



# UNIVERSIDAD PANAMERICANA

## CAMPUS GUADALAJARA

**JUAN CARLOS COVARRUBIAS PALOMERA**

### **UNA TEORÍA DE LAS NULIDADES E INEFICACIAS PARA EL ACTO ADMINISTRATIVO**

Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en  
Derecho con Reconocimiento de Validez  
Oficial de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,  
según acuerdo número 86809 con fecha 13-VIII-86.

Zapopan, Jal., Noviembre de 2005.



59962





# UNIVERSIDAD PANAMERICANA

## CAMPUS GUADALAJARA



UNIVERSIDAD PANAMERICANA  
CAMPUS GUADALAJARA  
BIBLIOTECA

**JUAN CARLOS COVARRUBIAS PALOMERA**

### **UNA TEORÍA DE LAS NULIDADES E INEFICACIAS PARA EL ACTO ADMINISTRATIVO**

Tesis presentada para optar por el título de Licenciado en  
Derecho con Reconocimiento de Validez  
Oficial de Estudios de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN PÚBLICA,  
según acuerdo número 86809 con fecha 13-VIII-86.

Zapopan, Jal., Noviembre de 2005.

CLASIF: TE DER 2005 COV  
ADQUIS: 59,962 41  
FECHA: 17/05/06  
DONATIVO DE \$ 342 COV 2005

299 h.; 27 an.

- 500. Publicado también en forma electrónica en formato PDF a través de World Wide Web
- 502. Tesis (Licenciatura) - Universidad Panamericana Campus Guadalajara, 2005
- 504. Bibliografía: h. 297-299
- 1. Derecho - Tesis y disertaciones académicas - Universidad Panamericana Campus Guadalajara
- 2. Derecho administrativo - Tesis y disertaciones académicas
- 3. Administración Pública - Tesis y disertaciones académicas



ESCUELA DE DERECHO

# UNIVERSIDAD PANAMERICANA

CAMPUS GUADALAJARA

## DICTAMEN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

**C. JUAN CARLOS COVARRUBIAS PALOMERA**

Presente.

En mi calidad de Presidente de la Comisión de Exámenes Profesionales y después de haber analizado el trabajo de titulación en la opción TESIS titulado: **"UNA TEORÍA DE LAS NULIDADES E INEFICACIAS PARA EL ACTO ADMINISTRATIVO"** presentado por usted, le manifiesto que reúne los requisitos a que obligan los reglamentos para ser presentado ante el H. Jurado del Examen Profesional, por lo que deberá entregar ocho ejemplares como parte de su expediente al solicitar el examen.

Atentamente

EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN



**LIC. ALBERTO JOSÉ ALARCÓN MENCHACA**

***C. LIC. ALBERTO JOSÉ ALARCÓN MENCHACA***

***DIRECTOR DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD  
PANAMERICANA, SEDE GUADALAJARA.***

***PRESENTE.-***

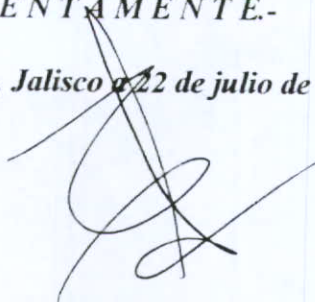
Por medio de la presente, el suscrito DR. JOSÉ DE JESÚS COVARRUBIAS DUEÑAS, hago de su conocimiento que el C. JUAN CARLOS COVARRUBIAS PALOMERA -quien actualmente es egresado de la Escuela de Derecho- ha concluido la elaboración de su tesis denominada: "UNA TEORÍA DE LAS NULIDADES E INEFICACIAS PARA EL ACTO ADMINISTRATIVO", la cual será presentada para la obtención del título de Licenciado en Derecho en esta Universidad.

Así mismo, hago constar que he revisado el fondo de la tesis y la misma cuenta con la calidad requerida para un trabajo de tal indole.

Sin más por el momento quedo a sus apreciables ordenes.

***ATENTAMENTE.-***

***Guadalajara, Jalisco a 22 de julio de 2005.***



***DR. JOSÉ DE JESÚS COVARRUBIAS DUEÑAS.***

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	9
CAPÍTULO I. NOCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.	17
1. Conceptos Básicos que Importan al Acto Administrativo.	17
1.1 <i>La noción de "Estado" y su importancia para el derecho administrativo.</i>	17
1.2 <i>La función administrativa del Estado.</i>	23
1.3 <i>La Administración Pública.</i>	26
1.3.1 <i>Formas de organización de la Administración Pública</i>	27
1.3.2 <i>La centralización administrativa.</i>	29
1.3.2.1 <i>Poderes de la Administración Pública centralizada.</i>	31
1.3.2.2 <i>La Administración Pública Federal Centralizada en México.</i>	35
1.3.3 <i>La descentralización administrativa.</i>	35
1.3.3.1 <i>Tipos o grados de descentralización administrativa.</i>	37
1.3.4 <i>La desconcentración administrativa.</i>	40
1.3.5 <i>Diferencia entre el Poder Ejecutivo y la Administración Pública.</i>	42
1.3.6 <i>Mecanismos que emplea la Administración Pública para afrontar los retos que plantea el devenir histórico.</i>	42
2. Concepto de Acto Administrativo.	48
2.1 <i>La búsqueda y establecimiento de una noción correcta.</i>	48
2.2 <i>Análisis y determinación de los elementos que constituyen la fórmula de la definición del acto administrativo.</i>	86



2.3 <i>Nociones del acto administrativo que aportan los ordenamientos legales vigentes.</i>	97
3. <i>Caracteres, Elementos y Requisitos.</i>	103
3.1 <i>Caracteres del acto administrativo.</i>	104
3.2 <i>Elementos de existencia y requisitos de validez del acto administrativo.</i>	117
3.2.1 <i>Elementos subjetivos.</i>	118
3.2.1.1 <i>Requisitos de validez que debe revestir el sujeto activo del acto administrativo.</i>	122
3.2.2 <i>Elementos objetivos.</i>	128
3.2.2.1 <i>Requisitos de validez que debe revestir el elemento objetivo del acto administrativo.</i>	135
3.3 <i>Elementos formales.</i>	137
3.3.1 <i>Requisitos de validez que debe revestir el elemento formal del acto administrativo.</i>	143
3.4 <i>Otros elementos del acto administrativo.</i>	144
4. <i>Perfeccionamiento y Eficacia del Acto Administrativo.</i>	145
5. <i>Extinción del Acto Administrativo.</i>	157
5.1 <i>Causas de extinción relativas a los sujetos.</i>	162
5.1.1 <i>La revocación del acto administrativo.</i>	162
5.1.2 <i>La anulación del acto administrativo.</i>	165
5.1.3 <i>La renuncia del destinatario.</i>	169
5.1.4 <i>La muerte del destinatario.</i>	170
5.2 <i>Causas de extinción relativas al objeto.</i>	171
5.2.1 <i>El cumplimiento del acto.</i>	171
5.2.2 <i>La desaparición del objeto respecto del que despliega</i>	

<i>efectos el acto.</i>	172
5.2.3 <i>La imposibilidad sobreviviente.</i>	173
5.2.4 <i>La expiración del plazo.</i>	174
5.2.5 <i>El acaecimiento de una condición resolutoria.</i>	174
6. Resumen de la Problemática Planteada en el Primer Capítulo.	175
CAPÍTULO II. DISTINCIÓN Y DIFERENCIAS ENTRE LA TEORÍA CIVIL TRIPARTITA DE LAS NULIDADES Y LA VERDADERA TEORÍA DE LAS INEFICACIAS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.	190
1. Elementos de Existencia y Requisitos de Validez de los Actos Jurídicos Celebrados Entre Particulares.	190
1.1 <i>Elementos de existencia del acto jurídico privado.</i>	191
1.2 <i>Requisitos de validez del acto jurídico privado.</i>	199
2. Teorías que la Doctrina Civil Establece con Respecto de la Ineficacia de los Actos Jurídicos Privados.	203
2.1 <i>Teoría clásica o tripartita de las nulidades e ineficacias de los actos jurídicos privados.</i>	204
2.2 <i>Tesis de Japiot.</i>	209
2.3 <i>Tesis de Piedelievre.</i>	211
2.4 <i>Teoría de Bonnecase.</i>	213
3. Teorías que Adoptan los Códigos Civiles Vigentes.	216
4. La inexistencia, la Nulidad y Otras Formas de Ineficacia que Establecen los Códigos Civiles Vigentes para el Acto	

Jurídico Privado.	221
5. Teoría de las Nulidades e Ineficacias del Acto Administrativo y su Diferencia con Respecto de las Teorías Civilistas.	236
5.1 <i>La inexistencia del acto administrativo.</i>	239
5.2 <i>La nulidad de los actos administrativos.</i>	245
5.3 <i>La anulabilidad de los actos administrativos.</i>	253
5.4 <i>Vicios que producen la nulidad y/o la anulabilidad del acto administrativo.</i>	257
6. Resumen de la Problemática Planteada en el Segundo Capítulo.	267
CONCLUSIONES Y PROPUESTAS PARA MODIFICAR LOS ARTÍCULOS DE LAS LEYES DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO VIGENTES, QUE TIENEN RELACIÓN CON LA TEORÍA DE LAS NULIDADES E INEFICACIAS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.	284
1. Justificación para la Modificación de Nuestras Leyes de Procedimiento Administrativo, Vigentes en el Fuero Federal y en el Fuero Local del Estado de Jalisco.	284
2. Conclusiones.	286
3. Propuesta para la Modificación de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios.	289

BIBLIOGRAFÍA.

297

## INTRODUCCIÓN.

En nuestros días resultaría ocioso convencer a las personas de la gran importancia que cobra el Estado moderno en el orden social de las comunidades políticas, pues aún cuando muchos no entiendan la naturaleza y la noción de ésta entidad, nadie pondría en duda la existencia de ciertas necesidades de carácter general, ni la actividad de un gobierno que busca la satisfacción de las mismas. Quiéñ podría inadvertir la necesidad de mantener en buen estado las calles, las plazas públicas, los monumentos, y/o cualquier otro bien de carácter comunal, o quién podría inadvertir la necesidad de que existan cuerpos policiales que velen por la seguridad de los individuos. Si bien es cierto que la naturaleza híbrida del Estado confunde a quienes no gozan de conocimientos básicos en derecho, en política, en sociología, y en historia, también es cierto que su presencia y su actividad constituyen situaciones tangibles que pueden asimilarse incluso hasta por un niño de cinco años, véase por ejemplo cuando el sujeto que se hace llamar "oficial de tránsito" impone una multa a su papá por "pasarse el alto", o bien, cuando en la caricaturas aparece que el bandido, el ladrón, o el villano, ha sido atrapado y/o encarcelado por aquel que representan el orden y la ley del pueblo.

Con los ejemplos más absurdos y ridículos puede demostrarse que la parte tangible del Estado, es decir, la actividad que desempeña, los bienes que posé, y las personas que lo representan, son elementos que evidentemente resultan importantes para la vida en sociedad, más cuando el ejercicio de las funciones públicas trae como consecuencia una afectación positiva o negativa en los bienes, en los derechos, y/o en los intereses de los individuos. En este sentido, existe una conciencia generalizada que considera a la función administrativa como la más importante de las funciones públicas, no tanto por los fines que representa sino por las consecuencias que provoca, mismas que los gobernados sufrimos día a día en todos y cada uno de los niveles de descentralización política, así como en todos los

ámbitos y materias imaginables, véase por ejemplo a quien le cortan el servicio de energía eléctrica, a quien asaltan en la vía pública, a quien le imponen una multa, a quien le otorgan un pasaporte, un permiso, una licencia, o una concesión, o bien, a quién se le avería el automóvil por transitar en una calle llena de baches.

Dada la importancia que cobra la función administrativa del Estado dentro de la vida cotidiana del gobernado, resulta una evidente necesidad de contar con leyes que permitan el continuo y adecuado ejercicio de la administración pública federal, estatal, y municipal, garanticen al mismo tiempo el goce de los derechos fundamentales del gobernado. Esta dualidad de fines puede parecer contradictoria e incluso de imposible realización, pues para garantizar el ejercicio continuo y eficiente de las potestades públicas atribuidas, es necesario evitar toda clase de obstáculos jurídicos y materiales, mientras que por otro lado, la garantía de los derechos del gobernado exige una restricción a las facultades de la Administración Pública.

Ahora bien, si la solución al problema planteado consistiera simplemente en elegir lo más conveniente para la sociedad, veríamos con frecuencia la creación de leyes orientadas a la protección de los derechos del gobernado, sin embargo de lo anterior, resulta que la restricción de las facultades discrecionales no trae como consecuencia necesaria la garantía de los derechos del administrado, así como la discrecionalidad de las facultades administrativas tampoco trae como consecuencia la eficiencia de la administración pública. Antes al contrario, podría suceder que lo primero obstaculizara el ejercicio de las funciones públicas, y que lo segundo implicara un menoscabo al principio de legalidad, al principio de seguridad jurídica, e incluso al estado de derecho.

Ante la complejidad que presenta una situación de esta índole, podemos advertir el reto tan grande que implica para el Derecho Administrativo Mexicano, la creación de una figura jurídica que cumpla al mismo tiempo con las necesidades de la Administración Pública y con las necesidades del administrado, escenario donde cobra un papel sumamente importante el acto administrativo, figura bajo la cual se

regula el ejercicio de la función administrativa y se garantiza el principio de legalidad con el cual se otorga seguridad jurídica y garantía de audiencia al administrado.

Sin embargo de la probada relevancia del acto administrativo, en el seno de las relaciones jurídicas existentes entre la Administración Pública y el administrado, resulta que el legislador mexicano no ha sido capaz de entender la importancia, la naturaleza, el sentido, ni mucho menos el funcionamiento jurídico de la figura en cuestión, al contrario, resulta que ha sido autor de la copia e imitación de diversas leyes extranjeras, así como ha sido autor de la "mexicanización" de figuras jurídicas que no han surgido del Derecho Administrativo mexicano. A mayor abundamiento procedemos a explicar:

Como una de las ironías que nos ofrece el mundo surrealista mexicano, resulta que nuestros legisladores no siempre son las personas más capacitadas para conocer de los problemas que surgen en la realidad histórica y social de nuestro país, más aún, puede resultar que ni siquiera se encuentran capacitados para desempeñar adecuadamente la función legislativa, lo cual se traduce en un sin número de leyes y preceptos que son contradictorios o incongruentes con la realidad jurídica y social que se intenta regular. Tal es el caso de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, que a propósito del acto administrativo, han destinado respectivamente un capítulo para su regulación, sin conseguir con éxito un ordenamiento que atienda verdaderamente a la naturaleza de la figura que se regula, al contrario, vemos que dichos ordenamientos se encuentran plagados de irregularidades, errores, e imprecisiones, que impiden la aplicación y la interpretación adecuada de los preceptos, confunden a quienes no dominan el tema, y crean una noción equivocada del acto administrativo.

Quizá la explicación a todo este problema la podamos encontrar en la historia de México, pues al igual que otros países surgidos de una conquista o de una colonización, tuvo que enfrentar el reto de autogobernarse sin experiencia, situación

que no pudo sortear de otra forma que adoptando las instituciones, modelos, y figuras, del sistema español tan arraigado en el tiempo.

En el preciso momento de la independencia, no existían juristas nacionales debidamente formados para asumir con éxito el papel de los nuevos legisladores, hubo grandes figuras, españolas por nacimiento y por educación, que siendo mexicanas por convicción, fueron de gran ayuda para asumir los papeles importantes en la conformación del nuevo país, ante éstas circunstancias, no resulta extraño que las nuevas leyes de México fueran una reproducción casi fiel de las leyes españolas. Sin embargo del tiempo transcurrido a partir de la independencia, a la fecha no hemos sido capaces de destacar en muchas ramas del derecho, la doctrina y la jurisprudencia mexicana no alcanzan todavía los niveles de otros países, la mala formación de nuestros juristas impide la creación de una respetada escuela de derecho, y al legislador mexicano, en muchas ocasiones desconocedor de la ciencia jurídica, no le ha quedado de otra que copiar e imitar lo que en otros países ha dado buenos resultados.

Un ejemplo de ello lo encontramos en la explicación que Manuel Borja Soriano hace con respecto a los códigos civiles actuales, en su obra titulada *“Teoría General de las Obligaciones”*, donde señala:

*Es evidente la grande influencia del Código Civil Francés, o sea Código de Napoleón, sobre nuestro Código de 1870, especialmente en la materia de obligaciones. Bajo esta influencia se elaboró el Proyecto de Código Civil Español de 1851, que con sus concordancias, motivos y comentarios publicó don Florencio García Goyena en 1852. Este Proyecto sirvió de base al que para México formó el doctor Justo Sierra por encargo del Presidente Juárez.”<sup>1</sup>*

Ejemplo que resulta de gran relevancia hasta nuestros días, pues el Código de 1870 fue casi reproducido en su totalidad en el Código de 1884, que a su vez sirvió de base para la creación de nuestro Código Civil Federal actual, publicado en 1928 en el Diario Oficial de la Federación, bajo el nombre de *“Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia común y para Toda la República en materia Federal”*.

---

<sup>1</sup> BORJA SORIANO, Manuel, *Teoría General de las Obligaciones*, Editorial Porrúa, 16ª ed. México, 1998, p.16



En el caso del Derecho Administrativo mexicano no encontramos excepción, pues por obvias razones deriva del Derecho Administrativo francés y del Derecho Administrativo español, prueba de ello se encuentra en los respectivos capítulos que nuestras leyes contemplan con respecto a las nulidades de los actos administrativos, como en el caso del Código Fiscal de la Federación y de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Jalisco, que adoptan los supuestos planteados por el Consejo de Estado Francés, así como en el caso de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus municipios, que adoptaron los supuestos planteados por "*Ley española de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (ley 30/1992, de 26 de noviembre)*".

Sin el afán de polemizar sobre la dependencia legislativa que México ha tenido y tiene con respecto de las leyes extranjeras, debemos considerar urgente la conformación de una "escuela mexicana" que conozca amplia y profundamente de las cuestiones que atañen al derecho administrativo, para ello nos sirve de ejemplo la República Argentina, que a pesar de ser un país derivado de la conquista y la colonización española, ha sido cuna de reconocidos administrativistas que han aportado criterios novedosos en la materia.

La necesidad de formar a nuevos juristas especializados en el Derecho Administrativo, se hace más evidente cuando vemos los errores cometidos por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y por la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, en sus respectivos capítulos denominados: "*De la Nulidad y Anulabilidad del Acto Administrativo*" y "*Nulidad y Eficacia de los Actos Administrativos*", donde aparecen numerales, que arbitrariamente, sin sentido lógico jurídico, sin orden sistemático, y sin técnica legislativa, adoptan con "calzador", algunas reglas y requisitos que el Derecho Civil establece con respecto a los contratos civiles, y/o con respecto al acto jurídico privado. Lo anterior resulta inútil e inaceptable para el Derecho Administrativo, pues como bien dice el maestro argentino Agustín Gordillo; la teoría tripartita de las

nulidades del acto jurídico privado; *“no explica ni ordena ninguno de los grandes problemas que preocupan al derecho administrativo: no toma en cuenta... la división de poderes y funciones, la estructura de la administración pública, la naturaleza del órgano y su actividad, etc.; todo esto debe analizarlo y sistematizarlo el derecho administrativo.”*<sup>2</sup>

Así las cosas, debemos empezar por corregir los errores que la doctrina administrativa a establecido con respecto de la figura jurídica en comento, con ello evitaremos que juristas no especializados en la materia apliquen teorías y principios que sólo son aplicables en otras ramas del derecho. Una vez arreglado el problema de raíz, deberemos intentar modificar los errores contenidos en las leyes de procedimiento administrativo, estableciendo con la ayuda de la buena doctrina, una verdadera teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo.

Las consecuencias de hacer caso omiso de esta advertencia, traería aparejada con el tiempo, una conciencia que quizá apruebe en el Derecho Administrativo la aplicación de figuras, preceptos, y teorías de otras ramas del derecho, o en el peor de los casos, podría arraigarse la creencia de que verdaderamente es procedente anular el acto administrativo por vicios del consentimiento en el funcionario público, o peor aún, por vicios del consentimiento en el administrado, quienes en realidad no gozan de libertad de contratación, ni de libertad contractual, en tratándose de las decisiones unilaterales de los órganos de la Administración Pública. A este respecto el maestro argentino Agustín Gordillo comenta: *“Esta ha sido, más de una vez, la actitud de parte de la jurisprudencia;... es también casi intuitivamente, la que adoptan los abogados no especializados en el derecho administrativo: ello se debe a una formación muy detallada en derecho privado, producto de programas de estudio clásicos de las distintas universidades, y a una escasa formación en derecho administrativo.”*<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> GORDILLO, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, T.III. (El acto administrativo), Fundación de Derecho Administrativo, 7ª ed, Buenos Aires, Argentina, 2002. <http://www.gordillo.com/!> Página consultada el 29 de julio de 2003.

<sup>3</sup> *Idem*.

