. Madrid., 1956, p. 419. 1978.*

El procedimiento administrativo en sus tres fases más particulares, a saber: la preparación, la constitutiva y la integrativa de la eficacia, reviste las siguientes formas:

- 1.- El procedimiento de tramitación o conjunto de actos que conducen al acto definitivo, o sea, la decisión administrativa.
- 2.- El procedimiento administrativo de oposición, para substanciar la preferencia del derecho anterior.
- 3.- El procedimiento de ejecución o serie de actos que tienden al cumplimiento de los propósitos contenidos en el acto.
- 4.- El procedimiento sancionador, mediante el cual la administración castiga las violaciones a las disposiciones legales.
- 5.- El procedimiento revisor, cuando la administración revisa los actos de oficio o mediante los recursos administrativos, y
- 6.- Procedimientos especiales como el que alude la Ley de Invenciones y Marcas, para declarar la nulidad de una patente.

Para poder cumplir con las finalidades de eficacia y protección jurídica por medio del procedimiento administrativo, es necesario observar que existen una serie de momentos que integran diferentes fases, estas son:

a) Iniciación.- También llamada de apertura, la cual se puede presentar de dos formas: la de oficio y la de petición de parte; la primera, cuando la Administración realiza los trámites que impulsan al procedimiento o porque otro órgano de la propia Administración lo solicita, por ejemplo en las funciones administrativas de control y evaluación. La segunda forma, o sea a petición de parte, es aquella en la que sólo el particular por la instancia que presenta puede iniciar el procedimiento como en el caso de la solicitud de una licencia o permiso, o en la interposición de un recurso.

b) Instrucción.- Es la fase en la que el órgano de la administración se allega los elementos necesarios para alcanzar una determinada convicción acerca del asunto de su conocimiento. En esta fase los particulares que son afectados por el acto que se dicte deben ser oídos, aportar pruebas y formular alegatos, éste es el principio de defensa que se encuentra consagrado en el artículo 14 constitucional.

c) Decisión.- Se puede identificar fácilmente porque en esta fase se presenta el pronunciamiento que la autoridad hace respecto del problema planteado y con los elementos que se allegó; dicha decisión debe ser expresada por escrito y oportunamente.

d) Eficacia.- Esta se manifiesta en el principio de publicidad de las disposiciones que afecten los derechos de los particulares, y se realiza a través de la notificación del acto que se ha producido, bajo la pena de nulidad, que impide la producción de los efectos del acto.

Ahora bien, es necesario señalar que la voluntad administrativa manifestada en el procedimiento puede tomar dos caminos distintos:

a) La gestión administrativa o de oficio, en la que no intervienen los particulares, salvo por excepción. Esta es una actuación espontánea de la Administración para el cumplimiento de los fines del Estado, con formalidades mínimas y limitadas al cumplimiento de la ley.

b) El procedimiento administrativo de carácter imperativo constitutivo o procedimiento externo o interno, que crea o afecta los derechos de los particulares, que deducen sus pretensiones administrativas. Estos son originados en la ley y protegidos a través de los procedimientos administrativos, que son una sucesión de garantías jurídicas.

Respecto del procedimiento de oficio consideramos que no existe mayor problema, en virtud de que dicho procedimiento no siempre origina discrepancias con los particulares, ya que sólo exige actuaciones procedimentales meramente técnicas, al contrario de lo que sucede en el procedimiento imperativo donde las actuaciones de la Administración Pública pueden afectar los derechos de los particulares; ello obviamente reviste una particular importancia.

El procedimiento de oficio tiene como principio rector que la Administración Pública llevará a cabo numerosos actos de los cuales una gran parte son provocados por los mismos particulares por los derechos que ellos originan, como la concesión de servicio público para la explotación de bienes del Estado, contratos administrativos, licencias; permisos de entre algunos otros actos administrativos.

Luego entonces el procedimiento de oficio tiene la característica principal de que el particular provocará la actuación del órgano administrativo, salvo casos como la expropiación y requisición, donde la actividad de la Administración afectará la vida del particular sin que éste lo haya provocado desde un primer momento.

1.5 NATURALEZA JURIDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Justificaciones del actuar de la administración del Estado y específicamente de la ejecución de actos que pueden causar un perjuicio al particular son muchas, pero la razón principal de esto siempre viene a ser la misma incurriéndose por lo tanto en un círculo vicioso, con lo cual se omite el criterio de fondo para justificar fehacientemente dicha actuación; se afirma en ocasiones que la actuación del órgano administrativo obedece a leyes imperativas las cuales son de derecho público, y estas son precisamente de derecho público porque tienen carácter imperativo, ello nos lleva a una confusión, ya que no se señala un razonamiento jurídico lógico del por qué de la afectación sobre el particular, de tal forma es que se pretende exponer en a continuación la naturaleza jurídica del acto administrativo así como también la justificación y razonamientos sustentadas por la administración y por el poder legislativo respectivamente.

1.5.1 TEORIA ADMINISTRATIVA

Se considera que en razón del carácter de las normas de derecho administrativo es que el acto administrativo como tal tiene su fundamento en la ejecución de las normas de derecho, y de ahí precisamente su carácter imperativo, es decir, los órganos del Estado son creados en función del derecho público con la finalidad de cumplir con la actividad principal de satisfacer las necesidades de la población; al ser producto del derecho público y regirse por éste la justificación clásica que se argumenta es la anteriormente citada, acerca de la imperatividad del acto por provenir del derecho público.

Por lógica este criterio no resulta satisfactorio y sí arbitrario, pero si observamos detenidamente encontramos como señala el maestro Ernest Forsthoff que:

" La naturaleza del acto administrativo radica en que éste es una manifestación de la autoridad del Estado y en cuanto tal lleva consigo una pretensión de cumplimiento. " ²⁶

Por ello nos atrevemos a afirmar que el acto administrativo no vale sólo porque emane de una norma, sino porque a éste le confiere validez la autoridad estatal, o más exactamente como afirma el maestro Otto Mayer, " Por medio del acto administrativo, la autoridad atestigua al mismo tiempo que están dados los supuestos precisos para la validez. " ²⁷

²⁶ Forsthoff, Ernest. *Tratado de Derecho administrativo. Instituto de Estudios Políticos. Madrid. 1958. p.275*

²⁷ Mayer, Otto. *Le Droit Administratif Allemand. Ed. Franc., 1903-1906, p.97*

Dentro de las apreciaciones expuestas se puede observar por lo tanto, que la naturaleza jurídica del acto para la administración radica principalmente en dos puntos a saber:

- 1.- La manifestación de la voluntad "soberana" de la autoridad (la cual le fue conferida expresa o tácitamente; como ya quedo señalado en puntos anteriores) dirigida al particular, y
- 2.- La pretensión de cumplimiento de la voluntad expresada por la autoridad estatal por parte del particular, o bien la correspondiente sanción fundamentada en la ley.

Siendo así que podemos llegar a la conclusión de que la naturaleza jurídica del acto administrativo para la Administración, no es sólo la manifestación de voluntad del órgano administrativo, ni tampoco únicamente el cumplimiento estricto de lo dictado por la ley, sino es en sí la conjugación de tres elementos los cuales son:

- 1.- La soberanía estatal plasmada en la manifestación de voluntad del órgano.
- 2.- La pretensión de ejecución del acto por fundamentarse en una ley, y
- 3.- La satisfacción de los supuestos señalados en la norma como requisitos para la emisión del acto.

1.5.2 EL ACTO COMO RESULTADO DE LA LEGISLACION EN MATERIA ADMINISTRATIVA

El poder legislativo mexicano goza de amplias facultades para regular los distintos aspectos de la administración estatal, dentro de estas facultades encontramos por ejemplo aquellas que dan origen a distintos tipos de leyes como lo son las orgánicas, cuya función principal es la de estructurar a los diferentes órganos de la administración; nos encontramos también con las reglamentarias que se emiten con la finalidad de regular aspectos específicos en cuanto a los derechos y obligaciones que nuestra Constitución señala, como ejemplos de ambas tenemos a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

De lo anterior se desprende que el poder legislativo conoce y regula ampliamente la administración pública federal a un punto tal, que si lo llevamos al campo de los actos administrativos, estos tienen que satisfacer requisitos de forma dictados por leyes ya reglamentarias u orgánicas; siguiendo el principio de legalidad se observa que todos los actos de la autoridad administrativa deben tener su base en las disposiciones legales ya que como hemos visto, las autoridades administrativas sólo pueden actuar hasta el límite dictado por la ley.

Esto se observa claramente en la primera parte del artículo 16 Constitucional, el cual a la letra establece:

" Nadie puede ser molestado en su persona, familia, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento."²⁸

²⁸ *Op cit. p.8.*

Si analizamos detenidamente el artículo podemos observar que el principio de legalidad se encuentra claramente establecido en él, además de hablar de otro punto por demás importante que es la Autoridad Competente, entendida ésta, como aquella que se encuentra legalmente investida de poder de decisión sobre el asunto respecto del cual se puede pronunciar. Resultando por lo tanto claro, que en toda la actividad administrativa y obviamente en lo referente a la emisión de actos que afecten a los particulares, que la legislación no deja en modo alguno, en absoluta libertad de criterio a los órganos administrativos, sino por el contrario, pretende regular tanto su formación, organización y además su correcto funcionamiento; en este último se incluye la emisión y ejecución de actos tanto jurídicos como materiales dictados por los órganos formalmente administrativos.

Como señala el Doctor Luis H. Delgadillo, "El ejercicio de la función administrativa plantea la exigencia de un equilibrio entre autoridad y libertad, que se traduce en la necesidad de que la actuación de la autoridad se apegue a los cauces que le fueron determinados en la ley."²⁹

Así pues se observa que la naturaleza jurídica del acto administrativo desde este punto de vista, es en realidad la derivación de la actividad realizada por el poder legislativo quien con esta autoriza o no a los órganos administrativos en su funcionamiento y actuar.

²⁹ *Op cit. pág. 191.*

II.-EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Una vez estudiados la formación y procedimiento del acto administrativo, así como también sus elementos, es necesario efectuar un análisis de los efectos que este ocasiona respecto de los particulares.

Cabe hacer la mención de que una vez que el acto administrativo se ha perfeccionado por haber cubierto todos los requisitos y elementos para su formación, adquiere fuerza obligatoria, y goza además de una presunción de legitimidad que se traduce en que debe observarse al acto como válido en tanto no exista una declaración de invalidez dictada por autoridad competente.

La presunción de legitimidad y la fuerza obligatoria que reviste el acto administrativo imponen la necesidad de hacer un breve análisis de ambos conceptos, en tanto que trascienden respecto de la situación de los particulares a que hagan referencia.

El vocablo "Legitimidad" etimológicamente significa "conforme a las reglas" o "bien construido"; desde su origen este vocablo ha significado con apego a derecho, o jurídicamente establecido. Pero si se interpreta lisa y llanamente de esta manera se puede llegar a confundir con el de legalidad que en principio se toma como sinónimo del primero.

En la dogmática procesal se ha interpretado a la legitimación como alusivo a los procedimientos para poder actuar en derecho, manteniendo el principio de fundamentación y justificación.

El concepto de legitimidad del acto administrativo tiene su origen en el principio de que la actividad realizada por el Estado debe guardar una correspondencia con la ley, dicho de otra manera, debe existir una causalidad entre el acto y la ley que lo rige, de lo cual podemos concluir que la conformidad del acto con la ley constituye el concepto de legitimidad.

A la par del concepto de legitimidad observamos la necesidad de explicar el de la validez del acto; desde nuestro punto de vista ésta radica en la presunción de que goza el mismo por emanar del órgano administrativo, pero además como acertadamente señala el maestro Fleiner, en su Tratado de derecho Administrativo, "La actividad de la administración no tiene por finalidad la de procurar la certidumbre jurídica, ya que esto es misión de la sentencia civil, sino alcanzar un resultado material útil para el Estado en los límites del Derecho."³⁰ Así pues, si observamos con cuidado, no es válido el acto sólo porque emane del órgano administrativo, sino porque tiene como finalidad primordial la satisfacción del interés general, apegándose y originándose en el derecho.