En virtud de lo antes expuesto, pretendemos conseguir a través de la presente investigación lo siguiente:

Controvertir y aclarar varias cuestiones que la doctrina administrativa mexicana y los ordenamientos legales mencionados, han establecido con respecto de la figura jurídica en comento;

Establecer con nuestras conclusiones una guía y orientación para quienes tengan necesidad de estudiar la figura, deban asesorar a las autoridades administrativas con respecto al tema, tengan la obligación de aplicar las leyes de procedimiento administrativo, o se encuentren con la responsabilidad de crear y/o modificar cualquiera de los ordenamientos en vigor aplicables; y

Corregir a través de nuestras aportaciones y propuestas legales, todos aquellos errores cometidos por la doctrina mexicana, así como aquellos cometidos de manera evidente por el legislador mexicano.

Con ello intentaremos hacer una exposición clara y convincente de:

Ciertos conceptos íntimamente relacionados con la naturaleza jurídica y el entorno de las relaciones que regula la figura en comento;

Las características y notas esenciales que deben incluirse como fórmula de la definición correcta del acto administrativo;

Los elementos de existencia, y los requisitos de validez que resultan imprescindibles para el perfeccionamiento, la vigencia, y la eficacia del acto administrativo;

La verdadera teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo; y

Las modificaciones sugeridas a la Ley de Procedimiento Administrativo, y a la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios.

Para lograr lo anterior, nos permitimos emplear diversos métodos de investigación, dentro de los cuales destaca en casi toda la extensión del trabajo el llamado método discursivo, que en lugar de valerse de la conclusión inmediata de

las hipótesis planteadas, va delimitando poco a poco el objeto de estudio. Gran parte de las hipótesis y preguntas que será planteadas y respondidas, se realizarán a través de los métodos; deductivo e inductivo, pero sin lugar a dudas, el que más nos servirá en cuestiones controversiales será el llamado método dialéctico, el cual utilizaremos para confrontar ideas de diversos autores respetados.

Finalmente, intentaremos aportar un sin número de criterios personales que concebimos en relación con los razonamientos, argumentos, y citas que hemos encontrado con respecto al tema, dentro de las cuales las que más destacan son:

Una definición personal de la figura del acto administrativo, la cual desglosamos y explicamos en cada una de sus partes y notas esenciales;

Una exposición detallada acerca del tema de los elementos de existencia, y requisitos de validez del acto administrativo, los cuales distinguimos perfectamente en cuanto a su conformación y relevancia;

El establecimiento de una teoría acerca de las nulidades e ineficacias del acto administrativo, señalando la importancia para que nuestras leyes señalen e utilicen expresamente los términos empleados en la exposición del tema; y

Una propuesta para la modificación de los preceptos vigentes que consideramos inútiles, absurdos, equivocados, ambiguos, y erróneos, intentando acomodar las cosas tal y como las expusimos en el temas de los elementos y requisitos del acto administrativo, y en la teoría administrativa de las nulidades e ineficacias.

## CAPÍTULO I. NOCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

### 1. Conceptos Básicos que Importan al Acto Administrativo.

Para conocer a profundidad cualquier realidad, es necesario acudir al entorno en que se desenvuelve, es necesario desentrañar su naturaleza y/o su esencia, es imprescindible detectar su justificación y su importancia, conocer su causa y su fin, entender cuáles son las consecuencias de su existencia, pero antes de todo, debemos empezar por conocer todas aquellas realidades que tienen una relación directa con el ser, de lo contrario, el objeto de estudio no cobra sentido, se vuelve absurdo o incongruente, todo conocimiento adquirido al respecto se vuelve inútil e insuficiente, al final nos damos cuenta de que no conocimos nada, o en el peor de los casos, obtenemos una falsa apreciación de la realidad estudiada.

En el caso del acto administrativo, es necesario remontarnos primero a diversos conceptos que en conjunto determinan el contexto necesario para comprender su esencia, crean el entorno en el que se desenvuelve y bajo el cual se extingue, en otras palabras, un escenario que da respuesta a las preguntas de ¿porqué existe?, ¿cómo existe? y ¿para qué lo hace?. Nadie puede congraciarse de conocer a plenitud esta figura jurídica, si antes no atiende a todas aquellas realidades coexistentes.

Así las cosas, hemos considerado pertinente dar una exposición breve a cerca de los conceptos que más importancia cobran para el objeto de nuestro estudio.

#### 1.1 La noción de "Estado" y su Importancia para el Derecho Administrativo.

*"El estudio del Derecho Administrativo hace necesario referirse previamente, aunque sea de manera somera, a esa realidad jurídico-político-social denominada Estado, en virtud de que tal disciplina jurídica tiene, entre otros objetivos, el estudio de uno de sus órganos, la Administración Pública, así como de una de sus funciones, que es la*

*administrativa.*"<sup>4</sup> Además de lo anterior, dicha rama del derecho público ha venido formándose de acuerdo a la evolución de las estructuras estatales y de acuerdo a las normas que regulan las relaciones entre la Administración Pública y el administrado.

El Maestro y Catedrático de la Universidad Autónoma de México, Héctor González Uribe, sostiene que:

*El Estado se presenta ante los ojos del investigador como una realidad misteriosa. Sus manifestaciones de poder son evidentes: la policía, el ejército, los tribunales, las aduanas. También lo son sus actividades de servicio: las carreteras, los puentes, los edificios, las obras públicas en general. Sus funcionarios, empleados y servidores pueden ser fácilmente reconocidos. Sus símbolos – el escudo, el himno, la bandera – revelan su identidad tanto a los nacionales del país como a los extranjeros. Y con todo, el ser mismo del Estado parece esconderse detrás de esas apariencias. Se muestra hosco y reacio a ser aprehendido. Puede hablarse, sin duda, del enigma del Estado, como se habla del enigma del hombre.*<sup>5</sup>

Lo anterior sugiere que a pesar de ser el Estado algo tangible y claramente existente, es difícil entender su esencia, pues efectivamente, como lo apuntan estos juristas, nos enfrentamos con un gran problema para explicar y definir dicha realidad, pues no siempre es la misma en toda época y todo lugar, ya que su existencia y concepción depende de las circunstancias sociales, políticas e históricas en que se encuentre inmersa una comunidad, de esta manera, las nociones del Estado han ido variando considerablemente; mientras que en Grecia se le consideraba como un producto de fuerzas de la naturaleza biológica del hombre y de las fuerzas físicas, otros pueblos lo consideraban como un mecanismo artificial creado por la voluntad humana, es decir por un pacto o contrato social que tiene su fundamento en la sociabilidad del hombre, o bien simplemente entendiéndolo como un producto de la corriente denominada "*historicismo*", donde la existencia del Estado tiene lugar en virtud de una creación eventual que se explica con los acontecimientos a que fueron sujetas ciertas comunidades en el transcurso del tiempo.

A este respecto, el jurista Andrés Serra Rojas, nos dice: "*El Estado es un producto social, una obra humana que se integra a lo largo de un proceso histórico,*

<sup>4</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Compendio de Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, 5ª ed., México, 2002, p.25.

<sup>5</sup> GONZÁLEZ URIBE, Héctor, *Teoría Política*, Editorial Porrúa, 12ª ed., México, 1999, p.237.

*pletórico de luchas sociales y de intensa transformación de los grupos...Es necesario, por tanto, la determinación de cuál debe ser la extensión y los modos para concretar y realizar los fines del Estado.”<sup>6</sup>*

Tiene particular importancia el análisis aun breve de esta realidad, no solo en nuestra materia, sino en cualquier otra rama del Derecho, pues el Estado es el sujeto creador del Derecho Positivo en todas sus ramas, salvo el caso del Derecho Constitucional, pues en aun cuando la Constitución Política de un país es derecho normativo o positivo, pues consta en un ordenamiento legal, esta nace y se crea previamente a la existencia de todo Estado, pues es en ese momento, el pueblo independiente quien detenta en teoría el poder (dentro del cual debe considerarse el poder o facultad legislativa), nombra a un órgano denominado Constituyente Originario, al cual faculta e instruye con el mandamiento de elaborar el proyecto de país independiente, desapareciendo inmediatamente al momento de proclamarse la Constitución. En este marco jurídico base y sustento de todas las leyes, no solo se contemplan los derechos fundamentales de todo individuo a ser respetados por la autoridad, sino además se crea la estructura orgánica del sujeto que en lo sucesivo sustituirá al pueblo como ejecutor del poder, con el fin de hacer efectiva la manutención del orden y la paz dentro de una comunidad política. Le damos esta característica de ejecutor al Estado, ya que en realidad dicha sustitución con el pueblo no implica la detentación del poder que a este le corresponde originariamente, pues aun con la existencia del Estado, el poder se conserva a través de la Constitución, de este razonamiento que creamos que el poder que detenta el estado es el poder público, que tiene su diferencia con el poder social, en la medida que el primero para que sea legítimo, debe someterse al orden jurídico creado por el segundo, además de atender al interés general.

No obstante lo anterior, y atendiendo a la época que nos ha tocado vivir, proponemos definir al Estado en sentido *lato*, como una entidad de carácter público, creada por la sociedad y/o el pueblo en la Constitución Política, dotada de

---

<sup>6</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo*, (primer curso), Editorial Porrúa, 17ª ed., México, 1996, p.19

personalidad jurídica propia y de la capacidad para preservar y utilizar adecuadamente el patrimonio social como si fuera propio, para lo cual se le atribuyen facultades diversas y se le imponen múltiples obligaciones, todo en aras del ejercicio de diversas funciones, que contribuyan a la satisfacción del interés general.

El concepto de "*patrimonio social*" aun cuando no ha sido utilizado por ningún autor, y menos en la definición de "Estado", o al menos así lo creemos por desconocer en lo individual, doctrina u obra alguna que propongan dicho elemento, creemos que del estudio realizado encontramos a esta voz como la adecuada para englobar o designar realidades como: los poderes de gobierno (ejecutivo, legislativo y judicial), el bien común, el orden y paz sociales, la seguridad pública, el derecho a una economía sana y justa, el derecho de gozar de los recursos económicos recaudados a través del cobro de las contribuciones, explotación de los recursos naturales y otros bienes, mediante el establecimiento de infraestructura y servicios públicos, el respeto a valores individuales como la justicia y la equidad, o de carácter social como la solidaridad y la subsidiariedad etc., de que es titular originariamente el pueblo o la sociedad.

Sin embargo de lo anterior, cabe señalar que la definición propuesta nos sirve para entender la esencia de este sujeto de Derecho Público, sin embargo no es de gran ayuda para comprender a fondo su esencia en tratándose del Derecho Administrativo, y menos del tema que nos ocupa, ya que el Estado puede variar en sus propiedades esenciales como lo son los fines y objetivos, a los que esta sujeta su actividad dependiendo de la realidad social bajo el cual subsiste, para lo cual consideramos conveniente buscar una definición de "Estado" en *stricto sensu*, para atender a esta entidad estrictamente de acuerdo a la comunidad política y realidad social que nos toca en el caso mexicano. Como ejemplo de lo anterior tenemos que en tratándose de Derecho Económico, o Derecho Constitucional, no podemos decir que se trata de la misma realidad el llamado "Estado Totalitario" con respecto al llamado "Estado Liberal", o muy en boga y en nuestro país el llamado "Neoliberal",



pues en cada caso las normas creadas por el mismo y la constitución bajo la cual se someten, irán en razón del sentir social regulando para éste fines e intervenciones distintas.

A pesar de las múltiples clasificaciones que pudieran sugerirnos diversos autores, sugerimos como definición del Estado en *strictu sensu* y para efectos de esta investigación, el llamado "Estado de Derecho" que el maestro González Uribe define como: *"...una institución que respeta y garantiza los derechos de los ciudadanos mediante la observancia estricta de un orden que desde dentro lo coarta y limita. En el Estado de Derecho se realiza, en verdad, la síntesis dialéctica entre dos posiciones contrarias, y su consiguiente superación: la autonomía y espontaneidad del poder público que crea el Derecho y la sumisión del propio poder al orden jurídico constituido."*<sup>7</sup>

Las posiciones contrarias a que se refiere González Uribe en realidad no lo son, ya que no existe espontaneidad y autonomía del poder, pues necesariamente se requiere para la existencia de este una voluntad legítima que lo ejerza, la cual en todo Estado democrático se trata de la voluntad del pueblo creador, quien a su vez plasma su poder en un ordenamiento legal que da vida al Estado, con el fin de que lo sustituya en el ejercicio del poder de acuerdo a los intereses sociales, de ahí que el poder no sea autónomo sino dependiente de los intereses de su detentador originario, y en la medida de esta dependencia o requisito *sine cuan non* puede ejercerse el mismo, el Estado debe someterse al orden jurídico constituido, el cual tiene su origen en la voluntad del pueblo (la Constitución), detentadora derivada o secundaria del poder.

De los argumentos esgrimidos surge la necesidad de explicar otros dos conceptos que sirven para comprender mejor la existencia y función del Estado, como los son el poder y la autoridad, los cuales son tomados como sinónimos o bien confundidos por muchos autores, a este respecto tenemos que decir que el poder es

---

<sup>7</sup> GONZÁLEZ URIBE, Héctor, *Op.cit.*, p.251.

una realidad que impera de hecho (y en el caso del poder público, de derecho) y que se traduce en la fuerza o la facultad para imponer la voluntad propia sobre otros, en tanto que la autoridad es la legitimación que tiene un sujeto para obligar a otros en virtud del poder conferido, es decir, para ejercer el poder.

El jurista Andrés Serra Rojas citando a T. Fernández Miranda nos dice que: *“el poder es aquella condición de superioridad capaz de producir el fenómeno social de la obediencia; poder es capacidad de hacerse obedecer, en tanto que poseer autoridad quiere expresar tener título legítimo, tener derecho a exigir esa obediencia”*.

Cualquiera puede tener poder si se entiende este como una fuerza física para someter a otro, pero no cualquiera puede ejercerla, de esta manera la sociedad se asegura que exista un sujeto mucho más fuerte que cualquier otro individuo, que no permita el ejercicio del poder por cualquiera o individualmente, sino de manera colectiva, de tal manera que no se lesionen derechos y se tienda a un bien común necesario. De esta manera se faculta al Estado para que vele por lo anterior, atribuyéndole a través de la ley, un poder público legítimo, y con ello la investidura de autoridad.

Volviendo a nuestro concepto del Estado, tenemos que decir que la definición de González Uribe, la cual atribuye acertadamente a la realidad definida (Estado de Derecho) la característica de sumisión al orden jurídico, en el sentido de que tanto la autoridad como el gobernado están obligados a respetar las leyes y ordenamientos legales establecidos, debemos atender a una característica adicional que se refiere al compromiso que adquiere el Estado para buscar y encontrar soluciones justas a los problemas surgidos en la realidad histórica, esta característica la explica Andrés Serra Rojas citando a José Gazcón y Marín diciendo que: *“El Estado de Derecho sometido al orden jurídico, asume la responsabilidad de los problemas sociales y se preocupa en todos sus actos por proteger el interés general por medio de actos*

*administrativos o decisiones ejecutorias que emanan unilateralmente de su propia potestad pública...”*<sup>8</sup>

## **1.2 La función administrativa del Estado.**

Como bien lo dijimos, las comunidades políticas modernas, organizadas a través de un orden jurídico, constituyen al Estado como un sujeto de Derecho Público, dotándolo de ciertos poderes y facultades para realizar todas aquellas tareas y actividades que tienden a la satisfacción de las necesidades sociales, ello quiere decir, que no obstante el otorgamiento de un poder soberano, que se manifiesta al interior de sus límites geopolíticos y/o al exterior de los mismos con respecto a otros países, el Estado es y debe ser un fiel servidor de la comunidad política creadora, e incluso en algunos aspectos, también de la comunidad política internacional.

En cuanto a la justificación social y al fundamento jurídico del Estado, el jurista argentino Rafael Bielsa nos dice: *“Las funciones del Estado son las de la sociedad (seguridad, justicia, bienestar en el orden económico y cultural); pero la sociedad sin el Estado no podrá garantizar esas funciones. En consecuencia, el Estado no tiene funciones distintas de aquellas que interesan a la sociedad, sino que son las de la sociedad misma; los fines del Estado son los fines de la sociedad y los de ésta son los fines comunes de las personas que la forman.”*<sup>9</sup>

Atendiendo a la naturaleza de cada uno de los fines sociales, el orden jurídico nacional impone al Estado la obligación de realizar ciertas funciones públicas, que han sido clasificadas por la doctrina en tres grandes rubros: la función legislativa, la función administrativa o ejecutiva, y la función judicial, las cuales, tienen por objeto la implantación de los medios necesarios para la consecución del bien común.

---

<sup>8</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p.238, *Apud.* GAZCÓN Y MARÍN, José, *Derecho Administrativo*, T.I., Madrid, 1995, p.30. y ss. FIORINI, Bartolomé A. *Teoría Jurídica del acto Administrativo*, Buenos Aires, pp. 11 y 55.

<sup>9</sup> FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Derecho Administrativo*, p.76., *Apud.* BIELSA, Rafael, *Derecho Administrativo*, T.I, Depalma, Editor, Buenos Aires, 1955, p.151.

Sin embargo de lo anterior, lo interesante en el presente trabajo es la función administrativa, ya que de ella emanan todos los actos de la administración, dentro de los cuales se considera al acto administrativo.

Para poder explicar éste concepto -al igual que cualquier otro que se refiera a una realidad compleja- la doctrina se ha valido de un sin número de métodos o criterios, que supuestamente atienden a la esencia de las partes que lo componen, o bien, al sentido de su existencia, sin embargo, la gran mayoría de los criterios establecidos, se quedan cortos en la definición, o bien, se extralimitan a materias o circunstancias propias de otras realidades. Uno de los criterios más comunes es el llamado criterio orgánico, el cual atendiendo a la naturaleza del sujeto activo, le atribuye una naturaleza a la función que éste desempeña, lo que a simple apreciación debe parecer inadecuado, pues no obstante la naturaleza de los órganos estatales, en la práctica resulta que éstos pueden desempeñar múltiples funciones con naturalezas diferentes a la suya. Tenemos el ejemplo del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial de la Federación, que desempeña actos y funciones de carácter administrativo, o bien, el ejemplo de órganos pertenecientes al ejecutivo, que gozan de la potestad reglamentaria para realizar actos o funciones de carácter legislativo.

Atendiendo al llamado criterio orgánico han surgido un sin número de definiciones poco útiles para explicar y otorgar un conocimiento acertado con respecto de la función administrativa, tal es el caso de las siguientes:

*... "la actividad práctica que el Estado desarrolla para cuidar de inmediato los intereses públicos que asume en los fines propios" (Zanobini); o "una de las funciones del Estado que tiene por objeto la satisfacción de las necesidades colectivas de manera directa e inmediata" (D' Alessio); o "una de las funciones del Estado que tiene por objeto la satisfacción directa e inmediata de las necesidades colectivas por actos concretos, dentro del orden jurídico y de acuerdo con los fines de la ley" (Basavilbaso); o como "la actividad que tiende a la satisfacción inmediata de las necesidades del grupo social y de los individuos que la integran" (Marienhoff).<sup>10</sup>*

---

<sup>10</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Compendio de Derecho Administrativo*, Apud. Varios Autores, *Op.cit.*, pp.34 y 35.

Delgadillo y Lucero, proponen identificar a la función administrativa, a partir del estudio y análisis de las características que la hacen diferente a las otras funciones, criterio que a nuestro parecer es el más acertado, no solo en este caso sino en cualquier otro donde se quieran definir realidades afines o semejantes. Así, estos juristas nos proponen como características propias de la función administrativa la concreción, inmediatez, continuidad y espontaneidad, mismas que explican en los siguientes términos:

*La **concreción** de la función administrativa se contrapone con la legislativa, ya que en ésta los actos que produce son de carácter general y abstracto; es decir, la creación de actos regla. En cambio, aquella función se caracteriza porque el acto administrativo es concreto, ya que atiende a casos particulares y determinados a través de actos jurídicos o de operaciones materiales.*

*La **inmediatez** se contrapone a la función legislativa, toda vez que ésta procura la ejecución, en primer grado, de las normas constitucionales; en cambio, en la función administrativa, al igual que la jurisdiccional, la ejecución inmediata es de las leyes, y de manera mediata, o en segundo grado, de la Constitución.”; “... a través de ella ...” - refiriéndose a la inmediatez de la función administrativa- “...se procura la pronta e inmediata consecución de los fines estatales, cuestión que no se da en la legislativa, porque ella tiende a limitar o condicionar la conducta de las personas, y tampoco se presenta en la jurisdiccional, ya que a través de ésta el Estado procura que la voluntad legislativa sea observada, lo que da por resultado que las necesidades públicas se realicen de manera mediata.*

*La **continuidad** de la función administrativa consiste en que ésta se realiza de una manera permanente o ininterrumpida, lo cual no se da ni en la legislativa ni en la jurisdiccional, que se llevan de manera aislada y esporádica.*

*La **espontaneidad** distingue a la función administrativa de la jurisdiccional, en tanto que ésta necesita de petición del interesado, ya que el juzgador no puede actuar de oficio para tramitar un proceso; en cambio, en la administrativa actúa sin necesidad de que se lo pida la parte interesada, puesto que lo hace por iniciativa espontánea de los órganos administrativos.*

*Lo anterior obedece al hecho de que la función jurisdiccional supone la controversia o la incertidumbre, respecto de ciertos hechos o intereses, que requiere de la petición del interesado; en cambio, la administración presupone la existencia de normas a las cuales se va a dar eficacia mediante su ejecución, a fin de satisfacer el interés público.<sup>11</sup>*

Sin embargo de la descripción y el desglose de caracteres o características consideradas para definir lo que es la función administrativa del Estado, no hemos encontrado en la doctrina un consenso a cerca de lo que debe entenderse bajo éste concepto, lo único rescatable para los estudiosos de la materia, es que todos los juristas coinciden en que la función administrativa del Estado debe ser realizada a

<sup>11</sup> *Ibidem*, pp.35 y 36.

través de los órganos pertenecientes a la estructura del Ejecutivo conocida como la Administración Pública, de la cual emana la figura del acto administrativo.