³⁰ Fleiner, Fritz. *Los Principios generales de derecho Administrativo Alemán. Traducción esp. de Gendin. Edic. Labor. España 1933. pág. 125.*

2.1 PRESUNCION DE LEGITIMIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

La legitimidad de un acto se fundamenta como ya se comento, en la presunción que la propia ley establece a favor del mismo cuando éste ha cubierto los requisitos legales para su formación y además no ha sido atacado de invalidez por criterio alguno de autoridad competente, es decir, la legitimidad del acto administrativo es una presunción *luris Tantum*, ello se puede observar claramente en el Código Fiscal de la Federación que en su artículo 68 nos dice: **"Los actos y resoluciones de las autoridades fiscales se presumirán legales."**

Si observamos con detenimiento, podemos apreciar que la condición de legitimidad de los actos administrativos deriva de la consideración que la misma ley hace de estos, es decir, les da un valor de casi perfecto en virtud de que desde el origen del acto lo "presume" como legal, aun cuando pudiera encontrarse que el mismo adolece de vicios aún en sus formas esenciales, pero ya que el fin de este trabajo no es realizar un análisis de la legitimidad del acto, sino de su definitividad, que nos baste afirmar que derivado de los diversos criterios tanto teóricos, como de las experiencias prácticas en torno del acto administrativo se considera que éste se presume legítimo por gozar de la condición de ser "administrativo", aun cuando existen diversas opiniones con bases sólidas totalmente contrarias al respecto.

2.1.1 VALIDEZ Y EFICACIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO

La opinión generalizada de los autores respecto de la eficacia del acto administrativo, nos lleva a admitir que la misma como característica del acto administrativo, consiste en que toda vez que se ha seguido un procedimiento legalmente establecido para la creación del acto, (lo cual le da el grado de legítimo) y al notificar el mismo, el acto por lo tanto es eficaz; independientemente de que se crean derechos o imponen obligaciones a los particulares a quienes se dirige, luego entonces es posible afirmar que la eficacia es la consecuencia inmediata de la notificación de la existencia de un acto administrativo, que logra dicha cualidad por el solo hecho de haber sido notificado conforme a lo establecido en las leyes.

La condición de validez del acto subsiste en tanto no sea declarado lo contrario por autoridad competente, tal situación no hace por si solo al acto eficaz, ya que además se requiere que para que este alcance dicho grado, le sea comunicado al particular a través de la notificación, la cual será efectuada conforme a la ley correspondiente; en el caso del Código Fiscal de la Federación, este señala en los artículos 253 y 254 las formas o medios para notificar los actos al particular que son los siguientes:

"Las notificaciones que deban hacerse a los particulares, se harán en los locales de las salas si las personas a quienes deba notificarse se presentan dentro de las 24 horas siguientes a aquella en que se haya dictado la resolución.

Cuando el particular no se presente se harán personalmente o por correo certificado con acuse de recibo."

Además el artículo 253 del mismo ordenamiento enumera los casos en los que la notificación se efectuará personalmente vía correo certificado con acuse de recibo, los cuales a continuación transcribimos.

- I.- La que corra traslado de la demanda, de la contestación y en su caso de la ampliación.
- II.- La que mande citar a los testigos o a un tercero.
- III.- El requerimiento a la parte que debe cumplirlo.
- IV.- El acto de la sala regional que dé a conocer a las partes que el juicio será resuelto por la Sala Superior.
- V.- La resolución de sobreseimiento.
- VI.- La sentencia definitiva.
- VII.- En todos aquellos casos en que el magistrado instructor así lo ordene.

2.1.2 EJECUTIVIDAD Y EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El acto administrativo al ser eficaz y válido adquiere otra característica más que es la ejecutividad, entendida ésta como la posibilidad del acto de producir sus efectos sin necesidad de una autorización posterior; pudiéndose afirmar que la ejecutividad es la fuerza intrínseca del acto.

La ejecutividad es un atributo del acto más no lo es de la autoridad, en razón de que es la ley quien autoriza a la autoridad para emitir sus propias resoluciones, esto sin la necesidad de que otro poder intervenga, pero luego entonces, podemos afirmar que una resolución emitida por una autoridad administrativa será ejecutiva, en tanto que no requiere de una ulterior autorización para ser ejecutada.

Por lo que hace a la ejecutoriedad del acto se define como: La facultad de la autoridad de ejecutar el acto aún en contra de la voluntad de su destinatario, la misma se traduce entonces en la fuerza extrínseca del acto.

Cuando se trata de resoluciones administrativas dictadas dentro de la esfera del derecho público, la solución doctrinal señala respecto de la ejecutoriedad que el principio rector es el contrario al que se preceptúa en el derecho civil, en el cual, con el fin de evitar a toda costa la anarquía, se prohíbe a los particulares por medio de acciones directas ejercer sus derechos, y por lo tanto, se constituye para tal efecto un órgano del poder público el cual funge como intermediario entre los particulares; mientras que para la administración se

admite su capacidad para poder proceder en forma directa, esto es, claro está sin la intervención de los tribunales en la ejecución de sus propias resoluciones.

Tomando como base la teoría general del derecho podemos precisar que la ejecutividad del acto se traduce en el "Deber ser" y la ejecutoriedad en el "ser" del mismo en virtud de que la primera de ellas, como ya se comentó, es una atribución del acto; mientras que la segunda lo es de la autoridad en tanto que la administración tiene a su disposición los medios necesarios para hacer cumplir el acto que ella misma ha emitido, aun por medio de la coerción.

La posibilidad de acción directa constituye lo que en la doctrina se conoce con el nombre de carácter ejecutorio de las resoluciones administrativas, y se funda en la necesidad de que las atribuciones del Estado que la legislación positiva ordena se realicen en forma administrativa, no estén sujetas a las trabas y dilaciones que resultarían de la intervención de los tribunales y el procedimiento judicial.

Con la finalidad de dejar aclarado que los actos administrativos sí tienen carácter ejecutorio, es que citamos algunas tesis contrarias al respecto, por ejemplo la que se basa en el artículo 17 Constitucional el cual preceptúa que ninguna persona puede hacerse justicia por sí misma ni ejercer violencia para reclamar su derecho; dicha tesis afirma que la Administración, lo mismo que los particulares, no puede usar la coacción para llevar adelante sus propias resoluciones. Pero tal criterio como atinadamente indica el maestro Fraga ya fue destruido por Vallarta, toda vez que " Llamar violencia al ejercicio de las atribuciones que la ley concede a las autoridades, es sublevarse de tal modo,

no ya contra toda noción jurídica, sino contra las simples indicaciones del buen sentido, que si como doctrina esa réplica llegara a establecerse, sería sólo sobre las ruinas del orden social... **Y para contestar directamente la objeción se puede decir que la jurisprudencia no tolera que como violencia se repute el apremio que una autoridad emplea en los términos de la ley para hacer cumplir sus mandatos, porque la violencia está caracterizada por una idea contraria del todo a esa falsa noción. Suponer, pues, que una autoridad hace violencia cuando obedece la ley, es subvertir todos los principios.**"³¹

Algunas otras tesis tienen como fundamento de la no ejecutoriedad de los actos administrativos el artículo 14 constitucional, consistente en el precepto que dispone que nadie puede ser privado de sus propiedades, posesiones o derechos sino por los tribunales previamente establecidos; en tal circunstancia, es el Poder Judicial y no el Ejecutivo al que corresponde intervenir cuando se trate de llevar a cabo de aquella privación pero al respecto podemos señalar que:

- 1.- No todos los actos administrativos son privativos de derechos de los particulares.
- 2.- Existen casos en los que la Constitución autoriza expresamente al Poder Ejecutivo para hacer la referida privación (por ejemplo la expropiación).

³¹ Vallarta L., Ignacio. "Estudio sobre la constitucionalidad de la facultad Económico-coactiva 1885". *Revista de administración Pública*. pág. 51. 1982

Creemos por lo tanto que estas consideraciones dejan aclarado que el artículo 14 Constitucional no es en realidad un obstáculo ni mucho menos el punto final para la posibilidad de que la autoridad administrativa ejecute sus propias resoluciones.

El maestro Agustín A. Gordillo considera que el acto administrativo " es ejecutorio cuando la Administración tenga otorgados por el orden jurídico, expresamente o en forma razonablemente implícita, los medios para hacerlo cumplir ella misma por la coerción, y que no lo es cuando deba recurrir a la justicia para lograr su cumplimiento".³²

Tal aseveración desde nuestro punto de vista, encuentra su respuesta en el artículo 89 fracción I de nuestra Constitución, ya que en ella se otorga al Ejecutivo la facultad de ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión y como esa ejecución se realiza por medio de los actos administrativos, es natural que se entienda que el propio Poder es competente para imponer el cumplimiento de los mismos, toda vez que consideramos que si para que un acto administrativo fuese ejecutado fuera necesario que el Poder Judicial lo hiciera en lugar del Ejecutivo, no tendría entonces razón de ser la separación de poderes.

³² Gordillo, Agustín A. *El Acto Administrativo*. Abeledo Perrot, Buenos Aires. 1969. pág. 383

2.2 DISTINCION ENTRE OBLIGATORIEDAD Y COSA JUZGADA

En el apartado anterior se hizo la aclaración de lo que significa la ejecutoriedad del acto administrativo y los consecuentes efectos que éste provoca; ahora podemos decir que no es válido reconocer como sinónimo de obligatoriedad el término ejecutoriedad, ya que en esencia no son lo mismo, aún cuando el criterio doctrinal tradicional ha reconocido que el acto administrativo en el campo de la ejecutoriedad goza de dos caracteres que son:

- a) Que el acto debe cumplirse, y
- b) Que la Administración tiene a su disposición los medios necesarios para hacerlo cumplir por medio de la coerción.

Siguiendo a un sector de la doctrina moderna, consideramos que el carácter de obligatorio o exigible lo posee el acto administrativo, no porque la autoridad cuente con los medios coercitivos para hacerlo cumplir, sino que con éste carácter señalamos que el acto debe cumplirse.

La obligatoriedad es una característica insoslayable del acto administrativo, porque asegura a la autoridad que lo emitió la disposición exclusiva sobre la eficacia del acto, que tiene que quedar garantizada incondicionalmente en interés del orden dentro de la Administración.

Por lo tanto, por obligatoriedad debe entenderse el hecho de que el acto debe ser respetado como válido por todos, particulares o autoridades, mientras subsiste su vigencia.

El carácter de obligatoriedad se desprende de la definición que del acto administrativo anotamos desde un principio, señalando en ese momento que el efecto de éste consiste en generar, modificar o extinguir una situación jurídica individual o condicionar para un caso particular el nacimiento, modificación o extinción de una situación jurídica general.

Pues bien, los derechos y obligaciones que se generan por virtud del acto administrativo, en principio, tienen un carácter personal e intransmisible, por lo tanto sólo pueden ser ejercitados o cumplidos por la persona a la cual el acto se refiere, resultando con ello el principio de obligatoriedad al que aludimos en este instante.

Consideramos desde nuestro punto de vista que la obligatoriedad es el primer momento posterior a la notificación del acto, ya que es en éste cuando el particular tiene conocimiento del mismo y en teoría debe de cumplirlo; siendo la ejecutoriedad por lo tanto subsecuente a la obligatoriedad.

Ahora bien, es cierto que la condición de cosa juzgada del acto administrativo ciertamente representa un problema por aclarar, pero lo cual trataremos de hacer de la mejor forma posible. Partimos del principio de la cosa juzgada desde el punto de vista del campo jurisdiccional donde la finalidad del acto es la de hacer respetar el derecho, de darle estabilidad; el acto con que trate de satisfacerse ese propósito debe tener por consiguiente el mismo carácter fijo y estable. Esa fijeza y estabilidad sólo se logran dando a la sentencia fuerza definitiva e irrevocable, presumiendo que en ella esta contenida la verdad legal.

La legislación positiva ha satisfecho esta exigencia en favor de la sentencia, ya que una vez que contra ella se han agotado todos los recursos, existe la presunción absoluta de su validez (*iuris et de iure*) dándole la autoridad de cosa juzgada, es decir, *res iudicata pro veritate, pro lege habetur*.

La cosa juzgada jurisdiccional constituye en su formación la garantía del total apego al precepto de ley, y por consiguiente la condición de su inmutabilidad por la misma razón.

Ahora bien, la cosa juzgada jurisdiccional y la mal denominada "cosa juzgada administrativa", en principio no son coincidentes y mucho menos tienen algo en común, toda vez que la cosa juzgada judicial o jurisdiccional significa que la sentencia no puede ser ulteriormente atacada por las partes por medio de un recurso (desde el punto de vista formal del hecho), así como también la misma cosa juzgada desde el punto de vista material significa que todos los tribunales quedan vinculados a la decisión (*non bis in idem*) en cuanto al fondo del asunto y al litigio contenida en la sentencia, la cual adquiere de ese modo carácter definitivo; mientras que la mal denominada "cosa juzgada administrativa" en cambio, implica tan solo una limitación a que la misma Administración revoque, modifique o sustituya el acto, y no impide por lo tanto que el mismo sea impugnado y eventualmente anulado por la justicia. La Administración puede siempre revocar o modificar el acto si con ello beneficia al interesado, lo cual de ninguna manera ocurre en la cosa juzgada judicial, en virtud de que como se comenta, una sentencia judicial que hace cosa juzgada no es ya impugnabile por recurso o acción alguna, y no puede ser modificada por otro tribunal.