### **1.3 La Administración Pública.**

Como bien han expresado diversos autores, y así lo contemplan las definiciones de distintos diccionarios, el término de "administración" puede ser entendido como una actividad, o bien en un sentido subjetivo, como un órgano o sujeto que realiza funciones o tareas de administración. La ambigüedad de este término ha causado en la doctrina, la concepción de diversas corrientes o criterios para clasificar y definir a la Administración Pública, de los cuales destacan el criterio que le atribuye a la administración un carácter objetivo, y el criterio subjetivo.

Los que defienden el criterio objetivo se remontan a la raíz etimológica de la palabra, dando la idea que administración implica una prestación de servicios, definiendo a la misma como una actividad continua y concreta que el Estado realiza por conducto de ciertos órganos encomendados a dicha tarea, con el fin de atender los intereses sociales o satisfacer las necesidades generales. Sin embargo, ésta concepción no es muy acertada, pues fácilmente podría confundirse o equipararse al concepto de la función administrativa del Estado.

Desde el punto de vista del criterio objetivo, no es importante mencionar ni mucho menos identificar el órgano o sujeto que desempeña tal actividad, pues si la Administración Pública solo es vista como una tarea, la misma puede ser realizada por diversos órganos que pertenezcan a cualquiera de los tres poderes del Estado.

Consideramos que éste criterio y su definición no proporcionan una idea completa de lo que es la Administración Pública, pues éste concepto no puede analizarse desde el punto de vista del derecho administrativo únicamente bajo una de sus perspectivas, máxime si esta realidad constituye para esta rama del derecho uno de los elementos esenciales del acto administrativo, es decir, el sujeto o autoridad que lo emite.

En la otra vertiente los seguidores del criterio subjetivo definen a la Administración Pública como un conjunto de órganos del Poder Ejecutivo, conformados y ordenados jerárquicamente dentro de un ámbito de competencias y facultades.

Este criterio no solo es necesario para entender cual es la naturaleza del elemento "sujeto activo" que da vida al acto administrativo, el cual debemos distinguir, pues nadie puede negar que la Administración Pública no es el único elemento subjetivo que interviene en la creación y emisión del acto administrativo, ya que innegablemente participa un sujeto pasivo llamado "gobernado", quien presenta una situación jurídica o de hecho que da lugar a la aplicación concreta de una norma jurídica de carácter administrativo, sino también para excluir a todos aquellos órganos que perteneciendo a los Poderes Legislativo y Judicial que también desempeñan tareas de administración, mismas que por tratarse de actividades emanadas de órganos del Estado, tiene el carácter de públicas. Debido a la ambigüedad del término y para poder detectar a cual realidad del concepto nos referimos, escribiremos con la primera letra en mayúscula, la acepción que se refiere al sujeto, en tanto que la administración pública escrita con minúsculas, debe entenderse como una actividad, equiparándose al concepto de la función administrativa del Estado.

Para efectos de este trabajo trataremos brevemente a la Administración Pública, llamada también por Delgadillo y Lucero como "*Administración estática*", a diferencia de la administración pública o "*administración dinámica*", como la han llamado estos tratadistas del derecho administrativo.

### **1.3.1 Formas de organización de la Administración Pública.**

En el ejercicio de la función administrativa, misma que el Estado realiza al igual que otras funciones (legislativa y judicial), para conseguir los fines que la sociedad le ha impuesto, requiere organizar los recursos humanos y materiales que están a su alcance, a fin de emplearlos con la mayor eficiencia posible.

Atendiendo al término "eficiencia", mismo que significa conseguir el mayor provecho o beneficio posible a través de emplear el menor esfuerzo, los doctrinistas han establecido distintos criterios de eficiencia para establecer la forma de organizar la Administración Pública.

Al hablar de la estructura y organización del Estado debemos partir del Artículo 40 constitucional, que establece la existencia de tres poderes, de los cuales el que nos incumbe es el poder Ejecutivo, el cual presenta una organización autónoma e independiente de las de otros poderes, con características particulares, de acuerdo con las necesidades que le plantea el ejercicio de la función administrativa.

La organización de la Administración Pública está integrada por una serie de elementos que interactúan en un sistema de atribuciones y competencias, que establecen los parámetros de actuación de los órganos administrativos en base a la materia, al grado, territorio y/o cuantía del asunto, con el objeto de que sus funciones no interfieran entre sí y frente a los terceros que se benefician del servicio prestado.

Sin embargo de lo anterior, la Administración Pública no solo se organiza como ya dijimos, en base a la eficiencia de los recursos, o a la materia, grado, territorio o cuantía a la que obedecen los sistemas de atribuciones y competencias de los órganos administrativos, pues otro elemento importante lo constituye el sistema de responsabilidades de los servidores públicos que materialmente dirigen y realizan la actuación de los órganos de la Administración Pública, lo que permite organizar sus actividades de acuerdo con la importancia y complejidad de los servicios que se prestan, así como a la habilidad y preparación de las personas que tienen a su cargo la función administrativa.

Además de los criterios de organización antes planteados, los administrativistas han atendido básicamente a las necesidades y fines de la Administración, así como a diversas consideraciones políticas y técnicas, que se traducen en la independencia y especialización de los órganos administrativos, para establecer tradicionalmente tres formas de organización administrativa: la centralización, la desconcentración y la



descentralización, que lejos de excluirse unas con otras se complementan y coexisten en el ejercicio de la función administrativa del Estado.

*“Las dos primeras han dado lugar a considerar la administración directa del Estado, integrada por órganos “jerárquicamente ordenados”, y la tercera ha sido considerada una forma de administración indirecta, compuesta por personas públicas diferentes del Estado, pero con carácter estatal.”<sup>12</sup>*

*En la actualidad la centralización se presenta como una forma de organización o tendencia organizativa aprovechable por el Estado tanto en el ámbito político como en el administrativo; en el primer caso propicia la unidad del derecho, de la norma jurídica, y sirve para estructurar al Estado unitario o centralista. En el plano administrativo la centralización promueve la uniformidad en la aplicación de las leyes y en la prestación de los servicios, y orienta la organización de la administración pública centralizada.*

*Cuando se dice centralizar se habla de reunir la decisión de las actividades del Estado, de la administración pública o de cualquier otra organización en su centro.<sup>13</sup>*

*“En cuanto a la desconcentración, algunos tratadistas no la consideran una forma de organización administrativa, sino como una técnica de transferencia de competencias, ya que la misma puede darse en cualquiera de los sistemas de organización administrativa: centralizada o descentralizada, con lo cual coincidimos, pero para efectos didácticos la estudiaremos como otra forma de organización administrativa.”<sup>14</sup>*

### **1.3.2 La centralización administrativa.**

La centralización como forma de organizar a la Administración Pública, implica la conformación de varios órganos que se agrupan bajo un poder de dirección y decisión, este poder que constituye el centro de todas las actividades que desempeña la Administración, se denomina también como “poder jerárquico”, y establece un vínculo de mando y obediencia entre el órgano máximo de la Administración y los órganos inferiores.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p.91.

<sup>13</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.19.

<sup>14</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 91.

En la centralización administrativa, todas las facultades otorgadas a la Administración Pública como lo es el poder público de decisión, la coacción y la facultad de designar agentes y funcionarios, se depositan en la figura del titular del máximo órgano. Esto permite la unidad en la gestión de los servicios y la uniformidad en la ejecución de las leyes.

La jerarquía o poder jerárquico toma un papel muy importante en esta forma de organización administrativa, ya que todos los órganos de la administración centralizada se coordinan en niveles que marcan una línea vertical entre el órgano máximo, los órganos intermedios y los órganos inferiores, sin dejar de lado la línea horizontal que marca entre órganos del mismo grado.

Estos niveles o líneas que establece el sistema jerárquico de la organización administrativa centralizada, permiten el funcionamiento de los órganos a través de la distribución de competencias, aunque por lo general los órganos periféricos o desconcentrados, en ocasiones llamados "dependencias" o "delegaciones", carecen de la facultad de decisión, poder que se reservan los órganos centrales para resolver los asuntos administrativos. En el caso de excepción, cuando los órganos periféricos son los que resuelven, el titular del órgano central, como superior en la estructura jerárquica, se reserva la facultad de revisar los actos del inferior, y en su caso está facultado para revocar sus resoluciones.

*"En este contexto, se entiende por jerarquía el vínculo jurídico que relaciona entre sí tanto a los órganos como a los funcionarios, por medio de poderes de subordinación encaminados a lograr unidad y coherencia en la actividad administrativa."*<sup>15</sup>

Los connotados tratadistas de derecho administrativo Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero citando a Jorge Olivera Toro nos dicen que la centralización como forma de organización de la Administración Pública se define como "...la estructura

---

<sup>15</sup> FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Op.cit.*, p.20.

*en la cual el conjunto de órganos administrativos de un país están enlazados bajo la dirección de un órgano central único y encuentran su apoyo en el principio de la diversidad de funciones, pero dentro de un orden o relación en el que el impulso y la dirección la llevan los centros superiores o directivos, y la ejecución los subordinados o inferiores".*<sup>16</sup>

Así mismo la definen como *"el cúmulo de facultades de dirección y decisión asignados a órganos situados en la cúspide de la relación jerárquica. Los órganos que integran esta forma de organización carecen de personalidad jurídica y patrimonio propio, y que, por ello, actúan ejerciendo la personalidad del Estado y aplicando sus recursos económicos, los cuales les son asignados vía presupuesto."*<sup>17</sup>

### 1.3.2.1 Poderes de la Administración Pública centralizada.

*En la centralización administrativa, la máxima autoridad central está dotada de una amplia potestad sobre sus subalternos, que le permite designarlos, mandarlos, organizarlos, supervisarlos, disciplinarlos y removerlos, conforme a un esquema de relación jerárquica que le es característico, mediante el ejercicio de los poderes de nombramiento, de mando, de decisión, de vigilancia, de disciplina y de revisión, así como del poder para la resolución de conflictos de competencia.*<sup>18</sup>

Como bien lo apunta el jurista mexicano Jorge Fernández Ruiz, existen diversos poderes que le son propios al órgano central y máximo de la Administración Pública, el cual se encuentra a cargo del Presidente de la República en virtud del carácter de Jefe de Gobierno que le atribuye nuestra Constitución Política mexicana, facultades que analizaremos someramente a continuación:

**Poder de nombramiento:** En el caso mexicano el Presidente de la República tiene la facultad de nombrar a los titulares de los órganos que llevan a cabo la administración pública centralizada, aun cuando en algunos casos se requiere la ratificación o aprobación del Senado de la República, como es el caso del procurador general de la república.

<sup>16</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.92., *Apud.* OLIVERA TORO, Jorge, *Manual de Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, p.69.

<sup>17</sup> *Idem.*

<sup>18</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.20.

Este poder de nombramiento no tiene mayores límites que los que fijan la propia Constitución, y las respectivas leyes orgánicas. En virtud de este poder de nombramiento se crea una relación jurídica de superioridad jerárquica del presidente hacia los funcionarios o delegados que éste designa, situación que se ve sustentada con el Poder de Remoción que algunos autores no lo consideran, pero que va implícito en la facultad de nombrar, pero sin lugar a dudas constituye un poder distinto y diferente del otro por el simple hecho de que cada uno se ejerce en distintos momentos, distintas etapas, y con respecto a diversos actos.

**Poder de mando:** Esta facultad del órgano central se refiere al poder que tiene para dirigir e impulsar por medio de las órdenes e instrucciones, las funciones de los órganos inferiores y subordinados.

Este poder hace que surja en los órganos subordinados el deber de obediencia, situación que ha dado lugar a numerosas discusiones en el sentido de si esta obediencia debe ser absoluta o tiene sus límites, a lo que deberíamos contestar que en un sentido puro del derecho y la justicia, la obediencia debe estar supeditada a la legalidad de los actos que se ordenan ejecutar, esto es que no debe darse curso a una orden que traiga aparejada la violación de una ley, aunque si esta interrogante se analiza desde el punto de vista de la no interferencia de la función administrativa del Estado, la apreciación sería que el subordinado siempre debe obediencia al superior, puesto que si se dejara abierta la posibilidad de discernimiento o discrecionalidad por parte del órgano inferior para determinar qué órdenes seguir y cuales ignorar, se le estaría dotando a los órganos inferiores de la Administración Pública de un poder de juicio o revisión que traería aparejado necesariamente la facultad de revocar decisiones y mandatos del órgano superior, lo que sin lugar a dudas rompería con toda unidad, coordinación y poder jerárquico con las cuales se caracteriza la centralización administrativa.

Sin embargo de lo anterior, en un sistema como el nuestro, donde gobierna la impunidad con respecto a ciertas personas que detentan el poder, esta disyuntiva

que se presenta ante el funcionario público subordinado, supone decidir si acata órdenes que lesionan el orden jurídico establecido, y con ello pueda incurrir junto con el superior en una conducta ilícita y penada por la ley, o preferir apegarse al marco legal y Constitucional, arriesgándose al cese de su nombramiento.

### **Poder de decisión:**

*Gracias al poder de decisión, el superior puede optar entre varias alternativas de resolución y adoptar la que a su juicio se más conveniente, la que habrá de ser acatada por el inferior porque el poder de decisión, como explica el jurista nayarita Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez: "Es la facultad que tienen los órganos superiores para la emisión de los actos administrativos, reservando a los inferiores la realización de los trámites necesarios hasta dejarlos en estado de resolución".<sup>19</sup>*

**Poder de vigilancia:** La facultad que tiene el superior para supervisar la correcta aplicación de las leyes y reglamentos por parte de sus órganos subordinados, le permite en algún momento dado establecer las responsabilidades y sanciones administrativas, civiles o penales en que incurran los inferiores.

Este poder se ejerce mediante las visitas, inspecciones, investigaciones, supervisiones, auditorias, rendición de cuentas e informes, elaboración de estados contables y presupéstaes.

**Poder disciplinario:** *"...el poder disciplinario se apoya en el poder de vigilancia y de revisión, en esencia, es la facultad conferida al titular del órgano superior de reprimir o sancionar administrativamente a sus subordinados por las acciones u omisiones realizadas indebida o irregularmente, en perjuicio de la administración pública, de los particulares o de ambos."*<sup>20</sup>

Esta facultad sancionadora que tiene el superior jerárquico para asegurarse el correcto ejercicio de la administración pública por parte de sus subordinados se limita única y exclusivamente a la responsabilidad administrativa, de tal manera que las medidas que surgen de este poder pueden oscilar entre la amonestación verbal, la

<sup>19</sup> *Ibidem*, p.21, *Apud*. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *Elementos de Derecho Administrativo*, Limusa, México, p.82.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p.22.

nota mala en el expediente, el apercibimiento, la privación del ascenso en el escalafón, la suspensión del cargo, o el cese definitivo.

Lo anterior no perjudica al derecho y la obligación que tiene el superior o en su caso el interesado, para poder ejercer las acciones civiles o penales correspondientes.

#### **Poder de revisión:**

*El poder de revisión se puede explicar como la facultad, atribuida al titular del órgano superior para revisar la actuación del inferior y, de considerarlo pertinente, suspender, modificar, anular o confirmar sus actos o resoluciones, sin que ello signifique sustitución del superior en el desempeño de las tareas del inferior sino sólo revisar el acto o resolución de este último, de oficio o a petición de parte, para su confirmación o modificación y, en este último caso, compeler al inferior a someterse al cumplimiento de las disposiciones legales.<sup>21</sup>*

**Poder para la resolución de conflictos de competencia:** Esta facultad y/o posibilidad que el órgano central tiene, para la disolución de conflictos suscitados por los complejos sistemas de distribución de competencias, sobre todo en tratándose de órganos que guardan un mismo nivel dentro de la estructura jerárquica, se encuentra previsto en el Artículo 24 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, mismo que a la letra dice:

*“En casos extraordinarios o cuando exista duda sobre la competencia de alguna Secretaría de Estado o Departamento Administrativo para conocer de un asunto determinado, el Presidente de la República resolverá, por conducto de la Secretaría de Gobernación, a qué dependencia corresponde el despacho del mismo.”*

#### **1.3.2.2 La Administración Pública Federal Centralizada en México.**

En nuestro país la Administración Pública Federal centralizada se encuentra bajo la responsabilidad y dirección del Presidente de la República, conformada por “*La Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos*

---

<sup>21</sup> *Ibidem*, p.23.

*Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal...*” (Artículo 1º de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

### 1.3.3 La descentralización administrativa.

Esta forma de organización de la Administración Pública es también llamada como “paraestatal”, ello en virtud de que la administración pública no se lleva propiamente por los órganos del Estado sino a través de personas jurídicas diferentes a éste, pero que al ser creadas por el órgano máximo de la Administración Pública o en su caso por el Congreso de la Unión, para ejecutar ciertas tareas administrativas del Estado, gozan del carácter de públicas o estatales, en palabras de Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero: *“esta forma de organización administrativa tiene lugar cuando se confía la realización de algunas actividades administrativas a organismos personificados, desvinculados en mayor o menor grado de la administración pública Centralizada.”*<sup>22</sup>

A este respecto Fernández Ruiz apunta: *“...la descentralización administrativa es una tendencia organizativa de la administración pública, conforme a la cual se confiere personalidad jurídica propia a ciertos entes a los que se les otorga autonomía orgánica relativa, respecto del órgano central, para encargarles actividades administrativas.”*<sup>23</sup>

Algunos tratadistas confunden el término de la descentralización con el de la desconcentración, ello en virtud de que han entendido ambas formas de organización como un sistema de transferencia de funciones, facultades, actividades y recursos, lo que desde una perspectiva no jurídica cualquiera diría que es cierto, ello en virtud de que la descentralización implica desincorporar ciertas facultades de los órganos centrales, para asignárselas a un ente que se encuentra desvinculado de la administración pública centralizada, y que esta fuera de todo orden jerárquico al formar parte de la administración pública paraestatal, cuando la desconcentración

---

<sup>22</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel. *Op.cit.*, p.92.

<sup>23</sup> FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge., *Op.cit.*, p.36.

implica también una transmisión de facultades propias de un órgano centralizado, para atribuir las o delegarlas a otro órgano centralizado de menor jerarquía, pero que pertenece a la administración pública centralizada.

Ante esta perspectiva cualquiera con una visión no jurídica ni técnica diría que se trata de lo mismo, cuando en realidad la verdadera transmisión de facultades solo puede darse en la desconcentración, donde un órgano que goza de ciertas facultades puede delegarlas a cualquier órgano inferior subordinado, dentro de una estructura jerárquica de la cual sean parte el órgano transmisor y el órgano delegado.

Por otra parte la descentralización administrativa consiste en la desincorporación o renuncia de ciertas facultades, para atribuírselas a un ente que goza de personalidad jurídica propia y patrimonio propio, y que por ende se encuentra desvinculado de la estructura jerárquica conformada para la administración pública centralizada. *“Dicho en otras palabras, desde el punto de vista jurídico descentralizar implica la creación de un nuevo centro de imputación, al cual se le asignan las facultades que fueron sacadas de un centro anterior; desconcentrar, por su parte, implica evitar la concentración de facultades, sin que necesariamente implique la creación de un nuevo centro de imputación.”*<sup>24</sup>

De lo anterior podemos deducir que para que haya descentralización administrativa se requiere de los siguientes elementos:

La creación de un ente o persona jurídica, a través de una ley o decreto que expida el Congreso de la Unión, o mediante decreto expedido por el titular del poder Ejecutivo federal. (Artículo 45 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

Que a este ente se le haya otorgado personalidad jurídica diferente a la del Estado, evitando con ello una dependencia directa con los órganos de la administración pública centralizada para la toma de decisiones.

---

<sup>24</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.93.



El otorgamiento de un patrimonio propio que permita su manejo y aplicación de acuerdo con los fines para los cuales fue creado, evitando con ello el desvío de recursos por parte de los órganos de la administración pública centralizada.

La realización de actividades reservadas exclusivamente al Estado, señaladas como estratégicas, o que no estando reservadas sean consideradas como prioritarias por su importancia para el orden económico nacional. Dentro de estas actividades puede contemplarse la prestación de servicios públicos, o de obtención y/o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social.

Sin embargo de lo anterior, y de la autonomía que suponen las características apuntadas, debe existir un control por parte del órgano central, mediante la integración que se haga del ente paraestatal, en alguno de los sectores a cargo de una secretaría o dependencia.