Al respecto el maestro Agustín Gordillo señala que "la llamada cosa juzgada administrativa, pues ni es definitiva como la judicial, ni tampoco es inamovible, inmutable o extingüible. Por ello preferimos el empleo de la palabra "estabilidad"...para referirnos a este principio jurisprudencial y legal."³³

Resumiendo, no es correcto hablar de cosa juzgada administrativa toda vez que la autoridad administrativa no se encuentra conteniendo litigiosamente al emitir una resolución administrativa, ni al momento de que la misma sea revocada, luego entonces no es posible ni correcto llamar a ésta resolución "cosa juzgada", además de que la autoridad administrativa no se encuentra constituida como tribunal jurisdiccional.

³³ *Op cit.* pág 177.

2.3 AFECTACION DE LOS INTERESES DEL PARTICULAR POR LA EJECUCION DEL ACTO.

El acto administrativo legalmente producido, por haberse ultimado el procedimiento o reunido todos los requisitos legales, para ser eficaz debe producir todos sus efectos, en tal circunstancia nos encontramos en los supuestos posteriores inmediatos de la presunción de legitimidad y ejecutoriedad del acto administrativo.

Como ya se indicó el acto administrativo requiere de su cumplimiento, para tal efecto se señaló que la Administración Pública cuenta con los medios efectivos para ello. En tal situación, el particular puede cumplir voluntariamente con las resoluciones del poder público, luego entonces la ejecución del acto se realiza con la colaboración pacífica del administrado; en su defecto precisamos que dicha ejecución es forzada a través de los procedimientos legales con que cuenta la Administración.

El acto administrativo conlleva e implica un cambio en las situaciones jurídicas y por lo tanto este se efectúa en su ejecución, ello por la fuerza jurídica y material del poder público. Se puede apreciar que cuando un acto administrativo implica limitaciones, cargas, obligaciones o se afecten derechos privados, el particular se puede resistir al cumplimiento de una decisión administrativa pero la Administración Pública dispone de medios administrativos poderosos como la decisión ejecutoria, provista de sanciones eficaces para llevar a cabo la resolución, es en este momento donde se puede apreciar la afectación de los intereses del particular por la ejecución forzada del acto

administrativo, pero es necesario reconocer en qué consiste esa afectación de intereses.

La autoridad administrativa puede realizar una serie de acciones para llevar a cabo sus resoluciones y con esto la posible afectación de los intereses de los particulares, dentro de estas acciones a continuación anotamos algunas de las más conocidas.

a) Acción administrativa sobre los bienes de los afectados. Como en el caso de la expropiación en materia agraria del artículo 27 constitucional.

b) Acción administrativa sobre la persona afectada o establecimiento de una obligación de hacer: Caso del servicio militar obligatorio o de la vacunación obligatoria. En este mismo caso se encuadra la compulsión sobre las personas, donde el artículo 5o, párrafo tercero de nuestra Constitución ordena: " Nadie puede ser obligado a prestar servicios personales sin su justa retribución y pleno consentimiento..." Traduciéndose esto en una acción de daños y perjuicios al particular.

c) La ocupación, entrega o modalidades de un bien determinado. (artículo 8 L.F.E.)

d) Apremios del régimen de policía.

e) El lanzamiento administrativo, establecido por la Ley Federal de Expropiación y la Ley General de Bienes Nacionales.

En tal situación, cuando el acto administrativo implica limitaciones, cargas, deberes, obligaciones y se afectan derechos privados, el particular se puede resistir a su cumplimiento. Encontrándonos con que los particulares disponen de medios jurídicos para destruir, suspender o limitar, el alcance de una resolución administrativa, tales como: la revocación, la declaración de nulidad, y la suspensión, entre otros.

III.- DESARROLLO DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN MEXICO

Al inicio de este trabajo señalamos el origen conceptual del acto administrativo, precisamos en ese momento que el mismo surge, según la mayoría de la doctrina, con el deslindamiento entre la Administración y la Justicia en Francia en 1789, lo cual acontece como ya se comentó, como un producto natural de la lucha entre el absolutismo del príncipe y la Administración sometida al sistema judicial, que en Francia es aplicado por los antiguos Parlamentos; los cuales, en vísperas de la Revolución de 1789, fueron derrotados por las autoridades territoriales de los príncipes, particularmente en Prusia; pero la adopción de las ideas de Montesquieu por los sucesivos gobiernos revolucionarios y después por el emperador Napoleón Bonaparte, determinan en forma definitiva, la independencia de la Administración respecto de los jueces, entendiéndose que en éste momento es cuando se puede hablar de un deslindamiento entre la Administración y la Justicia; pero es importante ahora conocer en qué momento dichas ideas generadas en ese país acerca del acto administrativo, son adoptadas en nuestro país y de qué forma.

Consideramos que en México se han realizado excelentes obras de derecho administrativo dándose en ellas la conceptualización que a los estudiantes y estudiosos han servido de base para incontables trabajos y temas de discusión, hoy pretendemos sencillamente y en este espacio efectuar un análisis histórico del acto administrativo en México, ya que observamos que no existe un trabajo al respecto que en específico analice tal situación, la cual desde nuestro punto de vista es importante puesto que con ello lograremos entender el objeto principal del acto administrativo y su repercusión en el sistema administrativo mexicano, así como su adopción y consecuencias jurídicas.

3.1 ANTECEDENTES

El derecho administrativo se ha definido paulatinamente después de una evolución histórica, que como señalamos inicialmente, tiene sus orígenes en Francia, lugar donde después de la supremacía absoluta del Rey se constituyen los individuos como una fuerza opositora a la voluntad de aquél con la finalidad de hacer respetar sus derechos, razón por la cual y por temor a perder el poder, el Rey tiene que dejar la administración de la justicia a órganos "independientes" para que se encargaran de ella, en este momento aún no podemos hablar de un derecho administrativo como lo entendemos ahora, sino que era la voluntad absoluta del Rey la que "administraba".

Podríamos decir que el derecho administrativo como tal se puede reconocer más claramente hasta el momento en que los particulares se sintieron más lastimados por el ejercicio del poder público, a causa de la desigualdad entre la actividad de la administración de justicia (sujeta ésta a reglas "definidas" por el Rey de forma externa), y la actividad de una Administración Pública en la cual sólo imperaba la discreción y el capricho del soberano, ocurriendo entonces la sublevación de los particulares.

Cabe anotar que en los momentos posteriores a la revolución social francesa, la influencia decisiva de las teorías de Montesquieu, relativas a la división de poderes, se nota claramente, mismas que marcarían, unido al esfuerzo de la propia revolución, la destrucción de un régimen pasado arbitrario y abusivo, dando origen a un sistema basado en una Constitución en la que se plasmaría una división clara de funciones y poderes, con lo cual se proporcionó al mundo

un nuevo sistema de administración del poder y no sólo eso, sino que, como señala el maestro Gabino Fraga: " Como consecuencia del establecimiento del régimen de derecho a que dio lugar la teoría de la división de poderes, apareció una actividad más definida del Poder Ejecutivo. Como resultado de la independencia del Poder Ejecutivo, fue necesaria una forma especial y consistió en el acto administrativo que es característico del régimen de derecho, que viene a ser un producto de la división de poderes".³⁴

Desde este punto de vista, se puede observar que el derecho administrativo surge como rama del derecho en Francia con la Revolución de 1789 y las ideas de la división de poderes sostenidas por el Barón de Montesquieu plasmadas en la Constitución de 1791 del mismo país; los principios rectores de tal criterio evolucionaron paulatinamente y los mismos fueron tomados por diversas constituciones entre ellas la mexicana.

La División de poderes en México se remonta a la Constitución de Cádiz de 1812, la cual influyó de manera importante en las siguientes, como la de Apatzingán de 1814; de la primera de estas, se puede decir que según el historiador Lucas Alamán, ésta tuvo gran influencia sobre Morelos y la Carta de Apatzingán, señalando dicho autor que "Se echa de ver que los principios y definiciones generales con que comienza -la constitución de Apatzingán-, son tomados de los escritores franceses del tiempo de la Revolución, la División de poderes, sus facultades...constituyendo una imitación o copia de la Constitución de Cádiz".³⁵

³⁴ Fraga, Gabino. *Lecciones de derecho Administrativo. 1926. Revista de Administración Pública. Número Especial en memoria al maestro Gabino Fraga 1982.*

³⁵ Alamán, Lucas. *Historia de México T.III. Edit. IUS.p 38-47. 1942.*

También las siguientes constituciones promulgadas en el México Independiente tuvieron, a partir de la de 1814, contemplada la separación de poderes de la forma como lo indicaba Montesquieu, como en la Constitución de 1814, en las Leyes constitucionales de 1836, en las Bases Orgánicas de 1843, en el Acta de Reformas de 1847, la Constitución de 1857 y Leyes de Reforma, además de la hasta hoy vigente y constantemente reformada Constitución de 1917.

Una vez que hemos visto de manera por demás breve la adecuación de la teoría de la división de poderes de Montesquieu en las constituciones mexicanas anteriores a la vigente de 1917, es sano reconocer que en realidad la Revolución Francesa y las ideas de Montesquieu así como la Constitución del mismo país de 1791, influyeron grandemente en las constituciones tanto mexicana como de otros países; y parafraseando al maestro Fraga, el Estado de derecho que se deriva de una correcta división de poderes da como resultado el acto administrativo, tal es el origen del mismo; su adecuación al sistema jurídico mexicano nace, podríamos afirmar, con la aplicación de la teoría de la División de poderes en nuestra Constitución de 1812, la cual propugna por un Estado de derecho mismo que en nuestro país fue evolucionando paulatinamente.

Podemos agregar que tal división trajo como consecuencia no sólo una división de poderes, sino una distinción de actos originados en la actividad propia de cada poder, que como anteriormente comentamos, llegan a entrelazarse e inclusive a confundirse, lo cual hoy constituye objeto de estudio y análisis a efectuar, por separado.

3.1.1 CONCEPCION DOCTRINAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO A PRINCIPIOS DE SIGLO

En México durante el siglo pasado, a la par de que se gestó la Independencia de nuestro País respecto de la monarquía española, la cual constreñía de manera total la libertad del mexicano, comienzan a efectuarse una serie de estudios de los principios administrativos surgidos de las ideas de Montesquieu y de la Revolución Francesa, los cuales quedan impresos en nuestra Carta Magna siendo adoptados con gran fuerza; en particular nos interesa el estudio o adopción doctrinaria del principio del acto administrativo; en la búsqueda que efectuamos, encontramos a los siguientes autores administrativistas que abordan el tema: Teodosio Lares con un trabajo que data de 1852 al cual tituló "Lecciones de Derecho Administrativo"; José María del Castillo Velasco quien efectuó en 1874 un "Ensayo sobre el Derecho Administrativo Mexicano"; Eduardo Ruíz, quien en un solo trabajo analiza dos ramas del derecho, al cual denomina "Curso de derecho Constitucional y Administrativo" el cual data de 1888; Manuel Cruzado quien publica en 1895 su libro "Elementos de Derecho Administrativo"; la razón por la cual mencionamos a estos autores y sus trabajos se debe a que de ellos tuvo en cierta medida, el maestro Fraga parte de sus estudios; en este siglo, encontramos a Trejo Lerdo de Tejada quien, continuando con el mismo método de los autores del siglo anterior, realiza en 1911 un estudio del Derecho Administrativo al que titula "Derecho Administrativo Mexicano", cabe hacer la mención de que el método seguido por los autores del siglo pasado así como por éste último, es en cierta forma poco didáctico, más bien nos parece que segufan el sistema creado originalmente en Francia al igual que las ideas que transmitían; a principios de los años veintes, encontramos que el primer trabajo en forma de curso lo efectúa el maestro

Fraga, el cual está dirigido no solo a los estudiantes sino a los estudiosos del Derecho administrativo, siendo desde este momento prudente señalar que fue el maestro Fraga quien marcó la pauta del estudio del derecho administrativo en nuestro país.