### **1.3.3.1 Tipos o grados de descentralización administrativa.**

La descentralización como forma de organización de la Administración Pública, tiene su razón de ser en la existencia de ciertas necesidades técnicas, administrativas, financieras o jurídicas, que solo pueden ser satisfechas a través de la realización de actividades muy especializadas, mismas que no pueden ejecutarse a través de los órganos centrales, sea porque para ello se necesitaría una capacitación o reclutamiento especial de los funcionarios públicos que los conforman, lo cual elevaría el costo del servicio público, o bien porque la burocracia que se presenta en la estructura centralizada, impide la toma de decisiones con la celeridad o eficiencia, que los asuntos de la administración pública descentralizada requieren, motivo por el cual se requiere de la creación de entidades jurídicamente personificadas, dotadas de un patrimonio propio, que se afecte a la consecución de fines específicos.

Sin embargo de lo anterior, y para que este tipo de organización resulte en una administración pública eficiente, se emplean ciertos criterios o directrices de distribución o sectorización de los recursos, bajo los cuales se decide ¿cuándo?, ¿cómo? y ¿para qué? se crean los entes descentralizados, solo así se puede

asegurar que las instituciones funcionen verdaderamente como satisfactores de necesidades y prestadores de una parte muy especializada del servicio público del Estado.

Algunos autores como el connotado jurista Gabino Fraga consideran que la descentralización puede establecerse bajo los siguientes criterios: por región, por servicio y por colaboración, "*León Duguit se refiere a la descentralización administrativa regional, la funcionalista, la patrimonial y la concesionada; Serra Rojas, al igual que André Buttgenbach, admite dos formas: la territorial o regional y la descentralización por servicio...*"<sup>25</sup>, debido a la importancia que estos criterios conllevan para el comprensión de esta forma de organización administrativa, a continuación mencionaremos brevemente lo que implican aquellos que consideramos como los más importantes:

**Descentralización administrativa por región:** "*La descentralización por región consiste en el establecimiento de una organización administrativa destinada a manejar los intereses colectivos que corresponden a la población radicada en una determinada circunscripción territorial.*"<sup>26</sup>

*Para el maestro Gabino Fraga, la descentralización administrativa por región consiste en la instauración de una estructura administrativa que se encarga de atender los intereses comunitarios de una población específica.*

*Según la doctrina, la descentralización administrativa por región es lo mismo que la descentralización administrativa territorial, que André Buttgenbach hace consistir en confiar a las autoridades públicas regionales o locales, autónomas respecto del poder central, la administración de un conjunto de intereses regionales o locales, reconociéndoles el derecho de crear a este respecto, los servicios que juzguen necesarios.*<sup>27</sup>

**Descentralización administrativa por servicio:** "*La personificación de los servicios públicos en Francia dio origen a este tipo de descentralización administrativa, lo cual quiere decir que la prestación de algunos servicios públicos se*

<sup>25</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.36.

<sup>26</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 94, *Apud.* FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, 1984, p. 210.

<sup>27</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.36.

realizó mediante la creación de una persona jurídica de derecho público...caracterizada por tener autonomía jurídica, financiera y técnica.”<sup>28</sup>

En otras palabras, los servicios públicos que el Estado debe prestar, en virtud de las obligaciones que la han sido impuestas en la Constitución, o que se consideran como básicas para la subsistencia y desarrollo de la sociedad, constituyen una situación importante a considerar, ya que debido al grado de especialización de dichas prestaciones, la Administración Pública Federal, organizada centralmente, se ve impedida para brindar servicios con calidad, y que efectivamente satisfagan necesidades concretas de carácter general, motivo por el cual se crean ciertas personas jurídicas o instituciones que cuentan con los recursos técnicos, tecnológicos, económicos, financieros, materiales y humanos, necesarios para cumplir con dicha encomienda popular.

**Descentralización administrativa por colaboración:** *“Respecto de la descentralización por colaboración, Fraga señala que es una de las formas del ejercicio privado de las funciones públicas que se da cuando el Estado “... impone o autoriza a organizaciones privadas su colaboración haciéndolas participar en el ejercicio de la función administrativa”. ”*<sup>29</sup>

*En el caso de la descentralización administrativa por colaboración se está frente a un reconocimiento implícito de insuficiencia de recursos o de incapacidad financiera, técnica u organizacional por parte de la administración pública para la realización de algunas de las actividades que tiene atribuidas, como son algunos servicios públicos. Por esa razón, transfiere su prestación a los particulares mediante diferentes mecanismos, como la concesión, la locación, el concierto y la gestión interesada.*

*Por tanto, la descentralización por colaboración se distingue de las otras dos formas de descentralización administrativa, por quedar a cargo de particulares que al realizar tareas originalmente asignadas a la administración pública se colocan, como hace notar B. Geny, en los linderos del derecho público y del derecho privado, y desembarazan a la administración de tales tareas sin disminuir por ello, de manera importante, su energía y su autoridad sobre los gobernados.*<sup>30</sup>

<sup>28</sup> *Ibidem*, p.37.

<sup>29</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 94., *Apud.* FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, 1984, p. 233.

<sup>30</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.53.

### 1.3.4 La desconcentración administrativa.

Con respecto a esta forma de organización administrativa, Miguel Acosta Romero nos dice que, *“La desconcentración consiste en una forma de organización administrativa, en la cual se otorgan al órgano desconcentrado determinadas facultades de decisión limitadas y un manejo autónomo de su presupuesto o de su patrimonio, sin dejar de existir el nexo de jerarquía”*.<sup>31</sup>

Por su parte Manuel M. Diez sostiene que, *“La desconcentración implica que el ente central, en base a una ley, ha transferido en forma permanente parte de su competencia a órganos que forman parte del mismo ente... la desconcentración es simplemente un procedimiento a los efectos de agilizar la actividad de la administración central”*.<sup>32</sup>

La desconcentración ha sido utilizada como una técnica para la distribución del poder, de los asuntos de gobierno, y de la prestación de los diversos servicios públicos, y no puede encasillarse como un mecanismo exclusivo de la administración centralizada, o exclusivo de la paraestatal, ya que resulta compatible para cualquier tipo de organización, pues solo implica la transmisión de competencias que va del órgano superior de una estructura, a ciertos órganos inferiores situados en un plano diferente y fuera de línea jerárquica medular con que cuenta toda organización. En otras palabras, las facultades y competencias atribuidas al órgano superior de un organismo o ente jurídico, se trasladan por mandato de la ley, o a decisión del titular, a órganos de la misma estructura, y que siguen estando subordinados, pero que se alejan de la línea vertical de niveles jerárquicos que marca el poder jerárquico de la administración, situados en un plano diagonal. Esto ha llevado a diversos autores como Jorge Fernández Ruiz a establecer que la desconcentración, *“es una posición ecléctica o intermedia entre las tendencias organizativas extremas de la centralización y la descentralización, que consiste en el traslado parcial de la*

---

<sup>31</sup> ACOSTA ROMERO, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*, UNAM, México, 1975, p.87.

<sup>32</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 95, *Apud.* DIEZ, Manuel María, *Manual de Derecho Administrativo*, Dos volúmenes, Editorial Plus-Ultra, Buenos Aires, 1983, p.132.

*competencia y el poder decisorio de un órgano superior a uno inferior, ya sea preexistente o de nueva creación, conservando la relación de jerarquía entre ambos...*<sup>33</sup>

Si bien es cierto que se tiene por objeto de la desconcentración, la agilidad en la prestación de los servicios públicos y en la toma de las decisiones de los asuntos de gobierno, coincidimos con Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero Espinosa, en el sentido de que aun cuando la desconcentración permite la unidad de las actividades del órgano de la administración, genera problemas de funcionalidad, y su finalidad no se ve reflejada en la práctica, pues siempre se manifiesta la lentitud en la toma de decisiones y sobretodo en la ejecución de las mismas, *"ya que el camino que su trámite tiene que recorrer puede ir desde el más bajo nivel hasta la cúspide, además de que por las distancias territoriales, en muchas ocasiones es necesario el traslado de personas y documentos desde la apartada región en la que el asunto genera, hasta el centro de decisión que lo resolverá."*<sup>34</sup>

Los elementos que distinguen a esta forma de desconcentración son los siguientes:

La transferencia provisional o permanente de las facultades de decisión y de mando a órganos subordinados;

La existencia de un órgano que encontrándose dentro de una estructura jerárquica goza de alguna libertad técnica y/o administrativa, pero sin personalidad jurídica y patrimonio propios;

El titular del órgano desconcentrado depende directamente del titular del órgano central;

Las unidades del órgano desconcentrado no tienen relación jerárquica con respecto de las unidades del órgano central; y

---

<sup>33</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.57.

<sup>34</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.95.

El órgano carece de personalidad jurídica y patrimonio propios.

### 1.3.5 Diferencia entre el Poder Ejecutivo y la Administración Pública.

El ya mencionado jurista Jorge Fernández Ruíz, explica que: *“La administración pública, según se ha dicho, es parte del Poder Ejecutivo y se ve regulada por el derecho administrativo, tanto en su organización o estructura como en su actividad. Así lo entendió, por ejemplo, don Teodosio Lares, quien en Lecciones de derecho administrativo, siguiendo a Cormenin y a Laferriere, dividía el Poder Ejecutivo en puro o propiamente dicho, y poder administrativo o administración activa.”*<sup>35</sup>

El Poder Ejecutivo puro era para Don Teodosio Lares, aquel que atendía a la función de gobierno exclusivamente, y siempre a la par de los otros poderes (Legislativo y Judicial), pero que a diferencia de los demás, entraña en el ejercicio del gobierno, la necesidad y capacidad de administrar, organizándose para el desempeño de dicha función, en Administración Pública o Administración activa, (como Lares la llamaba).

*En España – continua diciendo Fernández Ruíz- el jurista Vicente Santamaría de Paredes describía con precisión en 1885: “La palabra administración no sólo significa la acción de administrar, sino que también se usa para la personalidad que administra, y políticamente hablando, el organismo del Estado encargado de administrar. Este organismo es el Poder Ejecutivo”.*

*Un siglo después, otro prestigiado catedrático español, Fernando Garrido Falla, explica la administración pública en sentido objetivo como “una zona de la actividad desplegada por el Poder Ejecutivo” y en sentido subjetivo como “un complejo orgánico integrado en el Poder Ejecutivo.”*<sup>36</sup>

### 1.3.6 Mecanismos que emplea la Administración Pública para afrontar los retos que plantea el devenir histórico.

El cambio social generado en las últimas décadas -sobre todo en lo que se refiere a las nuevas libertades otorgadas a los medios de comunicación- ha resultado en una

<sup>35</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.17.

<sup>36</sup> *Idem*, Apud. SANTAMARÍA DE PAREDES, Vicente, *Curso de Derecho Administrativo*, Establecimiento Tipográfico de Ricardo Fé, Madrid, 1885, p.56., y GARRIDO FALLA, Fernando, *Tratado de Derecho Administrativo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1980, t. I., pp. 40 y 42.

opinión pública que culpa a la Administración Pública como la causa principal de numerosos problemas sociales. Ante ésta reflexión, ha surgido la idea de transformar la sociedad en una comunidad cada vez más participativa, que se involucre directamente con los programas y planes del gobierno y contribuya a la satisfacción de diversas necesidades de carácter general.

*“Los esquemas clásicos de la democracia representativa no se rechazan, pero se postulan como insuficientes: hay que crear nuevas y adicionales formas de participación del pueblo en el poder, de modo tal que su influencia en él no se limite a la elección de candidatos electorales.”<sup>37</sup>*

Según el maestro Agustín Gordillo, existen diversos tipos de participación política ciudadana que con el tiempo deben ser aceptados por los sistemas políticos democráticos, para asegurar el correcto funcionamiento del gobierno, algunos de estos modelos los comentamos a continuación:

**El consenso y la adhesión:** En los sistemas complejos y modernos ya no puede tomarse en cuenta como modelo eficaz y legítimo, el de la decisión “unilateral ejecutoria” de la administración, que según Gordillo es semejante a la relación jerárquica castrense o militar, pues ahora las sociedades exigen una verdadera representación de sus líderes políticos, y con ello el que sus decisiones sean previamente establecidas mediante la discusión y el consenso de los distintos grupos sociales y políticos: *“...ahora se tiende a un liderazgo fundado en el consenso de los liderados, en el cual la ejecución de las decisiones exige cada vez más la adhesión del que será objeto de su aplicación, como así también del funcionario que será el órgano ejecutor.”<sup>38</sup>*

#### **La motivación o explicación:**

*Del mismo modo, lo que fue en el pasado sólo exigencia jurídica, que el acto administrativo contuviera una “motivación” o explicitación de sus fundamentos, es hoy también una exigencia política; ahora hay un deber jurídico y político, social y cultural, de explicar al ciudadano o habitante por qué se le impone una norma y*

<sup>37</sup> GORDILLO, Agustín, *Op. cit.*, <http://www.gordillo.com/>. Página consultada el 29 de julio de 2003.

<sup>38</sup> *Idem.*

*hay que convencerlo con la explicación; pues si no se le explica satisfactoriamente, faltará su consenso, que es base esencial del concepto democrático actual y futuro del ejercicio del poder y de la eficacia en el cumplimiento de la decisión. Ya la democracia es no sólo un modo de alcanzar el poder, sino también un modo de ejercicio de él.*<sup>39</sup>

**La participación administrativa del pueblo:** *“El control social permanente, su organización y difusión a nuevos ámbitos podrán asegurar una mayor democratización y una más efectiva satisfacción de las aspiraciones sociales. Si la administración pública es un instrumento para tales objetivos, debe constituir una de las primeras áreas de acción donde la participación se institucionalice.”*<sup>40</sup>

Existe la necesidad de que el pueblo participe en la función administrativa del Estado, y la exigencia política y social de que todas las decisiones del gobierno cuenten con la aprobación de los distintos sectores económicos y sociales, lo cual hace evidente en nuestros días la multiplicación de las técnicas consultivas, tanto a los directamente interesados como al público en general.

Un ejemplo de esto no lo da el mismo Gordillo al citar una parte del párrafo tercero del Artículo 42 de la Constitución argentina que prevé la participación administrativa del pueblo, al establecer: “...la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.”

**Los órganos de control del proceso:** Aun cuando los órganos de control en los distintos niveles y poderes estatales es una necesidad prioritaria, se plantea un futuro incierto en el ámbito del derecho administrativo mexicano pues resulta obvia la insuficiencia del control.

Sin embargo de lo anterior un gran avance en este tema lo constituye la nueva organización y actividad que desempeña el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

---

<sup>39</sup> *Idem.*

<sup>40</sup> *Idem.*



## Nuevos órganos y modalidades de control:

*En 1994 hubo en el país (argentina) un importante avance constitucional con la institución del Consejo de la Magistratura (art. 114), el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados (art. 115), el Defensor del Pueblo (art. 86), la Auditoría General de la Nación (art. 85), el restablecimiento de la independencia del Ministerio Público (art. 120), la previsión constitucional de medios de participación semidirecta como la iniciativa y la consulta popular (arts. 39 y 40), la ampliación del amparo incluyendo la tutela de los "derechos de incidencia colectiva en general" y el habeas data (art. 43), la participación de los usuarios en la dirección de los órganos de control de los servicios monopólicos (art. 42), con más la publicidad, antes inexistente, de las sesiones del Senado para brindar acuerdos en la designación de los magistrados de la Corte Suprema (art. 99 inc. cuarto). Profunda es a su vez la múltiple reforma que introdujo la Convención Interamericana contra la Corrupción, en 1997 y la Convención Internacional contra el soborno transnacional (ley 25.319); más diversos fallos de nuestra Corte Suprema y pronunciamientos internacionales, que explicamos en el cap. VI.<sup>41</sup>*

En el caso mexicano podemos mencionar que si bien es cierto que existen medios de control como lo son el juicio político (Artículo 110 const.), la declaración de procedencia (Artículo 111 const.), la institucionalización de una Comisión Nacional para la Defensa de los Derechos Humanos, dirigida bajo la figura del ombudsman, no hay grandes avances en la Constitución mexicana como los hay en Argentina, quizá los mayores avances los encontramos en distintas leyes federales que en la época y sexenio del ex presidente Carlos Salinas de Gortari fueron promulgadas. Sin embargo de lo anterior, debemos señalar el avance más reciente y significativo en materia de medios de control, mismo que lo constituye la reforma que a nuestra Constitución mexicana impuso la responsabilidad patrimonial del Estado mexicano y que entrará en vigor en el año 2006. A este respecto podemos tomar las ideas y consejos de este jurista argentino, que si bien es cierto los hace pensando en el sistema propio de su país, aplican con mayor contundencia al caso mexicano, que evidentemente está mucho más atrasado que el modelo argentino:

*a) Es indispensable decuplicar el número de jueces contencioso-administrativos de primera instancia, cuyo número actual es una verdadera denegación de justicia; también hace falta dotarlos de los medios adecuados para el desempeño de su magistratura. Existe una increíble desproporción entre el número de profesionales de derecho matriculados solamente en la Capital Federal y el comparativamente inexistente número de juzgados en materia administrativa*

<sup>41</sup> *Idem.*

*en los cuales puedan ejercer su profesión. Producir abogados que no tienen tribunales parece un verdadero sinsentido.*<sup>42</sup>

Sin afán de justificar al caso mexicano tenemos que calificar de idealista la postura de Gordillo y de estar consientes que la mayoría de los problemas en la administración de justicia en nuestro país, se debe al bajo presupuesto que se destina al poder judicial y a la escasez de recursos para poder pagar sueldos mejores que permitan contrarrestar la corrupción entre los funcionarios de los diversos órganos jurisdiccionales.

*“b) Debe introducirse la acción judicial de anulación donde no la hay y ampliar la legitimación para impugnar judicialmente actos, hechos u omisiones de la administración, sin perjuicio de cumplir la Constitución para los derechos de incidencia colectiva y ejercitar la ley de defensa del usuario y consumidor.”*<sup>43</sup>

Esta propuesta puede ser buena entendida como una reforma a las leyes administrativas para dar legitimación activa a quienes tienen un interés simple, sin embargo ello entraña una responsabilidad muy grande por parte de los juristas y legisladores para estudiar los supuestos y situaciones en los cuales sería posible y necesario hacerlo, pues no puede quedar la propuesta tan abierta y general como la hace Gordillo, pues daría lugar a que cualquier persona sin interés legal pudiera acudir a los tribunales por razones políticas, económicas o sociales, o simplemente por capricho, para impugnar los actos de las autoridades, entorpeciendo con ello la función administrativa del Estado.

*“c) Cabe resolver en mayor grado la suspensión judicial de los actos administrativos, medidas cautelares innovativas, autónomas, etc., en defensa de los individuos enfrentados al poder estatal o al poder de titulares de monopolios o exclusividades y privilegios...”*<sup>44</sup>. Sin duda la justicia en México como en todos los países del mundo no es ni por poco pronta y expedita, y esto va relacionado con la escasez de recursos y de tribunales que puedan tener la capacidad de trabajo

---

<sup>42</sup> *Idem.*

<sup>43</sup> *Idem.*

<sup>44</sup> *Idem.*

suficiente para hacer frente a los miles de expedientes que se llevan al año, pero hay que aclarar que no por el hecho de estos obstáculos que parecen insuperables, sea por ello que debamos quitar el dedo del renglón a estas consideraciones que constituyen el deber ser.

*d) Corresponde crear en el orden local y en las diversas reparticiones dotadas de suficiente importancia específica la institución del Ombudsman o Defensoría del Pueblo, ya existente en el orden nacional desde 1994 y en el orden local, aisladamente, un poco antes. A partir de su origen nórdico sajón, la experiencia comparada, en países desarrollados o no, es tan abundante que cabe desear su continuada expansión. Luego de un comienzo incierto en nuestro país, su consagración a nivel nacional en el art. 86 de la Constitución permite abrigar esperanzas sobre su futuro desarrollo a nivel sectorial, provincial y municipal.<sup>45</sup>*

En el caso Mexicano hemos experimentado, incluso en Jalisco, que estas instituciones defensoras de los derechos humanos no han cumplido con las expectativas que se crearon a través de voltear a ver a las figuras extranjeras, si bien es cierto han fungido como medidas de presión política, no satisfacen la necesidad de defender a los desprotegidos.