Ahora bien, en este apartado en particular nos corresponde hablar de una concepción doctrinal del acto administrativo a principios de siglo, pero consideramos conveniente apuntar primeramente, las ideas de los autores más importantes del siglo pasado, toda vez que son ellos quienes primeramente se interesaron por el derecho administrativo y así lo plasmaron en sus obras, razón por la cual comenzaremos con el maestro Teodosio Lares por pertenecer a él la obra más antigua en la materia.

Teodosio Lares realizó, en forma de conferencias, sus "Lecciones de Derecho Administrativo", las cuales dictó en el Ateneo Mexicano siendo publicadas en 1852, en tal forma desarrolla las tesis más importantes en torno al derecho administrativo y las bases que debían regir las disposiciones de lo contencioso administrativo, en ellas, el maestro Lares nos habla de actos administrativos efectuados por el Poder Ejecutivo y sus agentes, sin hacer una clasificación sistemática de los mismos ni tampoco nos muestra una teoría del acto administrativo pero pese a ello, nos permite apreciar ciertos elementos del mismo, toda vez que comienza a distinguir en su obra entre actos reglados y discrecionales.

Comenta el maestro Lares que "Nuestras instituciones administrativas, ó lo que es lo mismo, nuestro derecho administrativo, se encuentra disperso en los

diversos reglamentos, órdenes, decretos circulares, oficios e instrucciones, espeditos por los gobiernos sobre los diferentes ramos de la Administración Pública. En todos estos actos no dominan los principios fijos de la ciencia, y por este se observan disposiciones contradictorias sobre un mismo objeto, según las ideas del respectivo agente de la administración, y según las circunstancias políticas en que se han ejercido tales actos"³⁶

De lo apuntado se observa que la ciencia administrativa resultaba, ya desde ese momento a los ojos del maestro Lares, una ciencia en verdad novedosa y por lo tanto digna de estudiar, al igual que para los tratadistas que le sucedieron; a continuación hablaremos de otro maestro a quien consideramos como el otro autor del siglo pasado que dio grandes aportaciones para el estudio del acto administrativo.

El maestro José María del Castillo Velasco en su "Ensayo sobre Derecho Administrativo Mexicano" del año de 1874, dedica su segundo capítulo a la Acción Administrativa, en el cual marca los lineamientos esenciales de esta, desafortunadamente tampoco realiza un estudio específico del acto administrativo, pero consideramos conveniente efectuar un breve apuntamiento respecto de las consideraciones que hace el maestro Castillo Velasco en torno de la acción administrativa, razón por la cual a continuación transcribimos lo siguiente:

" Siendo como es una verdad fundamental que la sociedad existe necesariamente y emanando de esta existencia la necesidad del establecimiento del poder público que declara en la forma legítima la

³⁶ Lares, Teodosio. Lecciones de Derecho Administrativo. pp 48-55. 1852

voluntad de los asociados, es indispensable que tal poder tenga la acción necesaria para hacer cumplir y ejecutar esa voluntad, y de conformidad con ella lo que sea conveniente para el bien de las sociedades y de los individuos. Hay que notar sin embargo, que estas verdades se refieren á intereses individuales legítimos, justos y verdaderos, y al bien público que tenga las mismas cualidades. Infiérese de esto que la acción administrativa se ejerce en los hombres y en las cosas que están bajo su dominio; pero no solamente sobre estas, sino aun sobre aquellas que no están bajo el dominio particular como acontece siempre que la acción administrativa tiende á mejorar las condiciones naturales de un lugar en bien de la salubridad pública, en provecho de la agricultura ó del comercio, ó con otros semejantes.³⁷

Si atendemos a la definición que del acto administrativo anotamos al principio de este trabajo encontraremos que éste consiste en una "declaración" del órgano administrativo, el cual "decide, resuelve o concluye" y en relación a ello, el maestro Castillo Velasco, según se desprende de lo anotado, apunta que el poder público "declara" la voluntad de los asociados, mediante "acciones", ejerciendo las mismas para el bienestar de los asociados aún sobre los bienes y personas de estos; luego entonces se observa que la definición anotada y el criterio dado por el maestro Castillo, resultan coincidentes. En consecuencia, es que en el criterio citado observamos claramente los primeros apuntamientos en México de las teorías francesas respecto de la actividad de los órganos administrativos sobre los individuos y sus pertenencias, pero en ese

³⁷ José María del Castillo Velasco. Ensayo Sobre derecho administrativo mexicano. 1874. pp 65-74.

momento aún no se efectúa una teoría del acto administrativo, ni de los elementos que lo integran, sus efectos, su naturaleza jurídica, ejecución, y demás aspectos; pese a que en Francia ya estaban siendo analizadas tales cuestiones.

Los demás tratadistas del siglo pasado no dejan de ser importantes en virtud de sus contribuciones al estudio del derecho administrativo, pero en el caso concreto del estudio del acto administrativo, consideramos que los más importantes son los ya comentados.

En este siglo y una vez concluido el movimiento revolucionario, el país comienza a evolucionar paulatinamente; el maestro Gabino Fraga Magaña, a quien hemos hecho alusión reiteradamente, es el primer tratadista que reúne en forma sistemática los hasta entonces dispersos conocimientos sobre derecho administrativo en un trabajo en el cual nos proporciona un excelente análisis del acto administrativo, efectuando de forma clara y concisa una amplia clasificación de los diferentes actos administrativos existentes, así como el procedimiento administrativo y su distinción con el legislativo y judicial; nos muestra los elementos del acto administrativo, sus efectos, la forma de ejecución del acto; su extinción; la nulidad y formas de revocación del mismo; dándose con ello el primer gran paso hacia una teoría del acto administrativo. Toda vez que en este apartado hemos de hablar de la concepción doctrinal del acto administrativo, es que consideramos que el maestro Fraga es el primero que lo hace de la mejor manera aparte de ser el primero en este siglo; el ilustre maestro considera en específico del acto administrativo que las actividades que realiza el Estado en forma de funciones administrativas, las cuales consisten en

la ejecución de actos materiales y actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales, constituyen la base elemental de todo acto administrativo genéricamente hablando, en lo particular considera que el acto administrativo en específico es "un acto jurídico, una declaración de voluntad, unilateral, externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, la cual emana de un sujeto: la Administración Pública, la cual en ejercicio de una potestad administrativa crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación igualmente jurídica, subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general"³⁸; esta teoría ha sido seguida por otros tratadistas mexicanos como los maestros Serra Rojas y Acosta Romero, quienes también han hecho sus propias aportaciones al respecto, pero que en términos generales siguen la teoría formulada por el maestro Fraga.

Cabe señalar que el estudio del acto administrativo; al cual algunos autores consideran el fundamento del derecho administrativo y otros como la esencia de la actividad de la Administración, no se ha estudiado en nuestro país con la debida profundidad que éste merece, en virtud de que se han dejado un poco de lado los aspectos de su definitividad, la condición de firmeza y la de causar estado, los cuales consideramos, llegan a afectar de sobremanera al acto.

³⁸ Fraga. *Op cit.* p 293.

3.1.2 REGULACION DEL ACTO EN MEXICO A PRINCIPIOS DE SIGLO

A pesar de su importante misión el acto administrativo no ha sido precisado por nuestra legislación administrativa, constituyendo su conocimiento doctrinal la base para el ejercicio de la actividad administrativa y de las garantías de los administrados; en este apartado, pretendemos explicar las principales consideraciones que al respecto han efectuado los legisladores.

El constituyente de 1917 en el artículo 89 otorgó al ejecutivo Federal una serie de facultades, de entre ellas la de expedir leyes reglamentarias en las cuales se hace referencia a los actos administrativos, toda vez que estos son la base de las atribuciones de los diferentes órganos administrativos, en estas leyes reglamentarias se han plasmado de una forma u otra los intentos por dar cierto control a la emisión de los actos administrativos, ello por supuesto con las grandes limitantes que implica.

A principios de los años veintes le fue encomendada al maestro Fraga, por parte del entonces presidente de la República Plutarco Elías Calles, la tarea de realizar un proyecto de normatividad del acto administrativo, desafortunadamente este proyecto sólo fue eso y nunca entró en vigor y quedando solamente en el papel como un magnifico intento de regulación del acto; pero la legislación mexicana ha logrado incluir ciertas cuestiones relacionadas con el acto administrativo, como lo son el margen de libertad para su creación-emisión (actos reglados y discrecionales), su recurribilidad, la instauración de tribunales especiales quienes atienden las inconformidades de los particulares afectados por un acto administrativo, etc.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala las facultades que las distintas Secretarías de Estado tendrán para la consecución de sus fines, ello claro está, mediante la ejecución de actos administrativos, pero dicha ley con el carácter que tiene no reglamenta respecto del acto en lo específico.

De tal forma se puede observar que no existe realmente una normatividad expresa la cual regule de forma profunda al acto administrativo, en la cual se señale cuales deberán ser sus elementos, la forma en la cual deberá obrar el órgano encargado de emitirlo, los límites de la actuación del mismo, los recursos que el particular tendrá, y el punto que es el tema de este trabajo; nos referimos al hecho de aclarar con precisión el momento en el cual dicho acto será firme, definitivo, o bien causará Estado. Desde nuestro particular punto de vista creemos conveniente comentar que en nuestro país debería existir, al igual que en otros como Colombia, Argentina, España, etc; una normatividad especial para el control de los actos administrativos que han de emitir los órganos de la Administración, y con ello hacer posible un verdadero control sobre los mismos.

3.2 EL ACTO ADMINISTRATIVO EN LA LEGISLACION MEXICANA

Dentro de la clasificación del acto administrativo que se realizó en el primer capítulo de este trabajo, señalamos que una de las formas a las cuales atiende éste es a la relación que el mismo guarda con la ley; es decir desde este punto de vista encontramos que el acto administrativo se le puede clasificar en acto reglado y discrecional, en ese momento indicamos que el primero constituye la mera ejecución de la ley, el cumplimiento de una obligación que la norma impone a la Administración cuando se han efectuado determinadas condiciones de hecho.

Por lo que al acto reglado se refiere, la ley determina una serie de elementos, los cuales deben de observarse para la realización del acto por parte del órgano, siendo estos los siguientes:

- 1.- Autoridad competente para actuar.
- 2.- Deber de actuación.
- 3.- Sentido de la actuación.
- 4.- Condiciones de la actuación.

Como se puede apreciar, para que el acto reglado sea exteriorizado, debe necesariamente cumplir con una serie de requisitos o condiciones sin que la norma deje margen a una diversidad de resoluciones según la apreciación subjetiva del agente al caso concreto.

Por otro lado, por lo que respecta a los actos discrecionales, la ley deja en este caso a la Administración un poder de apreciación para decidir si debe obrar o abstenerse, el momento en que debe obrar, cómo debe hacerlo y el contenido que va a darle a su actuación.

Reiteramos lo señalado en el punto respectivo dentro del primer capítulo, en el sentido de afirmar de que entre el acto discrecional y el reglado no existe una línea perfecta de separación, sino más bien existe una amplia variedad en la cual concurren los caracteres de uno y otro.

Lo anterior tiene su explicación debido a que al concederse por la ley facultades discrecionales a la autoridad encargada de realizar un acto, dichas facultades normalmente se refieren más que a la realización del acto en su integridad, solamente a algunos de los elementos del mismo, tales como el motivo o el objeto de este.

Desde tal apreciación encontramos que en diversas leyes reglamentarias se encuentran plasmadas y entrelazadas facultades tanto discrecionales como reglamentarias; dando paso así a una serie de actuaciones de la Administración, pero desafortunadamente y como anteriormente comentamos, nada se ha hecho por normar de forma específica y concreta al acto administrativo, con la finalidad esencial y primigenia de que el criterio que de tal normatividad emane, sea observado con apego por los órganos administrativos en los diferentes niveles que conforman la estructura de la Administración.

Por demás resulta evidente pero es importante hacer notar que sólo los actos de las autoridades administrativas, desde un punto de vista formal, merecen el calificativo de actos administrativos y no así las acciones de los particulares, toda vez que el particular no pretenderá la satisfacción del interés general, sino única y exclusivamente la suya.

3.3 EL ACTO ADMINISTRATIVO COMO RESULTADO DE LA PUGNA ENTRE EL ESTADO Y LOS PARTICULARES

Para que el acto administrativo surta plenamente sus efectos requiere de estar precedido por una serie de formalidades, las cuales darán al autor del mismo la ilustración e información necesarias para guiar su decisión, al mismo tiempo que constituyen una garantía de que la resolución se dicta no de un modo arbitrario, sino de acuerdo con las normas legales.