*e) Reiteramos que es necesario establecer que en todos los órganos colegiados de la administración debe haber representación, aunque sea minoritaria, pero con voz y voto, de los usuarios del servicio y asociaciones intermedias (colegios profesionales, p. ej.). Ya recordamos que el art. 42 de la Constitución lo exige en los entes de control de servicios públicos, para la protección de los usuarios y consumidores; f) Debe cumplirse con el sistema de audiencias públicas previas a la emisión de toda norma general por la administración y a la aprobación de todo proyecto administrativo que importe la modificación del medio ambiente o las condiciones básicas de prestación de un servicio público, p. ej. tarifas. Las audiencias públicas están exigidas por los marcos regulatorios del gas y la electricidad, pero se trata ya de una aplicación específica del principio general de la audiencia previa que consagra la Constitución. g) Es conveniente promover mecanismos arbitrales; crear tribunales administrativos a los cuales el particular pueda acudir voluntariamente y sin pérdida o desmejora de su derecho a acudir en cualquier momento a la vía judicial, sin agotar la vía del tribunal administrativo si no lo desea: ambos, sin sustituir ni suplir la justicia, pueden ser instituciones a partir de las cuales fortalecer un nuevo sistema integrado de mecanismos de control, con un estándar mínimo, coherente y razonable, de control de legitimidad y oportunidad.<sup>46</sup>*

---

<sup>45</sup> *Idem.*

<sup>46</sup> *Idem.*

## **2. Concepto de Acto Administrativo.**

Una vez expuesto de manera somera en la introducción del presente trabajo, el problema que significa la existencia y vigencia de diversas disposiciones, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, mismas que a nuestro criterio, son incongruentes o se desvían de la naturaleza y/o del concepto de la figura del acto administrativo, resultando con ello, dos regulaciones deficientes o incorrectas, que no atienden a las necesidades de la realidad jurídica legalizada.

En virtud de lo anterior, tenemos como punto de partida de nuestro trabajo la determinación y/o establecimiento de un concepto que describa clara y correctamente, la naturaleza del acto administrativo, así como los elementos que la acompañan, la complementan, y la conforman, solo así podremos concluir si aquellas disposiciones legales que consideramos como un problema de falta de técnica jurídica legislativa y/o de aplicación práctica para las autoridades administrativas, para los tribunales contenciosos de lo administrativo y para los propios administrados, son causa de una noción equivocada del acto administrativo, o bien, causa de una comprensión deficiente y/o equivocada de la noción correcta.

### **2.1 La búsqueda y establecimiento de una noción correcta.**

La búsqueda de un concepto adecuado que cumpla con las exigencias de la naturaleza jurídica de una figura legal en tratamiento, puede significar un trabajo fácil o difícil, depende si el concepto propuesto se adecua a las corrientes del pensamiento que imperan en un determinado momento y en determinado lugar, no hay que olvidar que el derecho es un producto cultural del hombre, y que este se establece a través del consenso y la aceptación generalizada de los tratadistas de la época.

El maestro Agustín Gordillo nos explica que; *“La búsqueda de la definición de acto administrativo no es una búsqueda de esencias”,*<sup>47</sup> y continua diciendo: *“debe estudiarse el fenómeno administrativo buscando una clasificación que lo sistematice y explique adecuadamente. Ello puede llevarnos a dar una noción de acto administrativo, pero ésta no es el objetivo último del análisis. Nuestra investigación pues, tiene por contenido el estudio del total de la actividad administrativa.”*<sup>48</sup>

Aun cuando no tenemos en este trabajo el mismo objetivo que Gordillo, pues no profundizaremos en el estudio total de la actividad administrativa, coincidimos con el maestro argentino, en el sentido de que para el mundo del derecho, las nociones o definiciones aportadas sobre alguna realidad, que deba fungir como institución jurídica reguladora de las relaciones sociales de los individuos, no pueden limitarse a una mera descripción de esencias, pues cuando esto sucede se cae en el error de definir solo un aspecto de la realidad a conceptuar, dando lugar a dudas o confusiones con respecto al sentido y a la razón de la misma. El conocimiento completo de una realidad jurídica, no puede obtenerse considerando solo una de las perspectivas que ofrece el mundo material.

El derecho como instrumento regulador de la moral en las relaciones sociales, no puede darse el lujo de aterrizar en la ley conceptos erróneos, o bien, darle al concepto certero, tratamientos vanos e incongruentes con la institución y los bienes jurídicamente tutelados, máxime cuando la mayor parte de las figuras jurídicas comparten naturalezas híbridas que recaen sobre diversas ramas del derecho, de ahí la necesidad de que éste instrumento regulador de las relaciones entre los individuos y el Estado, se valga de otras disciplinas que estudian y analizan en lo particular ciertos fenómenos de la actividad humana y sus creaciones. Es importante para el jurista, entender las circunstancias y condiciones bajo las cuales evolucionan los problemas de la realidad histórica, valiéndose de los métodos científicos que emplean otras ciencias como la economía, la sociología, la política, la historia etc.,

---

<sup>47</sup> Vid. GORDILLO, Agustín, en *La Defensa del Usuario y del Administrado*, t. 2, Buenos Aires, 2000, 4ª ed., cap VI. (El planteamiento metodológico general se lo encontrará en el) t.1, Parte general, 2000, reimpresión de la 5ª ed, cap. I.

<sup>48</sup> GORDILLO, Agustín, *Op.cit.*, p. I-1.

para luego con ello, tener los suficientes medios gnoseológicos que permitirán crear y/o elaborar las instituciones o figuras jurídicas acordes a la realidad social.

La eficacia, o en caso contrario, la inobservancia que tenga la institución o figura jurídica plasmada en la ley, irá en proporción al grado de profundidad de su estudio, y por ende del conocimiento que se logre, pues de esto depende la comprensión de su naturaleza y el establecimiento de su noción o de las disposiciones derivadas de la misma. En este sentido el citado y reconocido jurista argentino sugiere como primer elemento para nuestro análisis, el origen de la figura, afirmando que: "... la institución productora del acto administrativo es en nuestro concepto la función administrativa".<sup>49</sup>

Lo anterior funge como primer indicio para determinar la naturaleza del acto administrativo, pues sabiendo qué lo produce, se evitan los errores y confusiones que han sido mencionadas en la introducción del presente capítulo, y se tienen elementos básicos para instruir al legislador, y evitar que confunda el acto administrativo con la figura del acto jurídico privado, a la cual, según la doctrina y el derecho civil, se le atribuye como origen la voluntad de los particulares.

Tenemos como una de las tareas indispensables por lo que se refiere a este capítulo, la de intentar elaborar una noción aceptable para el Derecho Administrativo, de la figura del "acto administrativo", sin caer en la falta de profundidad de estudio ni en la prontitud en que algunos incurren para establecer conceptos y luego utilizarlos como base de sus argumentos. Así, en la obra de Miguel Acosta Romero, denominada "*Teoría General del Derecho Administrativo*", encontramos que a escasas páginas de haber comenzado a desarrollar el tema del acto administrativo, se aventura a proponer el siguiente concepto: "*En nuestra opinión, el acto administrativo es una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue*

---

<sup>49</sup> *Ibidem*, p.1-5.

*derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.”*<sup>50</sup>

Con todo el respeto y la admiración que nos merece el maestro Miguel Acosta Romero, me permito hacer un crítica constructiva sobre el concepto que de acto administrativo nos brinda, ello con el único propósito de aterrizar en el presente, el sentido de importancia que tiene la extensión del análisis y del estudio, sobre las cuestiones que derivan de, o se relacionan con la realidad definida, pues como salta a la vista del concepto citado, Acosta Romero fue un tanto precipitado al comenzar la exposición del tema, ofreciendo sin mayor cuidado un concepto superficial de acto administrativo, lo que puede traer como consecuencia un desarrollo deficiente o equivocado del tema que se expone.

Partir de una premisa falsa o errónea, trae diversas consecuencias, las principales nos llevan a la proposición de argumentos no válidos o sin sustento jurídico-filosófico, pues éstos emanarán de una base que a su vez no tiene fundamento, por ello, antes de definirse una cosa tiene que conocerse a fondo, y para ello es necesaria la búsqueda exhaustiva de esencias, de características esenciales, de accidentes, de causas, de efectos, y de cualquier otra propiedad relevante, solo así se podrá desentrañar la naturaleza del ser a definirse, y con ello será más afortunado atrevernos a dar una noción menos imperfecta.

Con el afán de demostrar la afirmación que entre líneas contempla el párrafo anterior, debemos establecer de entrada que la definición propuesta por Acosta Romero, no obstante de ser un tanto acertada, se extralimita en algunas cuestiones que salen de la existencia del acto administrativo. Lo criticable de su concepto se encuentra en la afirmación que hace para decir que el acto administrativo tiene por objeto satisfacer el interés general, lo que de entrada nos parece a todas luces incorrecto, ya que la satisfacción del interés general es objeto propio y tarea

---

<sup>50</sup> ACOSTA ROMERO, Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, 14ª ed., México, 1999, p.817.

exclusiva de la Ley y/o del Estado, pues en el caso de éste último, constituye uno de los fines para los cuales fue creado.

Si bien es cierto que el acto administrativo es producto de la función administrativa, también lo es que el propósito de satisfacer el interés general es por esencia único y exclusivo de la ley y/o del Estado, ni siquiera lo sería de la función administrativa como tal, pues dicha actividad de la administración no es otra cosa que el medio o el instrumento del cual se vale el Estado para cumplir con sus fines, y no así el sujeto mismo que aspira al fin. En otras palabras, nos resulta un tanto absurdo el asegurar que una figura o institución jurídica tenga en sí y para sí misma, propósitos u objetivos propios, pues en todo caso, el sujeto que se vale de diversos mecanismos para conseguir los fines propuestos, es la sociedad o el pueblo, quien transforma su voluntad en Ley, o en el ente público llamado Estado.

Incluso cuando el Estado esta dotado de personalidad jurídica propia, y por ello puede ser considerado como sujeto de derechos y obligaciones, este no tiene fines propios, no obstante lo que se pudiera argumentar en virtud de la personalidad propia del Estado, y que aquellos fines impuestos por la sociedad pasan a ser fines propios del Estado, situación que por el momento no atrae nuestra atención y sobre la cual no quisiéramos iniciar una discusión bizantina, como si interesa dejar claro que solo las personas, sean físicas o jurídicas, son susceptibles de plantearse ciertos fines, y adoptar determinados objetivos.

Para efectos del presente trabajo, nos queda claro y así lo establecemos, que el único interesado en satisfacer sus propias necesidades de carácter general, es el pueblo o la sociedad misma, la cual se vale de dos medios distintos pero complementarios (Estado y la ley, entendida ésta última como el orden jurídico nacional), que en sí mismos llevan impresos los fines sociales.

De este razonamiento se desprende, que tanto la actividad o función administrativa, como las instituciones jurídicas, no son otra cosa que mecanismos planteados por el pueblo en la Ley, que se ponen a disposición del Estado, en un



afán de hacerle posible su operación y facilitarle la consecución de los fines sociales, lo que demuestra que para establecer un concepto correcto para la realidad llamada Estado, debe mencionarse lo que el maestro Acosta Romero nos sugiere, es decir, que se propone a satisfacer el interés general, pues en este supuesto estaríamos definiendo al sujeto llamado Estado, quien al gozar de personalidad propia, esta en aptitud de tener objetivos y propósitos propios, no como erróneamente lo hace éste jurista, al incluir en la definición de una figura jurídica –en el caso que nos ocupa, dentro del concepto de acto administrativo– la personalización de fines y objetivos propios, cuando el género definido no es de ninguna manera un sujeto. ..

Prueba de lo anterior esta la definición que Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa nos dan acerca de la función administrativa, quien distingue perfectamente al sujeto Estado, del mecanismo (función administrativa), pues en su concepto nos dice que: “... *la función administrativa es la realizada por el Estado de una manera concreta, inmediata, continua y espontánea, para satisfacer de manera directa las necesidades públicas*”.<sup>51</sup>

Como se puede apreciar, Delgadillo y Lucero utilizan una redacción acertada, pues incluyendo dentro del predicado la preposición “para”, le otorgan un sentido al objetivo de “satisfacer de manera directa las necesidades públicas”, que no da lugar a que se interprete como propósito o tarea de la función administrativa, sino del sujeto Estado, quien se vale de este mecanismo para alcanzar el fin propuesto.

Si parece claro que la función administrativa no puede ser entendida como un sujeto, tampoco será lógico concluir que el acto administrativo, entendido como uno de los productos de la función administrativa, es susceptible de tener esencia de persona o de sujeto, y con ello, propósito de satisfacer interés alguno, pues si tiene algo de verdad la afirmación de que el acto administrativo es un mecanismo para satisfacer el interés general, también sería discutible decir que lo es del todo, pues el mecanismo como tal, es la actividad del Estado (función administrativa), no así la

---

<sup>51</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.36.

decisión (el acto administrativo) en que desemboca dicha actividad, discusión que no ocupa ahora nuestra atención, como lo hace, nuestra afirmación del escaso cuidado que tienen algunos juristas destacados, al atribuir al acto administrativo, personalidad propia, pues cual si fuera sujeto, le imputan como característica esencial, la intención, el propósito o el fin, de satisfacer el interés general, lo que resulta una aseveración sin sustento y que a nuestro juicio se debe a la superficialidad con que se estudian y se tratan algunos temas.

Siguiendo con el afán demostrativo de mencionar la pluralidad de juristas destacados que incurren en los errores señalados, ponemos como nuevo ejemplo a Andrés Serra Rojas, quien es Doctor *Honoris Causa* de la Universidad Nacional Autónoma de México, y autor de la obra simplemente titulada: "Derecho Administrativo", pues no tuvo la temeridad de Acosta Romero para proponernos un concepto propio, pero citando a Jean Rivero se adhiere de alguna manera al siguiente:

*En resumen podemos definir el acto administrativo en los términos siguientes basado en la Teoría General del Derecho:*

*El acto administrativo es 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 el ejercicio de una potestad administrativa que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general.*<sup>52</sup>

Lo criticable de este concepto, además de aplicarle como crítica lo antes expuesto en el caso de la definición de Acosta Romero, ya que nuevamente consideran al acto administrativo como un ente personificado, debemos añadirle como defecto, el pleonasma o la monotonía que presenta esta definición, al citar palabras que son una consecuencia de la otra, o bien tienen el mismo significado, pues a nuestra consideración, los términos de: "ejecutivo" y "ejecutorio", resultan ser sinónimos, o al menos así debemos entenderlo atendiendo a la naturaleza de lo definido, pues como el mismo Serra Rojas lo sugiere, la ejecución es la materialización de la ley, así como ejecutorio sería el adverbio de modo, que en

---

<sup>52</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p.238.

virtud de la ejecución de la ley se adopta para describir aquella decisión de la Autoridad llamada Acto Administrativo.

Lo anterior tiene sustento en el criterio que Andrés Serra Rojas cita con respecto a Garrido Falla, para el cual establece que: *“La significación que en adelante va a adquirir el acto administrativo – dice Garrido Falla (D. Ad. 1,5ª ed., pag.406)--, entraña una doble vertiente: de una parte viene a ejecutar o concretar la ley; y de otra parte, se convierte en condición previa de toda operación material realizada por la Administración pública o, al menos, de aquellas operaciones que rozan la esfera de la libertad o de la propiedad de los particulares”*.<sup>53</sup>

Con lo anterior suponemos que este jurista no intenta darle al término de “ejecutorio”, aquel sentido que el Derecho Procesal recoge, y que en varias ocasiones ha sido interpretado o definido por el más alto Tribunal de nuestro país, al mencionar que por sentencia “ejecutoriada” debe entenderse aquella sentencia definitiva que poniendo fin a un procedimiento judicial, a “causado estado”, o bien, no existe recurso o medio de impugnación alguno que le prive de sus efectos, asemejando entonces el carácter de definitivo al término de “ejecutorio”, pues resultaría absurdo decir que el Acto Administrativo quedará siempre firme en todos los casos, desconociendo con ello el contencioso administrativo que la misma doctrina y las leyes han creado como instrumento para asegurar la legalidad y de la facultad discrecional de la Administración. Ello quiere decir, que en el sentido adecuado, la definición adoptada por el respetado jurista mexicano en comento, no era la más adecuada, pues en su noción equivale a decir cualquiera de los pleonasmos más frecuentes en nuestro argot popular mexicano, como bien sería “sálgase para afuera”, “cállate la boca”, “súbete para arriba”, etc.

Sin embargo de lo anterior, y de que Serra Rojas cita a distintos autores que con la misma temeridad de Acosta Romero, arrojan para la doctrina conceptos erróneos del acto administrativo, no podemos incluirlo dentro de éstos autores que

---

<sup>53</sup> *Idem.*

cometen el error de tratar ciertos temas sin el estudio debido y la profundidad necesaria, pues como constará posteriormente en el presente trabajo, este jurista nos ofrece en su obra citada, un análisis completo que utilizaremos para continuar con nuestro razonamiento. Lo criticable de éste autor estriba en la contradicción de conceptos que él mismo provoca, pues en el texto de su libro, encontramos que en líneas anteriores a la cita de la definición aportada por Jean Rivero, nos explica con sus propias palabras que: *"El Estado de Derecho sometido al orden jurídico, asume la responsabilidad de los problemas sociales y se preocupa en todos sus actos por proteger el interés general por medio de actos administrativos o decisiones ejecutorias, que emanan unilateralmente de su propia potestad pública, o de entidades que han recibido expresamente esa prerrogativa del poder público encaminados a la ejecución de la ley"*.<sup>54</sup>

Cómo es posible que Serra Rojas, estando consciente de que el Estado es quien se preocupa por proteger el interés general, y de que los actos administrativos no son más que uno de los medios que tiene a su disposición para lograr su cometido, se encuentre adoptando la definición errónea que Rivero sugiere, en la cual, al medio (al acto administrativo) se le atribuye la finalidad del sujeto que lo utiliza (el Estado).

Por su parte Royo Villanova nos dice que el acto administrativo, *"Es un hecho jurídico que por su procedencia emana de un funcionario administrativo, por su naturaleza, se concreta en una declaración especial y por su alcance afecta positiva o negativamente a los derechos de las personas individuales o colectivas que se relacionan con la Administración pública"*.<sup>55</sup> Al igual que las otras definiciones, ésta resulta ser un tanto arrebatada, pero además entraña el gran problema que en el presente trabajo estaremos tratando, pues no podemos esperar siempre que el legislador sea una persona estudiosa del derecho, o que siendo jurista sea un especialista del Derecho Administrativo, hemos visto como muestra en Royo

---

<sup>54</sup> *Idem.*

<sup>55</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Apud.* ROYO VILLANOVA, *Derecho Administrativo I*, 1950, pp. 92-93.

Villanova, una confusión total de conceptos y términos que maneja la doctrina, lo que nos da una idea del pensamiento civilista tan arraigado en otras materias autónomas del derecho, como lo es el Derecho Administrativo, y que en todo momento ha ejercido influencia directa, de manera inadecuada, para explicar instituciones y/o figuras que son propias del derecho administrativo.

En efecto la definición de Villanova nos resulta eminentemente incorrecta por lo siguiente:

Con independencia de cuál sea la luz (si la teoría general civilista o la teoría general administrativista) que éste jurista tuvo para decir que el acto administrativo es un hecho jurídico, sabemos que eso es incorrecto, pues por una parte, resulta absurdo tratar de entender y explicar con los principios y directrices del Derecho Civil, como la rama del Derecho Privado por excelencia, que se encarga de regular las relaciones entre los particulares a un nivel de igualdad, a la figura del acto administrativo, que tiene origen único y exclusivo en el Derecho Administrativo, como una rama del Derecho Público que regula las relaciones entre el Estado (Administración Pública) y el (los) gobernado(s) (administrado(s)), a un nivel de *supra* ordenación o de desigualdad. Incluso para aquellos que descabelladamente intentaran divinizar la supletoriedad del Derecho Civil, y sustentaran que es válido aplicarlo en todas las ramas del derecho y sobre las distintas instituciones que plantean las diversas materias jurídicas, sabemos por la doctrina, por los diversos autores y tratadistas del Derecho Civil, que el hecho jurídico no se puede definir sustancialmente de otra manera que no sea la de un acontecimiento situado en el tiempo y el espacio que produce consecuencias materiales y de derecho, sin que éstas hayan sido perseguidas o buscadas por la fuerza o sujeto que lo produce. Según el maestro Manuel Borja Soriano, el hecho jurídico se clasifica en:

*Primero. Los hechos voluntarios, o sea los producidos por la actividad del hombre, en los que se producen los efectos de derecho independientemente de la intención de sus autores [Colin et Capitant. tomo I, núm. 51; Capitant. ob. Cit., núm. 229; Bonnacase, Suppl., t. II, números 253 y 367]. Estos hechos a su vez se subdividen en hechos lícitos e ilícitos [Bonnacase, Suppl., t. II, núm. 367]. I) LÍCITOS. La gestión de negocios, por ejemplo, en la que el gestor tiene la*

*obligación, aun sin quererlo, de seguir la gestión que ha empezado [art. 2430 del Código de 1884 y art. 1902 del Código de 1928; Bonnacase, Suppl., tomo II, núm. 367]. II) ILÍCITOS, como son los delitos y los cuasi delitos...*

*Segundo. Los hechos independientes de la voluntad del hombre, que son los acontecimientos naturales o accidentales...*<sup>56</sup>

De las consideraciones que el maestro Borja Soriano nos brinda, se desprende la imposibilidad lógica, jurídica y dogmática, para explicar o sustentar con un pensamiento civilista la figura del acto administrativo, pues de entrada ésta figura surge y produce efectos jurídicos en un plano social, cultural, político y jurídico, muy diferente al de las instituciones del derecho civil. Si al acto administrativo se le atribuyese la naturaleza de un hecho jurídico, con ello se estaría negando o excluyendo necesariamente el elemento de la voluntad intencional, cuya existencia es necesaria y determinante para distinguir si se está ante un acto o hecho jurídico, lo que a todas luces parece incorrecto tanto para la doctrina civilista como para la doctrina administrativista, pues quien puede negar la existencia real y evidente de la intervención intencional que tiene el sujeto llamado Administración, para crear y emitir el acto administrativo. De negar la existencia de dicha intervención Estatal, se estaría negando la existencia misma del acto administrativo, lo que orilla a quienes sustenten la afinidad del acto administrativo con la naturaleza del hecho jurídico, a reconocer tal intervención, pero explicándola de tal manera que se desvirtúe como la manifestación de la voluntad de un sujeto, pues de no hacerlo nos llevaría a dos resultados distintos, pero que finalmente descartan esta teoría. Primero: a considerar necesariamente al acto administrativo como un acto jurídico (lo cual es igualmente incorrecto por las consideraciones antes mencionadas), y/o segundo: a explicar dicha intervención conforme lo exige cada una de las especies de hechos jurídicos que contempla la doctrina civilista, que sin lugar a dudas nos causa una sensación entre la risa y la pena, pues tan solo con imaginar que alguien diga que la emisión del acto administrativo por parte de la administración no puede interpretarse como una manifestación unilateral de la voluntad pública, sino como un caso fortuito, una gestión de negocios, un delito, o un desastre natural, me causa una total descontento acerca del pensamiento jurídico administrativo del siglo pasado y del presente.

<sup>56</sup> BORJA SORIANO, Manuel. *Op.cit.*, pp.85 y 86.

Al igual que la doctrina civil, la administrativa contempla su propia clasificación de hechos y actos, jurídico y no jurídicos, figuras que no comparten ni siquiera un poco las notas esenciales de las instituciones civiles, para lo cual nos permitimos citar a Delgadillo y Lucero, quienes en su obra citada contemplan un análisis muy detallado de las diversas formas en que la voluntad de la Administración Pública puede exteriorizarse:

*Actos no jurídicos son aquellas declaraciones de voluntad que no producen efectos jurídicos respecto de un sujeto de derecho, como son las invitaciones, comunicaciones generales, las simples recomendaciones, etcétera.*

*Los hechos no jurídicos consisten en operaciones técnicas o materiales que no producen consecuencias de derecho, como la limpieza de oficinas, la impartición de clases en las escuelas públicas, etcétera.*

*Los actos jurídicos, en cambio, son las declaraciones de voluntad, de juicio o de opinión, que producen efectos jurídicos directos; es decir, las que crean, modifican o extinguen derechos u obligaciones, como los actos administrativos, los contratos administrativos y los reglamentos administrativos.*

*Los hechos jurídicos constituyen conductas administrativas de carácter material o técnico, productoras de efectos jurídicos, como es la demolición de un edificio en estado ruinoso, el arrastre de un automóvil mal estacionado, que realiza el agente de tránsito, etcétera.*

*La distinción entre actos y hechos jurídicos radica en que en los primeros existe una declaración de voluntad, dirigida al intelecto de los administrados, a través de la palabra oral o escrita; en cambio, el hecho carece de tales características en tanto comporta sólo una actuación física, material o técnica.*

*El hecho jurídico administrativo en muchas ocasiones es producido en virtud de un acto administrativo previo, de tal forma que aquél constituye la ejecución de éste. Como ejemplo de esta afirmación tenemos cuando se hace efectiva una multa impuesta por la autoridad a un infractor de la ley; la demolición de un edificio ruinoso ordenada por la autoridad, etcétera.*

*Pero es indiscutible, que también pueden existir hechos jurídicos administrativos sin la existencia previa de un acto administrativo; por ejemplo, la persecución policiaca de un individuo, en el caso de flagrante delito; el retiro por parte del agente de tránsito de un vehículo mal estacionado, etcétera.<sup>57</sup>*

Siguiendo con la misma línea de pensamiento, Zanoibini señala que:

*No deben considerarse como actos administrativos, los siguientes: a) Los comprendidos en la actividad meramente de hecho y jurídicamente irrelevantes, como las audiencias de los ministros y de las otras autoridades, los manifiestos con los cuales las autoridades anuncian al público acontecimientos importantes o exhortan a observar determinada conducta frente a particulares situaciones; b) En la actividad material, técnica e intelectual, con la cual se desenvuelven los servicios públicos, como el de comunicaciones, transportes, asistencia sanitaria; y c) En la actividad material con la que se da ejecución a precedentes disposiciones: si de*

<sup>57</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.258.

*éstas se derivan tal vez efectos jurídicos, tales efectos han de conectarse al proveído a cuya actuación procuran.*<sup>58</sup>

Del razonamiento que nos ofrecen estos juristas podemos advertir que el acto administrativo debe encuadrarse dentro de los llamados 'actos jurídicos, lo que sin lugar a dudas ha sido causa de múltiples confusiones, pues no falta quien ignore el tratamiento y la noción tan distinta que ofrece la doctrina y la teoría administrativa, en contra posición con la empleada por la doctrina y el Derecho Civil, lo que ha redundado de una manera u otra, en que el legislador confunda las materias e incluya en las leyes administrativas, instituciones propias del Derecho Civil, o bien atribuya a las instituciones del Derecho Administrativo, efectos que el Derecho Civil prevé para las figuras de su materia.

Aunque parezca imposible, estas confusiones o inexactas interpretaciones con respecto a las figuras del Derecho Administrativo y el Derecho Civil, han sido posibles dentro del argot de los tratadistas y doctrinistas más destacados en la materia, por volver a citar un ejemplo, proponemos dar una vista a la explicación que Jean Rivero nos da a propósito de precisar la amplia gama de actos y hechos, jurídicos y no jurídicos, que realiza la Administración Pública en ejercicio de la función administrativa, y en la cual podemos encontrar razonamientos de gran valor jurídico doctrinal, que demuestran la necesidad de distinguir al acto administrativo en estricto sentido, con respecto a otras figuras empleadas o producidas en la administración pública, pero que al final ofrece una idea equivocada del acto jurídico, según lo considera la doctrina y el Derecho Administrativo, pues a nuestro parecer, le atribuye una característica impropia, que es producto de una confusión o mezcla indebida de figuras y conceptos incompatibles, basta con poner atención a lo siguiente, para darse cuenta de lo que afirmamos:

*La actividad de la Administración, como toda actividad humana, emprende dos vías: la de la decisión y la de la operación; administrar, es a la vez, hacer los actos jurídicos que fijan los derechos y las obligaciones respectivas de las personas públicas y de los particulares, y cumplir la masa de las operaciones tanto materiales como intelectuales que exige la satisfacción del interés general. Las operaciones administrativas son múltiples y uniformes, sea que en ellas precedan y*

<sup>58</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p.239.



*preparen las decisiones (estudios previos), sea que en ellas constituyan la ejecución, y más ampliamente, la realización del servicio. Pero, cualquiera que sea su importancia práctica su papel permanece secundario: si ellas pueden dar nacimiento a obligaciones, es de manera indirecta, por ejemplo causando un daño que abre un derecho de reparación a provecho de la víctima; frecuentemente, ellas son la ejecución material de las obligaciones preexistentes. El acto jurídico de la administración, al contrario, es como todo acto jurídico, un acto de voluntad destinado a introducir un cambio en las relaciones de derecho que existen en el momento en que ella interviene, o mejor, a modificar el ordenamiento jurídico.*<sup>59</sup>

Nos da la impresión que cuando Rivero hace el señalamiento con respecto al “acto jurídico de la administración”, se quiere referir a los doctrinalmente llamados “actos de la administración”, pues de entrada Serra Rojas comparte tal apreciación, al incluir la cita anterior en su obra citada, bajo el tema que el mismo titula como: “*El acto administrativo y el acto de administración*”, además que de dicha cita se desprende la explicación que da con respecto a la actividad administrativa, y por ende de los actos de administración. Sin embargo de lo anterior, Rivero comete un error importante, al apreciar que los actos de la administración que producen consecuencias jurídicas, son simplemente “*como todo acto jurídico*”, y que está “*destinado a... modificar el ordenamiento jurídico*”, pues dicha consideración solo encuadraría de manera muy superficial con respecto a la figura del reglamento, y siempre y cuando entendiéramos o interpretáramos que modificar el ordenamiento jurídico, implica únicamente la posibilidad de crear normas de carácter general obligatorias, que vienen a complementar la ejecución de las leyes, no así la posibilidad de reformarlas o abrogarlas, ya que la Administración Pública como sujeto del Poder Ejecutivo, no está facultada bajo ningún medio para modificar el ordenamiento jurídico existente. Con ello queremos creer que las consideraciones de Rivero, con respecto a los actos de la administración que producen consecuencias jurídicas, surgen de una postura ecléctica que combina las características y elementos esenciales del acto jurídico, según el Derecho Civil y las características y elementos esenciales según el Derecho Administrativo, dando como resultado una figura inexistente. ¿Por qué consideramos que para Rivero hay una fuerte influencia de la figura civil del acto jurídico?, pues si atendemos a la propia definición del acto jurídico, según el derecho y la doctrina civil, podemos decir que es

<sup>59</sup> SERRA ROJAS, *Op.cit.*, p. 242, *Apud.* RIVERO, Jean, *Droit Administratif*, Dalloz, 5ª ed., 1962, p. 83.

toda exteriorización de la voluntad que crea, modifica, transmite o extingue derechos y obligaciones, concepto que al ser trasladado al ámbito público del Derecho Administrativo, provoca que se entienda que los derechos y obligaciones a que se refiere la definición anterior, deben constar en el ordenamiento jurídico existente, de ahí que Rivero pudiera decir que los actos jurídicos que realiza la Administración Pública, pueden crear y modificar los derechos y obligaciones consignados en el orden jurídico existente, afirmación que resulta a todas luces incorrecta, y que demuestra la fuerte influencia civilista en la doctrina y Derecho Administrativo.

De no considerarse que Jean Rivero incurre en este eclecticismo de ramas del derecho, para explicar la figura del acto jurídico, solo podría concluirse que no tenía idea alguna de los conceptos de: división de poderes, el Poder Ejecutivo y sus facultades, y de la Administración Pública, pues asegurar que la Administración puede modificar el orden jurídico implica aceptar la invasión de poderes, y/o atribuirle al reglamento y a otros actos de la administración que gozan de las características de ser generales y abstractos, la fuerza y el carácter de una ley. Si bien es cierto que los reglamentos figuran como parte de las fuentes formales del Derecho Administrativo, y con ello se encuentran integrados en el orden jurídico nacional, también es cierto que se emiten en función de la estricta obediencia a la obligación impuesta por las propias leyes, las cuales requieren para materias tan complejas, el ejercicio de la facultad reglamentaria, por lo que debe entenderse, que cualquier disposición que con el carácter de norma emita la Administración Pública, de ninguna manera modifica el orden jurídico, simplemente lo complementa para facilitar su ejecución, tan determinante es esta restricción y sujeción a las leyes, que cualquier reglamento que regule situaciones yendo más allá de la ley, será considerado como ilegal e inconstitucional.

En un segundo plano, tenemos que Royo Villanova afirma que el acto administrativo procede o emana de un funcionario administrativo, lo que sin lugar a dudas debe tacharse de incorrecto, ya que si bien los funcionarios de derecho están facultados por el órgano administrativo para ejecutar y desempeñar física y

materialmente las tareas y atribuciones a su cargo, no son considerados en sí mismos como un elemento del acto administrativo, sino como simples mandatarios y/o representantes del sujeto del cual emanan, el cual siempre será la Administración Pública, organizada a través de sus distintos órganos administrativos.

A nuestro criterio, el funcionario público, ahora considerado por la doctrina y la jurisprudencia como servidor público, debe ser entendido solo como uno más de los recursos que la Administración Pública tiene a su disposición, para poder ejecutar sus funciones, en este caso resulta ser un recurso humano, o dicho en otras palabras, como un trabajador al servicio del Estado (atento a lo que dispone el apartado "B" del Artículo 123 constitucional, y la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado).

De considerar al funcionario o servidor público como la fuente que da origen al acto administrativo, traería como consecuencia lógica necesaria la de negar la personalidad jurídica con que cuenta la Administración Pública, o bien la de negar que las relaciones entre la autoridad y el gobernado, y/o el Estado y el ciudadano, y/o la Administración y el administrado, se dan en un nivel desigual de *supra* ordenación, pues sí el funcionario público es sujeto que emite el acto administrativo, luego entonces sería correcto equiparar al acto administrativo a un acto jurídico entre particulares, o quien me puede negar que los servidores públicos y los no servidores públicos estamos a un nivel de igualdad, grande ha sido el error de quienes han considerado que no lo están, pues dan pie a que se cometan múltiples delitos adicionales al de abuso de autoridad que todos los días vemos en los titulares y planas de los periódicos.

Si bien es cierto que el servidor o funcionario público cuenta con la investidura de su nombramiento, y con el cargo que le otorga su calidad, estas notas deben ser consideradas simplemente como mecanismos de trámite jurídicamente necesarios, para que puedan desempeñar las tareas que son facultad exclusiva de la Administración Pública, en otras palabras, constituye simplemente el permiso que la verdadera autoridad le otorga para el desempeño de diversas funciones, y tan no

están en un plano desigual o superiora al de los gobernados, que los servidores públicos no son intocables, para ello existe la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y los procedimientos de juicio político y declaración de procedencia, consignados en los Artículos 110 y 111 constitucionales.

Después de consultar a autores como Jean Rivero, o Royo Villanova, podemos darnos cuenta del problema que implica para la doctrina y el Derecho Administrativo, una formación civilista tan arraigada en los juristas, y en el peor de los casos esto se traduce en la asesoría que en materia jurídica y de Derecho Administrativo, se brinda al legislador mexicano para la elaboración y promulgación de las leyes, viéndose con ello los errores que ahora son motivo de reflexión y crítica en el presente trabajo.

En ninguna otra profesión como la de los abogados o licenciados en derecho, y más si queremos considerarnos como estudiosos de esta ciencia, tenemos que cuidar tanto el uso de las palabras para establecer conceptos y explicaciones de los mismos, pues la historia nos enseña las grandes lagunas y confusiones que han surgido en virtud de los textos y redacciones deficientes, que se plasman en la Constitución y en las distintas leyes mexicanas.

Antes de entrar de lleno al establecimiento de un concepto adecuado para la figura del acto administrativo, conviene precisar y distinguir las distintas formas que se tienen para expresar el ejercicio de la administración pública, esperando evitar con esto, los errores en que incurren diversos autores al tratar de definir dentro de los actos jurídicos al llamado acto administrativo, mismo que debe distinguirse de otros actos de la administración.

*“Toda la actuación de la administración se dará a través de “actos de la administración”, pero sólo serán considerados actos administrativos cuando exista una “... declaración unilateral y concreta del órgano ejecutivo que produce efectos jurídicos directos e inmediatos”.*<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 259

Si bien es clara la necesidad de distinguir y diferenciar mediante todo concepto o definición, las especies que pertenecen a un género, en el ámbito federal tenemos el gran problema de que *“El acto administrativo no ha sido precisado por nuestra legislación administrativa, a pesar de su importante misión. Su conocimiento doctrinal es la base para el ejercicio de la actividad administrativa y de las garantías de los administrados.”*<sup>61</sup>, lo que a todas luces demuestra la gran importancia que tiene este trabajo y cualquier otro texto que intente constituir una doctrina adecuada con respeto de la figura del acto administrativo y sus efectos.

Para demostrar lo anterior basta con atender a lo que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece en su Artículo 4º, con lo cual podremos advertir que no se proporciona ninguna definición del acto administrativo, y el grave error que se desprende de su texto legal, al considerar como actos administrativos a diversas figuras de carácter general, tales como decretos, acuerdos, circulares, reglamentos, etcétera.

Nada justifica que el Legislador mexicano haya omitido una definición para el acto administrativo, solo podemos analizar y concluir a través del error en que incurre, que no tenían una idea clara de lo que esta figura implica, y por ello, se abstuvo totalmente de definir el concepto en cuestión. Una idea vaga o deficiente del concepto, lo llevó a considerar como actos administrativos a diversas figuras incompatibles en cuanto a su función y naturaleza.

La explicación de la redacción contenida en el Artículo 4º antes mencionado, no la dan Delgadillo y Lucero, al establecer que dicha disposición, obedeció a la consideración de la Comisión redactora, en reconocer la existencia de actos administrativos con carácter general, *“tal y como la señala en la exposición de motivos, la cual por su importancia transcribimos a continuación.”*<sup>62</sup>

---

<sup>61</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p.238

<sup>62</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.259.

Los actos administrativos se clasifican en generales e individuales, según sus destinatarios sean sujetos indeterminados e individuales, respectivamente. Sobre este punto, es importante señalar que es necesario reconocer la existencia de actos administrativos generales y fijar los principios y requisitos para su expedición y validez, ya que en la últimas dos o tres décadas se ha observado que los órganos que integran la Administración Pública Federal, centralizada y descentralizada, en forma creciente han dictado reglas, resoluciones, órdenes y, en general disposiciones de carácter global dirigidas a un número indeterminado de personas, como instrumentos para lograr una mejor aplicación de la ley que corresponde a su ámbito de competencia. Así encontramos un sinnúmero de resoluciones de carácter general dictadas por diversas autoridades administrativas en distintas materias, tales como la fiscal, bursátil, en relación con el régimen de concesiones para la explotación de bienes del dominio público o para la prestación de servicios públicos; en materia monetaria y bancaria; cambiaria, de seguros y fianzas; asentamientos humanos y reordenación urbanística; inversión extranjera, y en muchas otras materias que prácticamente abarcan todas las actividades que bajo la función administrativa lleva a cabo la Administración Pública. Esas regulaciones generales constituyen verdaderas fuentes del Derecho Administrativo que llegan a ser, en muchas ocasiones, más ricas y extensas que la propia ley que les sirve de fundamento para actuar. Este fenómeno no es exclusivo de nuestro país; por el contrario, es común para la mayor parte de los países del mundo y desde luego ha planteado el problema de si tales reglas o disposiciones generales emitidas por los órganos secundarios de la Administración Pública son o no constitucionales, ya que, en algunos casos, pudieran invadir la esfera de competencia de la función legislativa y rebasar con mucho el contenido y alcance de la leyes dictadas por el Congreso de la Unión, o bien, arrogarse facultades reglamentarias que son de la exclusiva competencia del titular del Poder Ejecutivo Federal.

A la luz de la estructura integral de todo el sistema institucional del Derecho Mexicano, ciertamente es necesario ubicar tal categoría de actos y determinar, fijando sus requisitos, cuando es válido emitirlos, sin invadir la esfera de competencia legislativa y reglamentaria de los poderes legislativo y ejecutivo, respectivamente.

Hoy en día, en efecto, no hay posibilidad alguna de gobernar una sociedad como la actual, cuyas interrelaciones son cada vez más complejas y sutiles, sin una administración que asegure el supuesto de sus mantenimientos básicos comunes y disponga para ello de una extensa gama de facultades, dentro de los límites constitucionales. Es evidente que los reglamentos y los actos administrativos generales son figuras diferentes e irreductibles. Los primeros se integran en el ordenamiento jurídico, en tanto que los actos administrativos generales no tienen el carácter integrador o complementario de la ley, pues sólo son la fase ejecutiva o de aplicación, bien sea de actos reglados o discrecionales; en segundo lugar, el reglamento tiene el poder creador normativo, dentro de los lineamientos de la ley que le sirve de sustento, en tanto que los actos administrativos generales tienen un poder aplicativo de esas normas. En consecuencia, siempre deberán ser reglamentos que desarrollan una ley cuando tengan por objeto la integración de normas complementarias y secundarias del ordenamiento legal correspondiente, sin rebasar su contenido y alcance. Sin embargo, cabe la posibilidad de establecer en principio que sí es factible, conforme al Derecho Mexicano, que los órganos secundarios de la Administración Pública puedan expedir actos administrativos generales con destinatarios indeterminados o indeterminables, como instrumento para aplicar la ley que les sirve de fundamento, situaciones que se presentan, comúnmente, en la mayor parte de las leyes administrativas, sin que sea preciso que exista un reglamento. El órgano al que la ley atribuye esa competencia puede expedir actos administrativos de esa

*naturaleza, como serían los casos de una convocatoria, concurso o licitación pública, declaratoria de veda en materia de caza y pesca, declaratorias relativas a la prohibición o restricción para la perforación de pozos artesanales para la extracción de agua, declaratorias generales en cuanto a la ordenación o reordenación urbanística de usos y destino de suelo, el régimen de normalización, etc. Tales actos administrativos generales no pueden confundirse con los reglamentos propiamente dichos, puesto que se trata de aplicaciones de la propia ley mediante actos administrativos, aunque no necesariamente individuales, en razón de que el objeto mismo del acto por razón de sus efectos, exige que el destinatario sea indeterminado. Conforme a lo anterior, se advierte claramente que los actos administrativos no innovan un régimen normativo complementario e integrador de la ley, sino que constituyen una auténtica aplicación de la misma.*

Atendiendo al criterio de algunos autores como Gabino Fraga, se insiste en que formalmente todos los actos emanados de un órgano de la Administración Pública deben ser considerados como administrativos, ello en virtud de la naturaleza del sujeto que los emite, o en el sentido material, a todos aquellos que provienen de la función administrativa del Estado y/o tienen un contenido administrativo, ello si tomamos en cuenta la naturaleza de la actividad de la cual emanan. Este razonamiento solo podría servir de sustento para la Comisión redactora de la Ley en cita, si se aplicasen los criterios de manera deficiente y torcida, pues no podría acreditarse con el criterio formal, que aquellos actos de la administración con contenido general o abstracto, son actos administrativos, sin que para ello se omita la distinción entre actos administrativos en sentido general o abstracto (que resultan ser sinónimo del término: "actos jurídicos de la administración") y los actos administrativos en estricto sentido, y en tratándose del criterio material, se requiere de una concepción desviada de lo que implica el aspecto objetivo o material de los actos, pues para tener éxito debiera decirse que los actos generales o abstractos, también constituyen actos administrativos, en virtud de que se originan con motivo del ejercicio de la administración pública, lo que a todas luces resulta correcto, pero nada tiene que ver con el aspecto sobre el cual se basa el criterio material para su determinación, como lo es la naturaleza de la función que da vida al acto y/o el contenido del mismo, en cuyo caso sabemos que los actos generales o abstractos, resultan ser a la luz de este criterio, actos materialmente legislativos, pues son producto de la función legislativa de la Administración Pública, y contienen normas jurídicas generales y abstractas de observancia obligatoria.