Dicho conjunto de formalidades y actos que preceden y preparan al acto administrativo, tienen como fin la satisfacción del interés general, para lo cual a continuación explicaremos si es necesario que el órgano administrativo conceda participación al particular para la emisión del acto o únicamente se realizará éste por iniciativa del mismo órgano.

En efecto, dado el carácter que reviste el acto administrativo, se observa que el mismo está dominado por la necesidad de dar intervención a los particulares afectados por éste; pero también es cierto que no en todos los casos la actividad administrativa afecta a los particulares, ya que quedan comprendidas dentro de ella múltiples actividades de orden material o bien actividades jurídicas que no tienen carácter imperativo, como son las relacionadas con la gestión del patrimonio del Estado; pero en realidad, estas actividades sólo exigen procedimientos de carácter técnico que no interesan directamente al derecho, o bien sólo tienen trascendencia en el dominio de éste dentro de la esfera de la propia Administración, y en ésta, a pesar de que la autoridad debe observar ciertas normas, su actuación no suscita problemas de interés legal especial.

Una vez que el acto administrativo ha quedado formado, cumpliendo los requisitos establecidos por ley, puede decirse entonces que éste es perfecto, y producirá por ende sus efectos; tales requisitos son por ejemplo los relativos a la notificación mediante comunicación personal, o mediante publicación en algunas de las formas que las mismas leyes disponen.

Pero puede ocurrir cuando se trata de actos que imponen a los particulares cierta obligación o cuando se trata de actos que pueden afectar la esfera jurídica de los mismos, que el mismo no haya observado en su creación ciertos requisitos, como la observancia de la competencia; cumplir con la forma, el motivo, el objeto y el fin prescritos por la ley; en consecuencia y por la falta de estos requisitos, se da un desequilibrio entre el órgano emisor del acto y los particulares, siendo posible entonces afirmar que el acto administrativo es el resultado de la pugna entre el Estado y los particulares por la falta de la observancia de los requisitos que el primero debe cumplir.

3.3.1 INICIATIVA DEL ACTO POR PARTE DEL ORGANO

Es cierto que toda persona física o moral de derecho privado realiza una actividad como parte consustancial a su existencia, pero ésta es diferente, por su propia naturaleza, de la actividad estatal que, como se ha dicho, siempre representa el ejercicio de un poder legal y tiene como finalidad ser útil a la comunidad, con una ausencia total de intereses particulares. Para que esto sea posible, y como es de todos sabido, el Estado crea al derecho y lo aplica, expresando en éste la voluntad del pueblo. Dicho de otra manera, este fenómeno social consiste en reconocer y expresar formalmente la voluntad del pueblo y en ejecutar esta voluntad. En el primer caso se vale de la norma jurídica expedida por el legislador -representante popular- la cual es, en esencia, general, impersonal, y se le denomina "ley" ; en el segundo se sirve de órganos o funcionarios administrativos o judiciales, que son desde luego, personas físicas, elegidas o no por el pueblo, según sean los sistemas constitucionales.

Para la consecución de los fines para los cuales fue concebido el Estado, debe de existir un medio por el cual esto sea posible; la ley viene a ser dicho medio, organizándose éste conforme a la Constitución y las leyes que de ella emanan, de manera que los diferentes órganos que ejerzan determinada función se apeguen a estas.

Ahora bien, si el Estado entraña por esencia el poder, el mando supremo sobre la colectividad, debemos concluir que esas funciones significan el ejercicio de ese poder para casos generales y para casos concretos, según se trate de crear derecho o de aplicarlo a situaciones individuales; dicha aplicación al caso

concreto viene a ser la iniciativa del órgano para emitir un acto administrativo. De aquí que puede afirmarse que para que un acto administrativo sea emitido no es necesaria la voluntad del particular, toda vez que el órgano tiene la facultad de emitirlo sin el consentimiento de aquél; pero debe cumplir con determinados requisitos establecidos en ley como el de notificación, el de derecho de audiencia, etc. pero reiteramos no tomará, desde este punto de vista, al particular en consideración para la emisión del mismo; es decir el órgano tendrá la iniciativa de actuar sobre el interés del particular mediante el ejercicio del poder para el caso particular, como en la generalidad por medio de la ley.

De ahí que se pueda afirmar que el acto administrativo es el resultado de una iniciativa por parte del órgano en cuanto a su actuación y facultades se refiere, constituyendo la voluntad de éste, el punto de partida para cualquier actuación posterior del particular, no existiendo un conflicto de intereses sino hasta que se dicta la resolución o sea precisamente hasta que se ha seguido todo el procedimiento.

3.3.2 EL ACTO COMO RESULTADO DE LA INCONFORMIDAD DEL PARTICULAR

A los medios destinados a garantizar la seguridad y protección de los gobernados les conocemos como recursos, los cuales como se ha comentado, tienen la finalidad de garantizar al particular la eficacia del funcionamiento de la Administración; tales medios o recursos se descomponen en una serie de derechos, tales como son el derecho a la competencia, el derecho a la forma, el derecho al motivo, al objeto y al fin prescritos por la ley.

Cuando el particular se siente afectado en sus derechos o intereses legítimos podrá hacer uso de tales recursos, los cuales como anteriormente se indicó, se dividen en recursos administrativos y en recursos o acciones jurisdiccionales, mismos que podrá ejercer en la instancia que corresponda según sea el caso.

Es necesario señalar que el acto administrativo no es el resultado sino únicamente de la iniciativa del órgano administrativo, toda vez que aun cuando el particular tenga el derecho inalienable de combatir o contender en contra de la autoridad, este hecho sólo será posible cuando se vean afectados sus derechos a por la ejecución de un acto; en consecuencia tenemos que no es posible afirmar que el acto administrativo es el resultado de la inconformidad del particular.

IV.- LA DEFINITIVIDAD COMO REQUISITO DE IMPUGNACION.

Toda acción para impugnar un acto administrativo ante la autoridad que lo emitió debe estar debidamente fundamentada, razón por la cual en este apartado en específico pretendemos aclarar algunas situaciones que consideramos afectan al buen desarrollo de las relaciones entre el particular y el Estado.

Sabemos que existen una serie de recursos por medio de los cuales el particular, al sentirse afectado en sus derechos, tiene la posibilidad de actuar en contra de las resoluciones que le afectan, esto, claro está, con el debido cumplimiento de los requisitos que el ordenamiento administrativo respectivo señale, pero he aquí la primera cuestión: ¿cuáles son los requisitos con los que debe cumplir el órgano administrativo para que el acto que emita pueda surtir plenamente sus efectos?. En el capítulo anterior anotamos las características que posee el acto administrativo, pero ahora estamos frente a una cuestión todavía más importante y que en la práctica nos enseña problemas de fondo del acto administrativo y su consecuente impugnación; hablamos de la definitividad del mismo, ya que para que el particular pueda recurrir el acto que afecta sus intereses legítimos debe primero cerciorarse de que dicho acto tiene la calidad de definitivo, constituyendo tal condición, desde nuestro punto de vista, un elemento necesario para impugnar el mismo en sede administrativa, y una vez agotados los recursos en ésta pueda el particular acudir a la vía contencioso-administrativa.

4.1 PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD

Cuando el particular se ve afectado en su derecho subjetivo o en su interés legítimo por un acto administrativo, puede en sede administrativa interponer contra el o los actos que le causen perjuicio, los recursos que le permite el ordenamiento jurídico vigente y que para tal efecto establece.

Pero es importante cuestionarse en qué momento será cuando el particular podrá interponer dichos recursos. Desde nuestro punto de vista creemos que esto será posible cuando el acto administrativo que lesiona los intereses del particular sea definitivo, ¿pero cuándo sucede esto?; para responder a esta cuestión y a la del momento en que podrá el particular interponer los recursos, debemos primeramente definir el concepto "definitividad".

La Real Academia de la Lengua Española indica primeramente que definitivo es: "Dícese de lo que decide, resuelve o concluye"; acto definitivo "es la forma de resolución judicial, fundada, que impide la continuación del pleito o deja resuelta alguna de las cuestiones litigiosas aunque sea dictado incidentalmente"; sentencia definitiva "es aquella en que el juzgador, concluido el juicio, resuelve finalmente sobre el asunto principal, declarando, condenando o absolviendo, es la que termina el asunto."

La transcripción de lo preceptuado por la Real Academia respecto de acto y sentencia definitivas, obedece a que consideramos que la cuestión de fondo es la de definitividad, y no únicamente aquella que define al acto definitivo o a la sentencia definitiva, y que según se desprende de lo preceptuado por la Real Academia de la Lengua Española, ambos conceptos parece que atañen solamente al campo de lo jurisdiccional.

Una excelente definición doctrinal es la que nos proporciona el maestro Eduardo Ortiz, quien señala: " *El acto definitivo es el que resuelve sobre el fondo del problema planteado por la necesidad administrativa o la petición del particular, y produce efecto externo creando una relación entre la administración y las demás cosas o personas. Su nota fundamental está en su autonomía funcional, que le permite producir derechos y obligaciones y lesionar o favorecer por sí mismo al particular. Se trata siempre de manifestaciones de voluntad, que en forma definitiva definen el negocio planteado a la administración, sin supeditar su efecto a condiciones o plazos suspensivos.*"³⁹

De todo lo anterior podemos indicar que si definitivo es lo que decide, resuelve o concluye, luego entonces definitividad es la cualidad que dará a un acto administrativo la condición de resuelto o concluido una vez que se ha seguido todo un proceso. Aplicando tal criterio al campo que nos ocupa (el de los actos administrativos), podemos afirmar lo siguiente:

La definitividad es la condición que caracteriza a los actos administrativos que no pueden ser modificados o revocados en sede administrativa porque:

- 1.- La ley no establece recurso alguno de ejercicio obligatorio previo a la intervención del órgano jurisdiccional o,
- 2.-Instituido el recurso, éste se hubiese agotado por el sujeto pasivo de la relación.

³⁹ Ortiz, Eduardo. *Materia y objeto del contencioso administrativo*. Revista de Ciencias Jurídicas de España. N° 5. 1965. pág. 21.

La Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación en su artículo 23 nos dice al respecto de la definitividad lo siguiente "Las resoluciones se consideraran definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa para el afectado"; en tal situación nos encontramos efectivamente con lo que dedujimos anteriormente respecto de la definitividad, en virtud de que si el acto ya resolvió la cuestión de fondo dicho acto será entonces efectivamente definitivo.

Se puede apreciar que la exigencia de definitividad de las resoluciones administrativas es saludable a la firmeza de las relaciones entre el Estado y los particulares porque:

- a) Ordena la secuela de sus respectivas actividades, toda vez que al emitirse un acto administrativo mediante el proceso establecido en la ley respectiva se evitará la posible existencia de vicios, así como dará al particular la seguridad de un procedimiento claro,
- b) Favorece una revisión que puede depurar vicios de ilegalidad susceptibles de percibirse en una segunda vista del asunto, y
- c) Finalmente, marca un límite de competencia que impide, tanto prorrogar la oficiosidad más allá de lo debido, cuando el acto es efectivamente definitivo, como también anticipar o desdeñar la contenciosa, toda vez que el particular se encuentra sabedor de su condición respecto del acto.

4.1.1 **DISTINCION ENTRE COSA JUZGADA Y DEFINITIVIDAD**

Anteriormente efectuamos un análisis respecto de la cosa juzgada; para mayor abundamiento al respecto, anotamos que la autoridad de cosa juzgada es la eficacia concedida a la sentencia judicial irrevocable en cuanto se refiere a la cuestión en ella debatida y resuelta.

La cosa juzgada puede entenderse en dos sentidos: formal y material; el primero de ellos significa la imposibilidad de impugnación de la sentencia recaída en el proceso, bien porque no exista recurso contra ella, bien porque se haya dejado transcurrir el término señalado para interponerlo.

En sentido material o substancial, la cosa juzgada se entiende como la indiscutibilidad de la esencia de la voluntad concreta de la ley afirmada en la sentencia. La eficacia de la cosa juzgada en sentido material se extiende a los procesos futuros, por lo que en consecuencia, lo que se establece en la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada no puede ser objeto de nuevo juicio, encontrándonos con el principio conocido como " Non bis in idem".