De lo anterior se desprende que en tratándose del acto administrativo en *stricto sensu*, en su calidad de institución jurídica perfectamente identificada por la doctrina y regulada por el Derecho Administrativo (cuando menos en algunos países pioneros como Francia, España y Argentina), misma que presenta características y elementos propios bien definidos, y que se contraponen con la generalidad y la abstracción de los contemplados en el Artículo 4º antes citado, no podemos valernos ni del criterio formal, ni del criterio material, para encasillar o clasificar dentro de dicha figura, a todos los actos de la administración.

*“Así en su sentido amplio, que parte desde el punto de vista formal, es decir, atendiendo al órgano que emite el acto, toda declaración administrativa creadora de efectos jurídicos sería acto administrativo, pero desde un sentido restringido, que parte del punto de vista material, el acto administrativo sólo es aquella declaración unilateral que produce efectos jurídicos concretos e individualizados.”*<sup>63</sup>, y como bien lo apunta Gabino Fraga: *“...el acto creador de situaciones jurídicas generales es el contenido de la función legislativa; los actos creadores de situaciones jurídicas individuales y los que revisten a un individuo un status, forman los actos administrativos...”*<sup>64</sup>

Varios juristas extranjeros, cometen el mismo error al considerar pertinente la atribución de un sentido amplio para el acto administrativo, cuando lo hacen, siempre lo identifican o lo relacionan con la figura del reglamento, como Miguel S. Marienhoff, quien afirma:

*Cuando se habla de actos administrativos ‘generales’ o ‘abstractos’ entiéndase referir a los ‘reglamentos’ cuya emisión sea atribución jurídica propia del Poder Ejecutivo, vale decir, entre nosotros entiéndase referir a los reglamentos autónomos- independientes o constitucionales – y a los reglamentos de ejecución. Tales reglamentos son, indiscutiblemente, ‘actos administrativos’: los emite el órgano administrativo (Poder Ejecutivo) en ejercicio de potestades propias,*

---

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. 262.

<sup>64</sup> *Idem*, Apud. FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*. Editorial Porrúa, México, 1984.



*expresando así su voluntad a través del medio y del instrumento jurídico a su alcance.*<sup>65</sup>

No obstante lo anterior, desde cualquier perspectiva y/o punto de vista, resulta claro que no hay justificante o sustento jurídico-doctrinal que soporte la pretensión del legislador, para que actos de la administración con carácter general o abstracto, sean considerados como actos administrativos en sentido estricto, más aun, el texto legal de los Artículos 3º y 4º de la ley antes citada, al ser omisos en todo concepto o definición de la figura que pretenden regular, nos demuestran la falta de conocimiento o idea que el legislador tuvo acerca del acto administrativo en estricto sentido, y el hecho de que los decretos, las circulares, los reglamentos, y cualquier otro acto general de la administración sean importantes para regular las distintas funciones encomendadas a los órganos administrativos, no resulta un argumento válido para considerarlos como actos administrativos en estricto sentido.

Por lo tanto coincidimos con Delgadillo y Lucero en que los motivos expuestos por el legislador, no constituyen un fundamento sólido y coherente para justificar la inclusión de los actos generales y abstractos en el capítulo "Del Acto Administrativo", por el contrario, evidencian el carácter reglamentario de tales figuras, y constituyen una notable distinción con los actos administrativos.

*"En efecto, los actos de declaratoria en materia de caza y pesca, las relativas a la prohibición o restricción para la perforación de pozos artesanales para extracción de agua, y las de asentamientos humanos, en rigor no constituyen actos administrativos, ya que en los términos del tercer párrafo del Artículo 27 constitucional, constituyen modalidades a la propiedad, las cuales sólo pueden imponerse a través de una ley"*<sup>66</sup>

Si bien una constante confusión ha ido en función de considerar a los actos de la administración, que tienen un contenido general y abstracto, como actos administrativos en estricto sentido, debemos estar consientes en que tales actos no

---

<sup>65</sup> *Idem*, Apud. MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, T. II (Cinco Volúmenes), Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1982, pp. 223 y 224.

<sup>66</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 263.

pueden equipararse a una figura que cuenta con atributos opuestos, y si de lo que se trata es de establecer analogías o semejanzas, los actos formalmente administrativos y materialmente legislativos, deberían relacionarse en un mayor grado con la norma legal, ya que los elementos de generalidad, permanencia, abstracción e impersonalidad con que cuentan, son los mismos que la doctrina propone para las leyes y ordenamientos de carácter general, lo que a su vez rompe tajantemente con la doctrina que define las atribuciones del acto administrativo en estricto sentido.

Creemos que la solución a esta confusión tan común es tan sencilla como analizar lo que el principio filosófico de la no contradicción establece, pues como reza, "nada puede ser y no ser al mismo tiempo y bajo el mismo aspecto", lo que sin duda nos da una respuesta lógica para que esta falsa equiparación de los actos generales y abstractos con los actos administrativos, no prospere.

Tenemos que partir de la idea que tanto los actos administrativos generales o abstractos, como los individuales o concretos, resultan ser especies de los llamados "actos de la administración", lo que permite con una simple apreciación, reprobar la mala costumbre de los doctrinistas y tratadistas, y también del legislador, para clasificar o catalogar bajo un mismo término (el de acto administrativo), a dos especies con atributos y naturaleza contrarias a saber: la generalidad de los reglamentos con la individualidad de los actos administrativos, lo abstracto de los reglamentos con la concreto de los actos administrativos, lo impersonal de los reglamentos con la personalización de los actos administrativos, la permanencia de los reglamentos con la temporalidad o instantaneidad de los actos administrativos, etcétera.

Todo acto administrativo debe forzosamente ser considerado como un acto de la administración en tanto que emana de la Administración Pública y resulta del ejercicio de la actividad que dicho sujeto realiza, la cual es igualmente llamada "administración pública", mientras que no todo acto de la administración será o constituirá en sí mismo un acto administrativo, ya que al igual que la figura administrativa que atrae nuestra atención, existen otras –como el reglamento, los

contratos, los decretos, etc.- que no reúnen las características y requisitos para ser consideradas como tales. En otras palabras, resulta evidente que el género de todos los actos realizados por la Administración Pública, lo constituyen los actos administrativos en sentido amplio y/o los actos de la administración, que deben entenderse como sinónimos, en tanto que las distintas especies lo constituyen por ejemplo los actos generales, los contratos administrativos, y los actos administrativos en sentido estricto, entre otros. En este sentido, Andrés Serra Rojas hace alusión a esta diferencia que la doctrina hace a propósito del acto administrativo y el acto de administración, señalando que el primero es creador de situaciones jurídicas concretas, en tanto que el segundo puede referirse a todos los demás actos internos, que no se clasifican como actos administrativos en estricto sentido, pues no obstante de que emanan de la Administración Pública, no producen efectos con relación a terceros (los gobernados), agotando su eficacia en el ámbito interno de los órganos administrativos.

Sin embargo de lo que Serra Rojas señala, consideramos que el carácter de interno o externo atribuido a los actos de la administración, no es un criterio que sirva para distinguir el género de la especie, sino que constituye simplemente una modalidad para clasificar a las distintas especies de actos de la administración en cuanto a al ámbito de eficacia o aplicación de los efectos que producen, pues si bien es cierto que dicho adjetivo representa una característica esencial, no es determinante para generalizar que todos los actos de la administración son aquellos que producen únicamente efectos en la esfera interna de las estructuras orgánicas, ya que en efecto existen otras especies de actos de la administración que producen efectos externos, tal lo hace el acto administrativo en estricto sentido, que también puede tener efectos internos únicamente (por ejemplo el cese de un servidor público).

Quizá la figura del reglamento constituye el ejemplo más idóneo para entender aquello del género y las especies, con respecto de las distintas formas que tiene la Administración Pública para manifestar el ejercicio de las funciones públicas, y

también para entender las características de interno y/o externo que diversos autores atribuyen a los actos, pues evidentemente resulta ser una de las especies de los actos de la administración, en virtud de que emana de distintos órganos administrativos y tiene notas características que los distinguen de otras figuras o especies bajo el grupo de los actos abstractos y generales, pudiendo a su vez clasificarse tanto como un acto interno (en el caso de los reglamentos internos, bajo los cuales se establecen las reglas y normas que los funcionarios y servidores de las estructuras jerárquicas administrativas deben seguir en el desempeño de sus puestos o cargos públicos, tales como horarios de oficina, días hábiles laborables, reglas de conducta y decoro, reglas para la prestación de los servicios, medidas de control interno de las instituciones, etc.), pues surte efectos solo dentro de las estructuras internas de la Administración, como también puede clasificarse como un acto externo, en tratándose de los reglamentos que derivan de una ley y/o en tratándose de los doctrinalmente llamados "reglamentos constitucionales o autónomos" (que se dan en la esfera municipal con respecto a la normativa de policía y buen gobierno), que en efecto tienen eficacia para con los administrados en el ámbito externo de la Administración Pública.

Para efectos de precisar algunas de las especies más importantes de actos de la administración, nos apoyamos en Jorge Fernández Ruiz, quien señala:

*...la administración realiza actos de distintas clases, entre los que se incluyen los contractuales y unilaterales, individuales y generales.*

*Actos contractuales son los que nacen del acuerdo entre la administración y los particulares, como la celebración de un contrato de obra pública; a este tipo de acto de la doctrina los reconoce específicamente como contratos administrativos.*

*Actos unilaterales de la administración son los realizados por una sola declaración unilateral de voluntad, como ocurre en la imposición de una multa, y pueden clasificarse en individuales o generales.*

*Se consideran individuales los actos unilaterales de la administración con efectos jurídicos respecto de una o varias personas determinadas, acerca de uno o varios casos específicos, como sucede en el otorgamiento de un permiso para expendio de licores o de una licencia de construcción, que confieren autorizaciones específicas a sus titulares.*

*En cambio, se entienden como generales los actos unilaterales de la administración que producen efectos jurídicos respecto de un conglomerado indeterminado o una generalidad de personas o casos, como ocurre, por ejemplo, con el Reglamento de Construcciones para el Distrito federal, que es de observancia general.*

*A los actos unilaterales generales de la administración la doctrina los denomina reglamentos administrativos, y los considera materialmente como leyes, por tratarse de normas generales, abstractas y obligatorias emitidas por la administración.*<sup>67</sup>

Algunos autores como Marienhoff, no comparten la idea de concebir el término de “actos de la administración” para delimitar el género de todos los actos realizados por la Administración Pública, basta con atender a sus consideraciones para darnos cuenta que para él los actos de la administración son en sí una especie o figura distinta al la del acto administrativo, pero que a su vez resulta de la naturaleza de un género común para ambos. No nos dice exactamente cual el género que comparten tanto los actos de la administración como los actos administrativos, pero sí nos da la idea de que ambas figuras se encuentran situadas a un mismo nivel ontológico, de lo cual inferimos que quizá para Marienhoff, el género de ambas especies resulta ser el acto jurídico, y en relación con los actos de la administración, éstos serían considerados únicamente como el subgénero de otras subespecies (como él mismo lo señala a propósito de los reglamentos internos, las instrucciones, las circulares, las órdenes de servicio, etc.).

Para llegar a las conclusiones propuestas en líneas anteriores, basta con atender a la letra de las consideraciones a que llega Marienhoff:

*...la diferencia entre “acto de administración” y “acto administrativo” radica en que este último proyecta sus efectos hacia el exterior, hacia fuera del ámbito de la Administración Pública, incidiendo en el ámbito jurídico del administrado, en tanto que el “acto de administración” retiene sus efectos dentro de la esfera jurídica de la Administración Pública, agotándose dentro del ámbito.*

*Para emitir “actos de administración”, el órgano administrador puede hacer uso, según las circunstancias, de diversos instrumentos jurídicos adecuados a los fines que en la especie persiga. Es así como se vale de los “reglamentos internos” de las “instrucciones”, de las “circulares”, de las “órdenes de servicio”, etc., sin perjuicio de otros actos realizados por órganos administrativos que substancialmente constituyen “actos de administración”.*<sup>68</sup>

Una vez más reiteramos nuestra opinión de que todos los actos realizados por la Administración Pública (tanto los jurídicos como los no jurídicos) deben de ser considerados “actos de la administración”, en virtud de que todos comparten la nota

<sup>67</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p. 125.

<sup>68</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Miguel, *Op.cit.*, p. 263., *Apud.* MARIENHOFF, Miguel S., *Op.cit.*, p.664.

esencial de emanar del ejercicio de las facultades de este sujeto de derecho público. Estos actos llamados "actos de la administración", constituyen el género de un sin número de especies, las cuales con fines didácticos y para su mejor comprensión, han sido agrupadas y/o clasificadas por la doctrina en diversas categorías, tales como la que les atribuye el nombre de "actos materiales" (a aquellos actos de la administración que no producen efectos jurídicos), o la que distingue entre actos "generales y abstractos" con respecto de los "individuales y concretos", y la que distingue entre actos "internos" y externos" (en cuanto al ámbito de validez de los efectos que producen). Consideramos que Marienhoff confunde los términos citados y limita a los "actos de la administración" dentro de la clasificación de los actos internos, creyendo que constituyen el género de otras especies de actos que solo producen efectos en el interior de las estructuras administrativas, lo que de ninguna manera es correcto, pues como ya vimos el reglamento y el acto administrativo, pueden producir efectos en el interior de las esferas jerárquicas de la Administración (como por ejemplo los reglamentos internos de los órganos y dependencias y los actos administrativos que implican el cese del cargo de un servidor público), y/o también producir efectos en el exterior de la misma (reglamentos de las leyes, reglamentos autónomos y el común denominador de los actos administrativos), siendo a la vez, especies de los actos de la administración.

Si bien los llamados actos internos y los actos externos no constituyen en sí dos especies distintas de actos de la administración, si representan dos categorías que fungen como clasificaciones para agrupar, explicar y diferenciar a figuras distintas, atendiendo para ello al ámbito de validez de los efectos que producen. Esta distinción entre actos internos y externos se encuentra reconocida a nivel jurisprudencial por el más alto Tribunal de nuestro país, como se observa con respecto a las circulares y a los reglamentos, en la jurisprudencia de la séptima época, número 3, del informe de 1980, segunda parte, de la Segunda Sala en materia administrativa, página 7, que a continuación transcribimos:

**CIRCULARES.-** *Las circulares no tienen el carácter de Reglamentos Gubernativos o de Policía, pues en tanto que éstos contienen disposiciones de*

*observancia general que obligan a los particulares en sus relaciones con el poder público, las circulares, por su propia naturaleza son expedidas por los superiores jerárquicos en la esfera administrativa, dando instrucciones a los inferiores, sobre el régimen interior de las oficinas, o sobre su funcionamiento con relación al público, o para aclarar a los inferiores la inteligencia de disposiciones legales ya existentes; pero no para establecer derechos o imponer restricciones al ejercicio de ellos. Aun en el caso de que una circular tuviera el carácter de disposición reglamentaria gubernativa, para que adquiriese fuerza, deberá ser puesta en vigor mediante su publicación en el Diario Oficial, puesto que las leyes y reglamentos sólo pueden obligar cuando son debidamente expedidos, publicados y promulgados, también podría aceptarse que el contexto de una circular obliga a determinado individuo, si le ha sido notificada personalmente; pero si tal circunstancia no se acredita por la autoridad responsable, los actos que se funden en la aplicación de una circular, resultan atentatorios.*<sup>69</sup>

Como se puede inferir de todas las consideraciones que a lo largo del presente capítulo hemos ido desglosando a través de refutar ideas y conceptos erróneos, que la doctrina y las leyes ofrecen con respecto del acto administrativo, es necesario para continuar con nuestro análisis, que señalemos y critiquemos aquellos criterios comúnmente utilizados para la elaboración de dichos conceptos, solo así obtendremos una base o premisa correcta para la formulación de un concepto personal adecuado.

*“Acerca del acto administrativo se han desarrollado muy diversos conceptos formulados con criterios diferentes; empero, sin desconocer los intentos por emplear un criterio mixto, la gran mayoría podría separarse en dos grandes grupos, a saber: los elaborados con un criterio orgánico y los planteados con un criterio material.”*<sup>70</sup>

El criterio orgánico no es otro que el comúnmente llamado “subjetivo”, y que en líneas anteriores explicamos como el adoptado por Gabino Fraga, quien a su vez lo considera como el criterio “formal” y que Jorge Fernández Ruiz explica de la siguiente manera: *“De acuerdo con este criterio, sólo los órganos administrativos pueden producir actos administrativos; esto significaría que los órganos judiciales y los legislativos no podrían hacerlo, lo que es rechazado en la actualidad por la mayor parte de la doctrina”.*<sup>71</sup>

<sup>69</sup> LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Ley Federal de Procedimiento Administrativo (comentada)*, Editorial Porrúa, 4ª ed., México, 2001, pp. 33 y 34.

<sup>70</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.126.

<sup>71</sup> *Idem.*

De conformidad con el criterio orgánico, subjetivo o formal, los actos administrativos en estricto sentido solo pueden emanar de órganos de la Administración Pública, situación que no debe estar sujeta a discusión bajo ningún punto de vista, motivo por el cual consideramos que cuando Fernández Ruíz afirma en líneas anteriores, que en la actualidad la doctrina administrativista ha cambiado de postura, permitiendo que órganos judiciales o legislativos puedan emitir actos administrativos, es única y exclusivamente con respecto de los actos administrativos entendidos en un sentido amplio o general, es decir, como actos de naturaleza administrativa que implican una acción de administrar y que sólo pueden explicarse bajo la óptica del criterio objetivo o material, no así en tratándose de los actos administrativos en estricto sentido, cuya emisión siempre ha estado reservada por la doctrina y el derecho, para los órganos de la Administración Pública.

De conformidad con la Constitución y las leyes orgánicas respectivas, algunos órganos que pertenecen al Poder Legislativo y otros del Poder Judicial, están facultados para realizar "actos de administración", que no se deben confundir con los ya explicados y llamados "actos de la administración" (que abarcan todo tipo de acto emitido por la Administración Pública), sino que deben ser considerados por el criterio material como actos de naturaleza administrativa, en tanto o cuanto implican una acción de administrar, de lo cual podemos advertir la falta de cuidado en que incurren autores como Fernández Ruíz, para que sin precisión alguna se les denomine como actos administrativos, situación que en efecto, tal y como lo hemos demostrado, genera múltiples dudas, contradicciones y confusiones con respecto a la figura que realmente nos interesa distinguir, y que es la del acto administrativo en estricto sentido.

Un ejemplo de estos actos con contenido y naturaleza administrativa, o llamados por nosotros como "actos de administración", lo encontramos en las resoluciones y decisiones que emite el Consejo de la Judicatura del Poder Judicial de la Federación, en su carácter de órgano administrador del presupuesto asignado.



Así encontramos que el criterio material u objetivo es el idóneo para explicar esta nueva postura de la doctrina, y que se refiere a los actos de naturaleza administrativa, tal y como Fernández Ruiz lo explica en las líneas siguientes:

*De acuerdo con el criterio material, llamado también objetivo o sustancial, sin importar la naturaleza del órgano que lo realiza, acto administrativo es aquel cuya sustancia es administrativa, por lo que todos los órganos del poder público, ya sean administrativos, judiciales o legislativos, producen actos administrativos, caracterizados por su contenido material de naturaleza administrativa. De esta suerte, conforme al criterio material:*

- a) *El acto administrativo lo pueden realizar no sólo los órganos administrativos sino también los legislativos y los jurisdiccionales.*
- b) *El acto legislativo lo pueden realizar no sólo los órganos legislativos sino también los administrativos y los jurisdiccionales.*
- c) *El acto jurisdiccional lo pueden realizar no sólo los órganos jurisdiccionales sino también los legislativos y los administrativos.*
- d) *En consecuencia, los órganos administrativos no realizan sólo actos administrativos sino, además, actos legislativos y jurisdiccionales.*<sup>72</sup>

Una vez expuesto lo anterior, advertimos que ninguno de los dos criterios citados (el orgánico o subjetivo y el objetivo o material) son suficientes para establecer una noción adecuada del acto administrativo. Por un lado, si nos quedáramos con el criterio formal, no podríamos distinguir al acto administrativo en estricto sentido de las demás especies que conforman los "actos de la administración", pues bajo este criterio, sólo por el hecho de que un acto emane de la Administración Pública será considerado administrativo, luego entonces sería posible afirmar que todos los actos de la administración son actos administrativos, lo que otra vez nos obliga a remitir a las primeras líneas de este capítulo, para desvirtuar tan absurda apreciación.