Como ya se señaló una sentencia judicial que hace cosa juzgada no es ya impugnabile por recurso o acción alguna, y no puede ser modificada por otro tribunal; mientras que " la cosa juzgada administrativa", que en este momento podemos llamar acto administrativo definitivo (por las causas antes expuestas), en cambio implica tan solo una limitación a que la misma administración revoque, modifique, o sustituya el acto y no impide que el mismo sea impugnado y eventualmente anulado en la justicia, observándose con ello que

el órgano de la administración puede siempre revocar o modificar el acto definitivo si con ello beneficia al interesado, lo cual de ninguna manera ocurre con la cosa juzgada.

La definitividad del acto consiste, insistimos, en la decisión que resuelve, decide o concluye una cuestión estudiada en el seno de un órgano administrativo, pero creemos conveniente en este momento indicar que el acto definitivo como tal se opone a aquellos que por ser de trámite no resuelven el expediente o lo hacen de manera provisional. De ahí que el acto administrativo implique una decisión final cuando es la resolución con los plenos efectos jurídicos de la cuestión sometida en alguna de sus niveles, es decir, entonces, que "se trata de un acto definitivo cuando resuelve completamente la cuestión planteada. Porque contra este acto definitivo caben todos los recursos administrativos que organiza el ordenamiento jurídico interno y entre ellos, evidentemente la reclamación administrativa previa, y el recurso jerárquico. Contra un acto definitivo lícito que causa un daño puede interponerse, una vez agotada la vía administrativa, la acción de plena jurisdicción a los efectos de obtener la indemnización por el perjuicio causado" ⁴⁰

Ahora bien, es distinto hablar de cosa juzgada y definitividad del acto, toda vez que consideramos que el primero emana de la técnica procesal jurisdiccional que en modo alguno se asemeja y convence en el ámbito administrativo; mientras que la definitividad es propia del acto administrativo y además coincidente con la condición del fin del mismo, toda vez que un acto definitivo permite, como se puntualizó, la revocación o modificación del mismo beneficiando al directamente afectado por este.

⁴⁰ *María Díez, Manuel. Derecho administrativo. Pág. 43. T. II*

Es menester señalar que por lo tanto no es, ni será, válido identificar a la cosa juzgada con la definitividad del acto, toda vez que en el último de estos dos conceptos se analizan cuestiones netamente administrativas, además que el concepto de cosa juzgada implica necesariamente la conexión con el campo jurisdiccional y el camino de una sentencia, que una vez agotados todos los recursos, no admite prueba en contrario.

Citamos al maestro K,D quien señala en torno a éste tópico que: "*La actividad de la Administración no tiene por finalidad la de procurar la certidumbre jurídica - esto es misión de la sentencia civil-, sino alcanzar un resultado material útil para el Estado en los límites del derecho. De la misma manera que el particular en la gestión de sus negocios adapta sus disposiciones a sus intereses cambiantes, así la Administración Pública debe dar satisfacción a nuevas necesidades. Lo que es hoy favorable al interés general puede serlo contrario poco tiempo después porque las circunstancias hayan cambiado en el intervalo...si la autoridad estuviese ligada a sus resoluciones, no podría separarse de ellas cuando el interés público exigiera que así se dictara otra resolución. Ahora bien, un Estado contrario al interés público no debe subsistir ni un solo día.*"⁴¹. Coincidimos con lo sustentado por el maestro K,D y además consideramos que por esta razón la autoridad administrativa no puede estar ligada a sus propias decisiones como el tribunal a su sentencia.

⁴¹ Fleiner. op cit. pág. 74

4.1.2 DEFINITIVIDAD ADMINISTRATIVA Y PROCESAL.

En este apartado en particular pretendemos aclarar de manera precisa la diferencia entre la definitividad administrativa y la definitividad procesal, toda vez que consideramos que existen algunas confusiones al respecto, además de que creemos que se han aplicado de manera errónea los términos derivados de ambos principios, siendo estos: Definitividad, Firmeza y Causar Estado, los cuales en apartado especial distinguiremos, bastándonos por ahora hacer la aclaración breve de que la definitividad es, desde nuestro punto de vista, el primer grado que adquiere el acto administrativo cuando ha resuelto la cuestión de fondo, se ha notificado y por consiguiente se pueden interponer los recursos establecidos en su contra; Causa Estado el acto que siendo definitivo se ha recurrido ante la autoridad superior jerárquica y esta a su vez confirma el criterio de la autoridad recurrida y por último; se considera Firme al acto administrativo que estableciéndose recursos en su contra, el particular no los interpone dentro del término concedido para tal fin, prescribiendo por lo tanto su derecho para intentarlo en la vía administrativa; es importante precisar que dichos términos son totalmente independientes entre sí y no es válido emplearlos indistintamente.

La condición de definitividad administrativa es diferente de la definitividad procesal exigida por las autoridades contencioso administrativas para poder conocer de algún recurso contra actos administrativos que lesionen los intereses del particular; en virtud de que por ejemplo cuando en sede administrativa se concede un término para que el particular pueda recurrir el acto que considera viola sus intereses y este no lo hace valer, estamos frente al acto administrativo

firme, toda vez que no se interpusieron los medios de defensa legales oportunamente (lo cual es una de las principales características que distingue al acto administrativo definitivo), sino que se entiende que el particular "consintió" el acto que le fue notificado; el Lic. Genaro David Góngora Pimentel, Magistrado del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, sostiene una tesis que nos resulta atractiva para el punto que en este momento estamos analizando, la cual a continuación transcribimos.

" Conforme al texto del Quinto párrafo del artículo 16 de la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica en vigor, aquellas resoluciones no recurridas dentro del término que para tal efecto se prescribe (quinze días) reciben el calificativo legal de definitivas, sin que por ello sea correcto considerar que tal denominación signifique lo mismo que la condición de definitivas que otorga a ciertas resoluciones el artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación como presupuesto para que procedan a conocer de las mismas las distintas salas regionales que lo conforman, pues lo primero solo significa que tales resoluciones han quedado administrativamente firmes, como ya indicamos, toda vez que ha transcurrido el término para su impugnación, con lo que concluye también la posibilidad de que en sede administrativa se resuelvan las controversias que se susciten con motivo de la dicción de sus propios actos, a través de los recursos establecidos en la ley para esa finalidad, pero sin que por ello sea validamente posible equiparar las calidades de firmeza administrativa, con el requisito de definitividad como resultante de una interpretación conjunta de los artículos 23 de la Ley

Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación en relación con la fracción V del artículo 202 del Código Fiscal vigente, pues ambas figuras responden a instancias de deliberación diferentes, una, la primera, en el ámbito competencial del órgano mismo que dio origen al acto, la otra como condición para llegar al conocimiento de una controversia por órgano diverso, ajeno a la creación del acto, como en el caso lo es el Tribunal Fiscal de la Federación a través de una de sus salas regionales, luego entonces, la definitividad surge del agotamiento, por el particular, de todos aquellos medios de defensa disponibles tendientes a lograr la modificación, la revocación o la nulificación de un acto de autoridad, siendo entonces un contrasentido admitir que el hecho de no haberse recurrido a una instancia defensiva instituida a favor del afectado, traiga como consecuencia el cumplimiento de la condición de definitividad, pues como se ha señalado, esta última significa exactamente el supuesto contrario, es decir, la obligación de hacer uso del mecanismo de defensa más próximo (mientras no sea expresamente opcional), para una vez agotado y no siendo favorable al particular, tener la plena facultad de decidir o no hacerlo del conocimiento de otro órgano deliberante, dándose con ello plena vigencia al principio de definitividad aludido. En conclusión, la calidad de resoluciones administrativamente definitivas a que se refiere el Quinto párrafo del artículo 16 de la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo en Materia Económica, no significa atribuirle equivalencia con el principio de definitividad que rige a los juicios de nulidad fiscal, pues tal requisito no puede ser la resultante de una conducta omisiva del afectado (como lo es no impugnar una resolución que le agravia) al dejar transcurrir

el término concedido por la ley para combatir un acto de autoridad, y, aun más, cuando tal recurso administrativo procedente es obligatorio y previo para una futura controversia por la vía de la anulación fiscal."⁴²

Luego entonces es posible afirmar, según la tesis anterior, que la definitividad administrativa no nace como consecuencia de la no interposición de los recursos que el particular tenga por ley, sino todo lo contrario, toda vez que al interponerse los recursos establecidos en ley, y agotadas las vías previamente establecidas, el acto será definitivo y de no hacerse uso de los recursos, el acto será firme.

La condición de definitividad procesal surge precisamente del agotamiento de los recursos hechos valer por el particular afectado por un acto administrativo y analizados en el seno de los órganos legales que para tal efecto están establecidos.

⁴² Amparo en Revisión 2357/87. María del Carmen Hernández Romero. 6 de enero de 1988. Tercer Tribunal Colegiado en Materia administrativa del Primer Circuito. Unanimidad de votos. Ponente: Magistrado Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Lic. Alberto Pérez Dayan.

4.2 RECURSOS EN CONTRA DEL ACTO ADMINISTRATIVO

El particular requiere de la protección y consecuente garantía de sus derechos ante la autoridad administrativa, estos últimos pueden resumirse en el derecho a la competencia, a la forma, al motivo, al objeto, etc. Dicha protección se hace patente a través de ciertos medios que la ley instituye en beneficio del particular, y la finalidad principal de los medios legales existentes a favor del particular consiste en que este pueda obtener la reparación debida en caso de violación de sus derechos, es decir, para lograr el retiro, la reforma o la anulación del acto lesivo.

Dentro de nuestro sistema jurídico existen medios indirectos y directos para brindar la protección a los derechos de los particulares, los primeros consisten básicamente en la garantía de autotutela que la Administración desarrolla en el propio seno de sus actividades, pero en realidad dichos medios no brindan la protección total de que requiere el particular; no así los medios directos, los cuales están destinados a satisfacer en forma inmediata el interés privado, en virtud de que la autoridad ante quien se hacen valer dichos medios se encuentra legalmente obligada a intervenir y examinarlos.

Los medios directos se pueden clasificar, según las autoridades que intervienen en:

- a) Remedios o Recursos Administrativos, y
- b) Recursos o Acciones jurisdiccionales.

Pero antes de entrar de lleno en la clasificación de los recursos administrativos contra los actos administrativos es, prudente primero definir qué se entiende por Recurso.

El Diccionario de Derecho Positivo Mexicano del Licenciado Jorge Obregón Heredia, nos proporciona la distinción tanto Etimológica como jurídica de Recurso, del cual señala que significa etimológicamente, "Tomar nuevamente el curso, vuelta o retorno de una cosa al lugar de donde salió"; mientras que jurídicamente podemos decir que recursos son: "Los medios de impugnación que otorga la ley a las partes para que obtengan, mediante ellos, la revocación, modificación o nulidad de una resolución"⁴³

El maestro Eduardo Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal civil nos dice respecto de los recursos que: "La palabra recurso tiene dos sentidos, uno amplio y otro restringido y propio. En sentido amplio significa, (como ya se dijo), el medio que otorga la ley para que la persona agraviada por una resolución, obtenga su revocación, modificación, o nulidad. En sentido más restringido, el recurso presupone que la revocación, rescisión o nulidad de la resolución estén encomendadas a tribunales de una instancia superior. Nuestra ley, fiel a una tradición clásica, emplea la palabra Recurso en el primer sentido".⁴⁴

Ahora bien, recurso en sentido amplio, serían todos los medios de protección al alcance del administrado para impugnar los actos -lato sensu- y hechos

⁴³ Obregón Heredia, Jorge. *Diccionario de Derecho Positivo mexicano*. pág. 119. Edit. Limusa. 1982.

⁴⁴ Pallares, Eduardo. *Diccionario de derecho Procesal civil*. Edit. Porrúa. pág. 681. 1988.

administrativos que lo afecten y en general para defender sus derechos respecto de la Administración Pública.

Retomando los medios directos de que dispone el particular, y según las autoridades que intervienen, es preciso distinguir los recursos del procedimiento administrativo, de los recursos del procedimiento judicial. Los recursos existentes contra la actividad administrativa se dividen pues en:

a) Judiciales, que a su vez cabe distinguir según sean acciones o recursos stricto sensu y que pueden ser mas o menos amplios y

b) Administrativos, siendo estos últimos los que en especial nos interesan.

Los recursos administrativos propiamente dichos, se desenvuelven dentro del procedimiento administrativo y se caracterizan porque se tramitan ante las autoridades administrativas y deben ser resueltos por estas. Los Recursos Judiciales, naturalmente, son los que se tramitan ante un tribunal de justicia imparcial e independiente.

Los actos administrativos se recurren por no otorgar al particular un derecho que este pide, por no declarar o permitir el ejercicio de un derecho que el particular tiene, o por imponerle o agravarle una obligación.

El maestro Agustín A. Gordillo efectúa una distinción del recurso considerándolo como acto, derecho y como medio de defensa, misma que

consideramos conveniente comentar en virtud de los aspectos que toma en cuenta.

Señala respecto del recurso como un derecho que "En un primer sentido se dice que los individuos -particulares- tienen tales y cuales recursos a su disposición, y en tal caso cabe hablar de remedios o protecciones procesales a disposición del particular, es decir, de derechos que el individuo tiene y puede ejercer. En este sentido, pues, el recurso es un derecho de los individuos, que integra su garantía constitucional de defensa. Este enfoque no es del todo desdeñable, pues del derecho del particular a recurrir se desprende luego su derecho a obtener una decisión al respecto."

A) RECURSO COMO UN DERECHO: nos referimos a determinados usos lingüísticos acerca de como calificar a los recursos, lo que para algunos autores se encuadra como la llamada "Naturaleza Jurídica" del recurso (en sentido lato: recurso, reclamación o denuncia). Al respecto es de hacer notar que estas son tres formas distintas de enfocar el problema, siendo todas ellas igualmente válidas porque se refieren a distintas situaciones.

B) RECURSO COMO UN ACTO: " En un segundo sentido se habla de recurso refiriéndose al ejercicio efectivo y concreto del derecho a recurrir: o sea, a la presentación de un escrito interponiendo el remedio procesal pertinente. En tal situación cabe entonces hablar de recurso como un acto"

C) RECURSO COMO UN MEDIO DE DEFENSA: " Por último cabe decir que el tercer empleo posible del término, en el sentido de institución del procedimiento de remedio procesal considerado objetivamente. En tal sentido el recurso es efectivamente un medio, concretamente un medio de defensa de los derechos del individuo ante las autoridades publicas."⁴⁵

Consideramos que estos tres sentidos son correctos en virtud de que si distinguimos al recurso como un derecho podemos afirmar que es una institución o remedio procesal que se tiene como una facultad de ejercicio; como un acto, en tanto que constituye la interposición del remedio procesal, el ejercicio del derecho precitado; y por último como un medio de defensa si observamos que efectivamente el recurso se dá principalmente a favor de los administrados.

El recurso administrativo constituye como ya comentamos, un medio legal de que dispone el particular, afectado en sus derechos o intereses por un acto administrativo determinado, para obtener en los términos legales de la autoridad administrativa una revisión del propio acto, a fin de que dicha autoridad la revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobable la ilegalidad o la inoportunidad del mismo.

Existen elementos necesarios que el recurso debe de cubrir para poder ser analizado por la autoridad ante quien se interponga, para lo cual señalamos los siguientes:

⁴⁵ Gordillo. *op cit.pp.* 461 y ss.

- 1.- La existencia de una resolución administrativa que afecte un derecho o un interés legítimo del particular recurrente, toda vez que no se podría recurrir un acto que no afecte intereses propios sin la debida comprobación de ese hecho.
- 2.- La fijación en la ley de las autoridades administrativas ante quienes debe presentarse el recurso.
- 3.- La fijación de un plazo dentro del cual deba interponerse el recurso.
- 4.- Los requisitos de forma y elementos que deben incluirse en el escrito de interposición del recurso.
- 5.-La fijación de un procedimiento para la tramitación del recurso, especificación de pruebas, etc.

La interposición del recurso con los requisitos y formalidades antes citados, condiciona el nacimiento de la competencia de la autoridad que conforme a la ley ha de conocer del propio recurso, dicha autoridad puede ser la misma que dictó el acto, la jerárquica superior, o un órgano especial distinto de las dos anteriores.

Una vez que hemos señalado los requisitos que debe cubrir el recurso que deba ser interpuesto, es conveniente precisar cuales son los recursos que nuestra legislación mexicana instituye a favor del particular, anteriormente comentamos que existen medios directos así como también indirectos para brindar seguridad y protección al particular, consideramos que la

reconsideración que solicita el particular a la autoridad administrativa fundándose en el artículo 8° constitucional es únicamente un medio indirecto por el cual no se brinda la total protección de que requiere el particular, y no un recurso, toda vez que cuando el particular solicita la reconsideración por parte de la autoridad, ésta no tiene mayor obligación que la de dar respuesta por escrito y en breve plazo al peticionario pero no tiene la obligación de entrar a un examen de fondo del acto cuyo retiro se solicita.

Los recursos como "medios directos" que la legislación positiva ha establecido a favor del particular, tienen la característica de que estos sí sujetan a la autoridad administrativa a realizar un examen de fondo del acto y a emitir una resolución al respecto, constituyendo estos verdaderos recursos legales ante las autoridades administrativas, de entre los cuales podemos señalar los siguientes:

Los establecidos en el artículo 160 del Código Fiscal de la Federación, y que son los siguientes: La Revocación, la Oposición al procedimiento administrativo de ejecución y la Nulidad de notificaciones.

1.- El artículo 161 del Código Fiscal de La Federación señala que el recurso de revocación sólo procede contra resoluciones "definitivas" en las que se determinen contribuciones omitidas o accesorios; dicten las autoridades aduaneras; nieguen la devolución de cantidades que procedan conforme a la ley (art.161).

2.- El recurso de Oposición al procedimiento administrativo de ejecución puede ser interpuesta, atento a lo dispuesto en el artículo 162 del Código

en comento, por quienes hayan sido afectados por él y afirmen que el crédito se ha extinguido, que el crédito es inferior al exigido o que el procedimiento coactivo no se ha ajustado a la ley o que se afecte el interés jurídico de terceros; cabe hacer la mención de que en los casos enumerados por dicho artículo del Código Fiscal de la Federación, se establece que la oposición debe ser resuelta por la autoridad superior, o sea, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

3.- La Nulidad de notificaciones procede, según el artículo 223 del Código Fiscal de la Federación cuando el acto a ejecutarse se ha notificado de manera que no se ajusta a lo preceptuado por la ley, entonces el particular tiene el derecho de interponer su recurso en contra de la notificación mal efectuada.

En otras leyes se pueden observar recursos a favor de los particulares, como el caso de la ley de expropiación, en la ley de invenciones, patentes y marcas, en las cuales se habla del recurso de revocación o de reconsideración que es sinónimo del primero, así como el de nulidad de las notificaciones.

4.3 DISTINCION DE ACTO FIRME, DEFINITIVO Y QUE HA CAUSADO ESTADO.

Consideramos conveniente efectuar una distinción del acto administrativo desde el punto de vista de su estabilidad ante el particular, la razón se debe a que por un uso terminológico mal adecuado de la condición de definitividad, firmeza y causar estado del acto frente al particular, dichos términos se llegan a confundir y consecuentemente su aplicación procesal e inclusive doctrinal es de forma errónea

Consideramos que la ley debe exigir, al igual que lo hace el Código Fiscal de la Federación, la condición de definitividad del acto para que este pueda ser impugnado ante la propia autoridad administrativa primero y posteriormente ante una autoridad independiente de la que dictó el acto administrativo, de lo contrario si no se define un criterio para considerar al acto como definitivo, firme o que causa estado, se continuará confundiendo dichos términos y por lo tanto su aplicación procesal e inclusive doctrinal será también de forma errónea.

Todo ello nos lleva a realizar a continuación la distinción respecto de la condición de firmeza, definitividad y causar estado del acto administrativo.

4.3.1 ACTOS FIRMES

Como señalamos en el inciso relativo a la distinción entre la definitividad administrativa y procesal del acto consideramos que existe una aplicación errónea de los términos definitividad, firmeza y causar estado respecto del acto administrativo, toda vez que los mismos tienen significados y aplicación distinta; indicamos en ese momento que la firmeza del acto, desde nuestro punto de vista consiste en que establecidos los recursos en contra del acto administrativo y el particular no los interpone dentro del término concedido para tal fin, prescribe por lo tanto su derecho para intentarlo en la vía administrativa, en este apartado en especial pretendemos aclarar más la idea anterior y fundamentarla.

El maestro José María Boquera Oliver menciona respecto de la firmeza del acto administrativo lo siguiente: "La presunción destructible de legalidad de la que gozan los actos administrativos y la necesidad de estabilidad de las situaciones jurídicas con ellos relacionadas, impone la existencia de un plazo dentro del cual podrá demostrarse que aquellos no son legales y que transcurrido este plazo el acto administrativo ya no puede impugnarse...La firmeza es el estado de inimpugnabilidad del acto administrativo. Cuando el acto administrativo no es recurrido en tiempo oportuno alcanza la condición de firme." ⁴⁶

⁴⁶ Boquera Oliver, José María. *Derecho administrativo y Socialización*. Madrid. 1965. pp. 109-114.

Luego entonces concluimos que la firmeza del acto administrativo es uno de los modos de combinar el principio de legalidad con el de seguridad jurídica; cabe decir que la firmeza no es una cualidad objetiva del acto administrativo, por lo que el acto firme no es una clase de acto administrativo, sino una situación en la que este se encuentra con respecto a las personas destinatarias de sus efectos. Un acto administrativo es firme para los administrados que dentro de plazo no lo han impugnado, y no lo es para los que lo impugnaron oportunamente. Tal situación acontece porque la ley, en relación con el transcurso del tiempo, convierte a los actos administrativos en firmes pero la situación de firmeza del acto no depende de la voluntad de la Administración ni de la de sus destinatarios, ya que puede el particular interponer un recurso administrativo contra un acto firme y el órgano competente podrá admitirlo, resolverlo y declarar su legalidad o ilegalidad pero el acto continuara siendo firme como desde un principio. Si se impugna el acto firme ante el órgano jurisdiccional contencioso-administrativo, este deberá declarar la inadmisibilidad del recurso por ser firme el acto impugnado.

Decíamos que la situación de firmeza del acto administrativo no depende tampoco de la voluntad del administrado ni influye en modo alguno; en algunos criterios doctrinales se dice que el particular al no recurrir el acto "lo consiente", nosotros nos unimos a la consideración que al respecto hace el maestro Boquera Oliver cuando dice: " El que el particular no impugne el acto no significa que lo consienta, ya que el acto si no se recurre se convierte en firme lo quieran o no quienes pueden recurrirlo. Frente al acto administrativo, declaración de voluntad que unilateralmente crea e impone a su destinatario

consecuencias jurídicas con la presunción *iuris tantum* de su legalidad, el consentimiento del administrado y sus efectos jurídicos nada significa - y agrega-, la expresión "acto consentido" referida al acto administrativo no tiene ningún sentido jurídico."⁴⁷

⁴⁷ *op cit.* pp. 421-425

4.3.2 ACTOS DEFINITIVOS

La función administrativa al igual que la función jurisdiccional, se realiza a través de una serie o sucesión de actos, es decir, a través de un procedimiento que culmina en el acto estatal que implica la manifestación plena de la función que realiza; tratándose de la función jurisdiccional el acto fundamental en que la misma se manifiesta recibe un nombre por demás expresivo "sentencia", que le diferencia de aquellos otros actos del órgano jurisdiccional necesarios para que la sentencia haya sido dictada o para que tenga realización plena. Cuando se trata de la función administrativa nos encontramos que falta una precisión terminológica al respecto, o que la misma se emplea de forma no del todo adecuada, pero ello no es obstáculo para realizar una explicación que defina de fondo la situación respecto del acto administrativo definitivo.

La doctrina ha distinguido entre actos de trámite y definitivos (siendo en estos últimos donde existe la confusión al aplicarse procesalmente), preceptuando tradicionalmente respecto de los primeros lo siguiente: "Son actos de trámite, aquellos actos que son simple presupuesto de la decisión en que se concreta la función administrativa realizada por el órgano correspondiente; constituyendo una garantía de acierto de la decisión final, preparando por lo tanto la resolución administrativa."⁴⁸ Por lo que hace a los segundos existe una confusión respecto del lugar que ha de asignárseles dentro del proceso; además de la discordancia entre algunos de los doctrinarios, razón por la cual en este apartado en específico pretendemos aclarar tal situación.

⁴⁸ Gordillo. *op cit.* pág.164.

Hemos hecho mención que para que el particular pueda impugnar el acto que afecta su interés legítimo o sus derechos es condición indispensable la de la definitividad de dicho acto; así mismo citamos algunas definiciones de acto definitivo dictadas por la Real Academia de la Lengua Española, así como también la proporcionada por el maestro Eduardo Ortiz, y dimos nuestra propia concepción al respecto; coincidiendo en que acto definitivo es aquel por medio del cual la autoridad administrativa decide, resuelve o concluye una cuestión estudiada en el seno mismo del órgano que la emite, pero aclarando que éste se opone a aquellos que por ser de trámite no resuelven la cuestión planteada o lo hacen de manera provisional.

Menciona el maestro Boquera Oliver respecto del acto definitivo que: "La palabra definitivo se añade a acto para diferenciarlo del acto administrativo de trámite. Posiblemente se la utiliza porque el acto se adopta al final o después de un procedimiento integrado por trámites; el acto es ya lo definitivo, lo que han preparado los trámites."⁴⁹

Consideramos que tal apreciación no es del todo acertada, toda vez que si consideráramos a cualquier acto administrativo como definitivo entraríamos en el problema de confundirlo con el acto firme o con el que causa estado; por lo tanto es conveniente señalar que es indispensable la condición de acto administrativo definitivo, porque dá a las relaciones entre particulares y el Estado la garantía del principio de legalidad y el de seguridad jurídica.

⁴⁹ Boquera Oliver. *op cit.* pág.428.

En efecto, la resolución que cierra definitivamente la vía administrativa es la única contra la cual se da el recurso primeramente ante el órgano administrativo y después ante el contencioso-administrativo, es válido entonces hablar del acto administrativo definitivo y no solo distinguirlo porque se adopta al final de un procedimiento; sino porque primeramente, decide de manera concreta la situación de fondo sin dejar cuestiones supervinientes; y en segundo término, porque no deja al particular en estado de indefensión en virtud de que le otorga a su favor recursos para poder impugnar el acto.

De lo anterior se desprende que, efectivamente, es necesario que en nuestro País se cuente con una Ley que contemple los aspectos elementales del acto administrativo como son los requisitos de forma y fondo, además de que en la misma se distinga la eficacia, validez, legitimidad y ejecutividad del mismo, esto último con la finalidad de que el particular afectado en sus intereses por un acto administrativo, conozca las condiciones y el momento en que tales características sean dables y de omitirse las mismas, se encuentre sabedor de las posibles acciones en contra de dicho acto.

Es importante hacer notar que en el cuerpo de dicha Ley se debe distinguir la definitividad del acto administrativo como la condición sine qua non para que el particular se encuentre en posibilidad de impugnar al mismo, toda vez que consideramos que la exigencia de la definitividad del acto es sana para el buen desarrollo de la actividad de los órganos administrativos y en sí de la actividad del Estado, ya que no permite dilataciones en un procedimiento y sí alienta soluciones prontas y expeditas, así como también incluir la distinción con el acto que causa estado y el firme como condiciones distintas de la definitividad y con efectos también diferentes.

Ahora bien, es de hacer notar que nuestra propuesta es la creación de una Ley Federal la cual regule primeramente el procedimiento de creación de los actos administrativos, señale sus elementos, indique la forma de integración, impugnabilidad, recurribilidad y extinción del mismo; así como también presente el procedimiento administrativo a seguir por el particular afectado por un acto administrativo, en el cual se le muestre la forma de tramitación del procedimiento, los medios de defensa instaurados a su favor, los términos y plazos dentro de los cuales podrá ejercer sus derechos, así como las formas de terminación del mismo.

4.3.3 ACTOS QUE CAUSAN ESTADO

Dentro del punto relativo a la distinción entre la definitividad administrativa y la definitividad procesal comentamos brevemente que el hecho de que un acto cause estado es distinto de la definitividad y la firmeza del mismo, mencionamos que causa estado el acto que siendo definitivo se ha recurrido ante la autoridad superior jerárquica y esta a su vez resuelve confirmando en el mismo sentido el criterio de la autoridad recurrida, dando paso a la facultad del particular para impugnar en la vía contencioso-administrativa; tanto en la doctrina española como en la argentina algunos autores hablan de actos que causan estado como sinónimo de actos que agotan la vía administrativa al señalar que el acto de una autoridad administrativa que es recurrido ante la superior jerárquica (una vez que se han interpuesto otros recursos), y que se confirma por ésta, ya no tiene otra posibilidad de impugnarse en sede administrativa quedándole únicamente la vía contencioso-administrativa, como lo indica textualmente el maestro Boquera Oliver: "La expresión de que un acto ha causado estado o que ha agotado la vía administrativa significan lo mismo, es decir que el acto ya no puede ser impugnado mediante recursos administrativos, sino únicamente puede ser recurrido ya ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo."⁵⁰

También el maestro Jesús González Pérez nos comenta que causar estado y agotar la vía administrativa tienen la misma connotación toda vez que:

"Para que un acto sea inimpugnable en vía administrativa, es necesario que cause estado o lo que es lo mismo que agote la vía administrativa...el

⁵⁰ *op. cit.* pág. 527

*critério de diferenciación con el que ahora nos encontramos consiste, sencillamente, en marcar el límite entre la vía administrativa y la jurisdiccional, hasta cuando son admisibles los recursos administrativos y desde cuando es admisible el "recurso contencioso administrativo"...solo cuando el acto causa estado, es decir, que agota la vía administrativa, es cuando es admisible el recurso contencioso administrativo.*⁵¹

Desde nuestro punto de vista resulta benéfico distinguir entre uno y otro concepto (causar estado y agotar la vía administrativa), porque podríamos decir que también agota la vía administrativa el acto que se considera firme toda vez que no queda ningún recurso en vía administrativa aun cuando no se interpuso alguno, pero ya agotó dicho acto la vía administrativa, creemos más conveniente hablar entonces únicamente del concepto de que un acto causa estado cuando este ha sido recurrido en tiempo y forma por el particular ante la misma autoridad administrativa primero, y posteriormente ante la superior jerárquica después, y por lo tanto no le subsiste recurso alguno por interponer en vía administrativa, y no quedándole más que acudir a la vía contencioso-administrativa.

⁵¹ González Pérez, Jesús. *Derecho Procesal Administrativo*. Instituto de Estudios Políticos. Madrid. 1966. pp.495-505

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Los órganos del Estado mexicano cuentan con una serie de atribuciones para la consecución de los fines para los cuales fue creado; esto es posible a través de la ejecución de actos materiales y jurídicos, dentro de estos últimos se encuentra el acto administrativo.

SEGUNDA.- El acto administrativo no ha sido precisado con exactitud dentro de las leyes que regulan la vida de los órganos de la Administración Pública, consideramos por tanto que sería conveniente efectuar tal labor con el objeto de una mejor creación de los actos que emitan los órganos administrativos.

TERCERA.- En nuestro sistema jurídico existe el principio de cosa juzgada en el ámbito jurisdiccional, pero consideramos que éste no debe de ser transportado ni mucho menos equiparado a la condición de definitividad del acto administrativo.

CUARTA.- La definitividad tiene como objeto principal, a diferencia de la cosa juzgada, permitir al particular la interposición de los recursos establecidos en ley cuando vea sus intereses afectados por dicho acto, mientras que la definitividad es la cualidad que dará a un acto administrativo la condición de resuelto o concluido una vez que se ha seguido todo un proceso.

QUINTA.- Es indispensable que se precisen en las leyes orgánicas administrativas los elementos de forma y de fondo que todo acto administrativo deberá llenar, así como también las condiciones de firmeza, definitividad y causar estado del mismo.

SEXTA.- Al precisar los elementos de forma y fondo del acto administrativo se dará como consecuencia, una menor cantidad de impugnaciones ante los órganos encargados de dirimir las controversias suscitadas entre los particulares y el Estado.

SEPTIMA.- El acto administrativo definitivo es el que decide, resuelve o concluye sobre el fondo del problema de manera concreta, produciendo un efecto externo, el cual se aprecia en la creación de una relación entre la administración y las demás personas.

OCTAVA.- La condición de definitividad de las resoluciones administrativas resulta saludable a las relaciones entre los particulares y el Estado, porque primeramente ordena la secuela de sus respectivas actividades, y además porque favorece una revisión que puede depurar vicios de ilegalidad susceptibles de percibirse en una segunda vista del asunto y, finalmente, porque marca un límite de competencia que impide prorrogar la oficiosidad más allá de lo debido.

BIBLIOGRAFIA

- ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México, 1989.
- ALAMÁN, Lucas. Historia de México, Tomo III, Editorial IUS, 1942.
- ALESSI, Renato. Instituciones de Derecho Administrativo, Barcelona, T. I, Edit. Bosch, 1970.
- ARMIENTA HERNÁNDEZ, Gonzálo. Tratado Teórico práctico de los Recursos administrativos, Edit. Porrúa, 1992.
- BREWER-CARÍAS, Allan R. Ley Orgánica del Procedimiento Administrativo y el Contencioso Administrativo, en el procedimiento administrativo, Archivo de Derecho Público y Ciencia de la Administración, Caracas, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Instituto de Derecho Público, vol. IV. 1980, 1981.
- BOQUERA OLIVER, José María. Derecho administrativo y Socialización. Madrid. 1965.
- DEL CASTILLO VELASCO, José María. Ensayo Sobre Derecho Administrativo Mexicano. T. I., Impr. Inst. Est. Mex., 1874.
- DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto. Elementos de Derecho Administrativo. Edit. Limusa, México, 1986.

- DIEZ, Manuel María. El acto Administrativo, Edit. Buenos Aires, 1961.
- Derecho Administrativo, Edit. Buenos Aires, 6 Tomos, 1969.
- FLEINER, Fritz. Los Principios Generales del Derecho Administrativo Alemán, Trad. de Gendín. Edit. Labor. 1933.
- FORSTHOFF, Ernest. Tratado de Derecho Administrativo, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1958.
- FRAGA MAGAÑA, Gabino. Derecho Administrativo, Edit. Porrúa. México, 1980.
- GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo. Los Principios de la Nueva Ley de Expropiación Forzosa. Madrid., 1956
- GARCIA-TREVIJANO, José Antonio. Los Actos Administrativos. Edit. EISA, Madrid, 1968.
- GONZALEZ PEREZ, Jesús. Derecho Procesal Administrativo. Instituto de Estudios Políticos de Madrid. 1966.
- GORDILLO, Agustín A. El Acto administrativo, Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1969.
- GORDILLO, Agustín A. Introducción al Derecho Administrativo, 2ª ed., Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1966.

- GORDILLO, Agustín A. *Teoría General del Derecho Administrativo*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1984.
- JEZE, Gastón. *Los principios generales de Derecho Administrativo. Teoría General de los Contratos de la Administración*. Rev. de Der. Publ. y de la Ciencia Política, Edit. Landin, París, 1930.
- LARES, Teodosio. *Lecciones de Derecho Administrativo (1852)*, Edit. UNAM, 1ª Reimpresión 1978.
- MARGAIN MANATOU, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo de Anulación o de Ilegitimidad*, Edit. Universitaria Potosina, México, 1988.
- MAYER, Otto. *El Derecho Administrativo Alemán*. Edit. Franc., 1903-1906.
- MERK, Adolfo. *Teoría General del Derecho Administrativo*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1935.
- OBREGON HEREDIA, Jorge. *Diccionario de Derecho Positivo Mexicano*. Edit. Limusa. 1982.
- PALLARES, Eduardo. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. Edit. Porrúa. 1988.
- RIOS ELIZONDO, Roberto. *El Acto de Gobierno*, Edit. Porrúa, México, 1975.

- RIVERO, Jean. Derecho Administrativo. Edit. Dalloz. 5ª edición. 1969.
- SANTOFIMIO G., Jaime Orlando. Acto Administrativo Procedimiento, Validez y Eficacia, Edit. UNAM, México, 1988.
- SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, Edit. Porrúa, México, 1992.

LEGISLACION

- **Código Fiscal de la Federación. Edit. Delma. 1994.**
- **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Edit. Porrúa.**
- **Amparo en Revisión 2357/87. Marfa del Carmen Hernández Romero. 6 de enero de 1988. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Unanimidad de votos, Ponente: Mag., Genaro David Gongóra Pimentel. Secretario: Lic. Alberto Pérez Dayan.**

HEMEROGRAFIA

- VALLARTA L., Ignacio. Estudio sobre la constitucionalidad de la facultad Económico-coactiva 1885. Revista de Administración Pública. 1982.
- FRAGA, Gabino. Lecciones de Derecho Administrativo, 1926. Revista de Administración Pública. Número Especial en memoria al Maestro Gabino Fraga Magaña, 1982.
- ORTIZ, Eduardo. Materia y Objeto del Contencioso Administrativo. Revista de Ciencias Jurídicas de España. N° 5, 1965.