Por el otro lado, no podríamos quedarnos con el criterio material, pues tendríamos problemas para distinguir a los actos administrativos en estricto sentido - mismos que solo pueden ser emitidos por los órganos facultados de la Administración Pública- con todos aquellos actos que impliquen una acción de administrar o sean producto de la técnica de la administración, dentro de los cuales

---

<sup>72</sup> *Idem.*

pueden encuadrar diversas especies de los llamados "actos de la administración", además de tenerse la necesaria equivocación de incluir dentro del término, a aquellos actos realizados por los órganos administradores de los Poderes Legislativo y/o Judicial.

Incluso para aquellos amantes de los criterios mixtos o eclécticos, podemos decir que el criterio formal y el material no pueden ser utilizados conjuntamente para la determinación de un concepto del acto administrativo, pues además de las consideraciones antes expuestas, dichos criterios se oponen, se contradicen, se anulan, y se excluyen entre sí, a mayor abundamiento procedemos a explicar:

El criterio subjetivo establece que para considerar como administrativo a un acto, se debe atender a la naturaleza del órgano que lo emite, debiendo forzosamente provenir de un órgano de la Administración Pública, lo que limitaría al criterio material, el cual se basa para su determinación en la naturaleza de la acción o actividad que se realiza -misma que debe ser producto de la ciencia o técnica de la administración o de la consecución de una actividad con fines administrativos- pues negaría lo que dicho criterio material permite, es decir, la posibilidad de que órganos del Poder Legislativo o del Poder Judicial, puedan emitir actos en su carácter de administradores, lo que de entrada demuestra que el criterio material ya no se aplicaría como originalmente esta concebido.

La única razón para adoptar una postura ecléctica, se encuentra en la imposibilidad práctica que ambos criterios presentan para establecer en lo particular, un marco individualizado y certero para la determinación del concepto buscado, pues se advierte que ambos criterios establecen un campo de aplicación muy amplio, que solo sirve para distinguir; cuándo estamos ante actos administrativos, cuándo ante actos legislativos, y cuándo ante actos judiciales, no así para la determinación de un concepto de cada uno de éstos.

En el peor de los casos, el criterio subjetivo nos sirve para elaborar un concepto de los llamados "actos de la administración", pero se queda corto para establecer un

concepto de cada una de las especies comprendidas en dicho género, lo que sin lugar a dudas orillaría a los autores eclécticos para idear una falsa solución, e intentar reducir el campo de aplicación del criterio subjetivo con las consideraciones que ofrece el criterio material, sin embargo de lo anterior, el efecto sería contrario a lo perseguido, pues el criterio material ampliaría de tal manera el campo de aplicación del criterio subjetivo, que permitiría considerar que todo acto de la Administración Pública que tuviere como objeto un acto de administrar, sea llamado y entendido como un acto administrativo en estricto sentido, aún y cuando estos actos fueran de la clase de los “no jurídicos” o “materiales”, lo que redundaría en una completa y total aberración con respecto de la figura del acto administrativo en estricto sentido, que si no fuera por su naturaleza jurídica, no daría pie a ser tratado ni por la doctrina ni por las leyes, ni mucho menos merecería la pena para que en su honor se elaboraran análisis o discusiones como las que representa el presente trabajo.

Este tipo de criterios mixtos o posturas eclécticas producen errores garrafales como el mencionado con respecto del Artículo 4º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Como una recomendación personal, concluimos que lo mejor es olvidarnos de dichos criterios, pues no obstante de ser clásicos y de estar tan arraigados en la doctrina mexicana, evidentemente no son de utilidad para elaborar una definición adecuada, y originan innumerables confusiones con respecto al acto administrativo en estricto sentido, figura que pretendemos identificar y distinguir de otras figuras administrativas, situándonos de esta manera en el sentido restringido del término, y dejando de lado el sentido lato, ello en virtud de que: *“Para fines metodológicos resulta de poca utilidad el sentido amplio de la noción de acto administrativo porque en una misma categoría engloba actos realizados en ejercicio de la función administrativa, de muy diversa índole, como son, por ejemplo, los unilaterales y los bilaterales”*.<sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> *Ibidem*, p.127.

Por el contrario a lo que establecen aquellos que intentan continuar con la vigencia de los criterios clásicos para definir al acto administrativo en estricto sentido, tenemos a Renato Alessi, quien comulgando con nuestras ideas, dice que es necesario: “... aislar una categoría homogénea de actos a los que pueda aplicarse el mayor número posible de principios, pero 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 la teorías parciales de los actos administrativos”.<sup>74</sup> En otras palabras, este jurista nos dice que para poder aportar una definición adecuada de la figura en comento, se debe buscar el sentido restringido de la realidad definida en potencia, pero sin irse a los extremos que implican:

Describir en o con defecto (aportando notas esenciales y características generales que permanecen estancadas en el sentido lato del género); y/o

Describir en o con exceso (desmenuzando y analizando detallada y exageradamente la estructura metafísica, de tal manera que se pierda el sentido de la diferencia específica, y no se cumpla con el fin explicativo descriptivo de toda definición).

A continuación nos permitimos citar a Jorge Fernández Ruiz, quien brinda una definición del acto administrativo en estricto sentido, diciendo que: “el acto administrativo se puede definir en sentido restringido como la declaración unilateral de voluntad de un órgano del poder público en ejercicio de la función administrativa, con efectos jurídicos directos respecto de casos individuales específicos”.<sup>75</sup>

Posterior a su definición, este tratadista explica que los efectos jurídicos a que se refiere en su definición pueden significar la creación, modificación o extinción de derechos y obligaciones a favor o a cargo de sujetos individuales específicos, o

---

<sup>74</sup> *Idem*; Apud. ALESSI, Renato, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Bosch, Barcelona, 1970, trad. Buenaventura Pellisé Prats, p. 249.

<sup>75</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p. 127.

traducirse en la determinación de las condiciones necesarias para la consecución de las acciones mencionadas (creación, modificación, o extinción de derechos y obligaciones concretas).

El comentario que merece la definición de Fernández Ruiz, es que desafortunadamente incurre en uno de los extremos que Alessi explicaba y eliminaba, para efectos de estar en aptitud de aportar una definición congruente con la naturaleza de lo definido, en otras palabras, la definición en cita no consigue el equilibrio o justo medio entre el sentido restringido y la amplitud que impida excesivos fraccionamientos, más aún, consideramos que nunca adopta el sentido restringido, pues tal y como se desprende de la misma, la descripción de la figura definida se hace con defecto, ello en virtud de que al establecer que el acto administrativo es una declaración unilateral de voluntad de un órgano del poder público en ejercicio de la función administrativa, se deja abierta la posibilidad de que se interprete como órgano del poder público, cualquiera que forme parte de los tres poderes de la nación, y que se concluya entonces, que los órganos administradores de los Poderes Legislativo y Judicial, pueden en ejercicio de las funciones administrativas que sus leyes orgánicas les atribuyen, emitir actos administrativos en estricto sentido, lo cual negamos rotundamente y hemos criticado todo el tiempo.

El único camino que se tiene para no llegar al razonamiento y conclusión propuestos en el párrafo inmediato anterior, es que se consiga apoyo en otros conceptos y definiciones, sobre todo en una que se refiera a la función administrativa, y limite su realización dentro de la esfera de los órganos de la Administración Pública, debiendo acudir también a un comentario o explicación adicional, fuera del concepto, que señale la distinción entre la función administrativa (que sólo realizan los órganos de la Administración Pública) y la actividad administrativa (que realizan los órganos administradores de los demás poderes), lo que sin lugar a dudas considero que no es tan fácil de encontrar, pues quién puede negar que diversos órganos Estatales están facultados para desempeñar una función administrativa, nunca he visto que el término de función se atribuya exclusivamente a

la Administración Pública, ni mucho menos que se haga una distinción doctrinal que señale como término correcto para los órganos de los Poderes Legislativo y Judicial, el de "actividad administrativa". Ahora bien, suponiendo sin conceder que exista alguien que considere tal distinción en la doctrina, y que al momento de aplicar la ley se tenga al alcance un diccionario de términos jurídicos en materia de derecho administrativo, con el cual pudiéramos obtener apoyo para interpretar correctamente la definición de Fernández Ruiz, nada de eso calificaría de correcta y congruente dicha definición, ni mucho menos justificaría su inclusión en el texto legal de los ordenamientos correspondientes.

En nuestra opinión la definición de Fernández Ruiz se corrige, eliminando el extremo de caer en la generalidad y sentido lato del acto administrativo, para lo cual se requiere sustituir el elemento de "órganos del poder público", por el elemento o nota que señale a los "órganos de la Administración Pública", circunstancia que eliminaría el defecto explicado y dotaría al concepto con el sentido restringido que dicha definición requiere.

Además de lo anterior, consideramos que la explicación que Fernández Ruiz hace posteriormente y fuera de su definición, es de tal importancia que necesariamente requiere ser incluida en la misma para establecer la diferencia específica del género.

Volviendo al análisis de las consideraciones que Andrés Serra Rojas expone en su obra citada con respecto al tema que nos ocupa, nos encontramos que no obstante que utiliza algunos conceptos erróneos de otros tratadistas, a los cuales podríamos decir que se adhiere o comparte, puesto que en ningún momento los corrige o rebate, propone una definición desglosada que en términos generales es correcta, y contradice indirecta, parcial e involuntariamente aquellos conceptos ajenos que él mismo adopta. En este sentido el jurista mexicano nos dice:

*La definición que proponemos y examinaremos más adelante resume los caracteres del acto administrativo en los términos siguientes:*

a) *El acto administrativo es un acto jurídico, de derecho público, que emana de la Administración pública; y sometido al Derecho administrativo. Con ello se excluyen del concepto: 1. Los Actos Políticos del Gobierno; 2. Los actos emanados de órganos legislativos o judiciales, aunque tengan un contenido administrativo; 3. Los actos de los administrados, aunque produzcan efectos jurídicos conforme al Derecho administrativo.*

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

c) *Es una decisión ejecutoria y no contenciosa. Se trata de una declaración intelectual lo que excluye las actividades puramente materiales. Una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria.*

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

e) *Unilateral, ejecutiva, y oportuna que produce una situación jurídica concreta que excluye del concepto los actos jurídicos del administrado.*

f) *La administración crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva.*

g) *Se propone la satisfacción de un interés general, en ejercicio de la función administrativa.*<sup>76</sup>

Atendiendo a esta definición, podemos encontrar elementos que verdaderamente identifican al acto administrativo y lo distinguen de otras especies de actos de la administración, sin embargo hay que recalcar una vez más la equivocación que comete Serra Rojas, al decir que esta figura por sí misma se propone la satisfacción del interés general, ello por las razones que ya hemos expuesto, además de que utiliza ciertos términos, que si bien son correctos, no dicen mucho en el contexto, situación que nos obliga a buscar el sentido de las palabras. Tal es el caso del término: "ejecutiva", mismo que se le atribuye a la declaración que constituye en sí misma el acto administrativo, y que a ciencia cierta no sabemos lo que debe entenderse por el mismo, a este respecto Maurice Hauriou, considera que los términos: "ejecutoria" y "ejecutiva" son sinónimos, y son atribuibles al acto administrativo, en virtud de que la declaración de voluntad que representa, es emitida por una autoridad administrativa en forma ejecutoria, es decir, implicando la ejecución de oficio para producir un efecto jurídico respecto de los administrados.

Palabras más palabras menos, consideramos que la ejecutividad del acto administrativo puede interpretarse en dos sentidos, mismos que son correctos y no

<sup>76</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, pp. 238 y 239, *Apud.* BÉNOIT, Francis Paul, *Le Administratif Français*, Lib. Dalloz, Paris, pp. 509 y ss., G. PEISER, *Droit Administratif*, Lib. Dalloz, Paris, 4ª ed., p. 16 y ss., y HAURIOU, Maurice, *Precis de droit Administratif*, 11ª ed., p. 256.

se excluyen entre sí. Por un lado podemos entenderlo como ejecutivo, en virtud de que funciona como un instrumento concretizador y materializador de las leyes, ya que aplica las consecuencias legales previstas en la norma administrativa a determinadas situaciones jurídicas o de hecho que recaen sobre los administrados. A raíz de este sentido se le otorga el nombre al Poder Ejecutivo del Estado.

Por otro lado, también puede considerarse que el acto administrativo recibe el carácter de ejecutivo o ejecutorio, en virtud del principio de presunción de legalidad - que discutiremos posteriormente - bajo el cual todo acto administrativo se considera legal y válido por el simple hecho de provenir de un órgano de la Administración Pública, ya que se presume que la autoridad siempre actúa de buena fe y apegada a las leyes, y mientras no se demuestre lo contrario y se impugne la validez del acto, éste será considerado en todo momento como obligatorio y exigible para el particular, sin que para ello requiera del refrendo, aprobación, autorización, o visto bueno, de otra autoridad distinta a la que lo emitió. En otras palabras, se encuentra dotado intrínseca y legalmente con la fuerza necesaria para exigir y obligar su cumplimiento.

El jurista italiano Zanobini, en su obra "*Corso Dir. Am.*", nos ofrece al igual que Fernández Ruiz, una definición general del acto administrativo, diciendo que: "*acto administrativo es cualquier declaración de voluntad, de deseo de conocimiento, de juicio realizado por un sujeto de la administración pública en el ejercicio de una potestad administrativa*".<sup>77</sup> La cual no podemos adoptar como válida, ni para efectos del presente trabajo, ni para incluirla en el texto legal de nuestros ordenamientos jurídico administrativos, ya que no consigue restringir el sentido del concepto, pues no obstante que Zanobini precisa acertadamente que los actos administrativos en estricto sentido sólo pueden emanar de los órganos de la Administración Pública, (restringiendo con ello la posibilidad de interpretarse erróneamente que los órganos administradores de los Poderes Legislativo y Judicial también puedan hacerlo); y que hace una excelente aportación al utilizar el término de "potestad administrativa" en lugar del de "función administrativa" (misma se le tiene atribuida a diversos órganos

---

<sup>77</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p. 239



de los tres poderes de la unión, y que por ello consideremos que en tratándose de una definición restringida del acto administrativo se debe hablar de potestad administrativa), concluimos que se estanca en el defecto que ya explicamos apoyados en Alessi, pues al no mencionar que dicha declaración de voluntad debe ser unilateral, deja abierta la posibilidad para que dentro de la misma se encuadre a los contratos y convenios administrativos, así como a otros actos de la administración que no producen efectos jurídicos, ya que esta característica se omite totalmente en sus señalamientos.

Por su parte Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero establecen que, *“el acto administrativo es una declaración unilateral de voluntad, conocimiento o juicio, de un órgano administrativo, realizada en ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos concretos en forma directa”*.<sup>78</sup>

A pesar de la gran similitud que tiene esta definición con la que brinda Jorge Fernández Ruiz, podemos destacar que en ésta se contienen los elementos necesarios para alejarse del sentido general o lato del acto administrativo, y constituirse con el criterio de Alessi, como una definición adecuada para el sentido restringido del concepto, pues no obstante que estos juristas hacen mención de la “función administrativa”, en lugar del término de “potestad administrativa”, también señalan la unilateralidad con que cuenta la declaración, y la producción de efectos jurídicos concretos en forma directa, con lo cual se excluye de entrada a los contratos administrativos (que no son actos unilaterales sino que implican el acuerdo de voluntades entre dos sujetos), a los actos materiales o de trámite (que no producen efectos jurídicos), y a los reglamentos administrativos (en cuanto estos son actos jurídicos con efectos generales).

---

<sup>78</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.264.

## 2.2 Análisis y determinación de los elementos que constituyen la fórmula de la definición del acto administrativo.

De todas las definiciones antes citadas, nos parece que la propuesta por Lucero Espinosa y Delgadillo Gutiérrez es la más acertada, sin embargo no quiere decir que estemos totalmente de acuerdo con la misma, pues además de advertir que existen algunas cosas interesantes en las definiciones de otros autores, que la suya no contiene, consideramos pertinente hacer algunas aportaciones y correcciones personales, a ciertos aspectos que nos resultan inadecuados, motivo por el cual proponemos señalar, desglosar y analizar, cada una de las partes y elementos, que en nuestra opinión constituyen la fórmula adecuada para la definición del acto administrativo.<sup>79</sup>

I. **“Declaración”**: Es el primero de los elementos que debemos contemplar en la fórmula del acto administrativo, y se refiere a la manifestación externa de la voluntad o expresión intelectual que representa la decisión tomada por el sujeto emisor, con respecto a un juicio de valor realizado sobre las circunstancias que rodean a la situación jurídica o de hecho que recae sobre un particular administrado, y que representa una afirmación sobre la procedencia de aplicar al caso concreto, las consecuencias jurídicas previstas en la norma administrativa, mismas que pueden consistir en la creación, declaración o reconocimiento, modificación, transmisión y/o extinción de derechos y obligaciones.

En pocas palabras, el elemento “declaración” no es otra cosa que una manifestación sobre la decisión que toma un órgano de la Administración Pública, con respecto a la procedencia o improcedencia para aplicarle concretamente a un administrado, las consecuencias de derecho previstas en la norma administrativa, ello en virtud de que las circunstancias del caso en que se encuentra inmerso, encuadran materialmente en el supuesto o hipótesis legal. De esta manera el Poder

---

<sup>79</sup> **NOTA PERSONAL DEL AUTOR:** En virtud de las diferencias y precisiones antes expuestas, y de que resulta claro el sentido bajo el cual estudiamos al acto administrativo en el presente trabajo, nos permitiremos en lo sucesivo, omitir cuando no sea necesaria, la precisión de “acto administrativo en estricto sentido”, señalando simplemente “acto administrativo”, ello con el objeto de que los argumentos que se plasman en el presente, no parezcan y suenen rebuscados o repetitivos.

Ejecutivo hace honor a su nombre, cuando después de analizar particularmente las circunstancias que rodean al administrado, determina si se encuentra o no, ubicado en la situación jurídica o de hecho prevista en la norma administrativa, procediendo a ejecutar o aplicar las leyes de la materia en caso afirmativo.

Aunado a lo que ya dijimos con respecto a que esta declaración constituye una manifestación de voluntad, José Roberto Dromi nos dice que:

*El pronunciamiento declarativo de la Administración puede ser de variado contenido, pero siempre trascendente jurídicamente. Así la declaración puede ser: a) De voluntad, cuando la decisión va dirigida a un fin, a un deseo o querer de la Administración; por ejemplo, una orden, permiso, autorización, sanción, etcétera; b) De conocimiento o cognición, cuando atesta o certifica un hecho de relevancia jurídica; por ejemplo, actos de registro, certificaciones de nacimiento, defunción, inscripción en registro público, etcétera. c) De opinión o juicio, cuando valora un estado, situación o hecho; por ejemplo, extender certificados de buena conducta, salud, higiene, etcétera.<sup>80</sup>*

No obstante lo que señala este autor y que a ello se adhieren Delgadillo y Lucero, el gran común de los tratadistas en materia de Derecho Administrativo, no han podido ponerse de acuerdo con respecto a las distintas modalidades que malamente atribuyen a la "declaración" de la autoridad administrativa, pues hay quien interpreta lo anterior de manera diversa a la de Dormí, y dice que la manifestación de voluntad se refiere por ejemplo a la resolución de recursos (en virtud de que implica tomar postura sobre una eventual acción u omisión), o dice que la manifestación de juicio se refiere a la resolución de una solicitud de licencia o permiso presentada por el particular (ya que implica valorar si el administrado reúne o no los requisitos legales para que le sea concedida), la de deseo, como un requerimiento o solicitud hecho a otras autoridades, y la de conocimiento, que tal vez es en la que todos coinciden, la que implica certificar, declarar, o reconocer una situación o hecho que le consta, tal y como se dice con respecto de los certificados que se emiten.

En virtud de que lo anterior no hace sino crear confusiones, y de que los criterios para considerar si una declaración es de deseo, o de voluntad, o de juicio, o

<sup>80</sup> DROMI, José Roberto, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, 1983, p.186, *Apud.* DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 265.

de conocimiento, sugerimos eliminar tales distinciones en tratándose de la definición del acto administrativo, para lo cual recomendamos hablar siempre de una declaración unilateral de voluntad que a final de cuentas es un término que no excluye a dichas modalidades, ya que éstas no constituyen una característica propia de la declaración, sino una característica de la función o actividad que la Administración Pública realizó o realizará, y representará de forma distinta e independiente de la declaración, el contenido del acto administrativo. La declaración unilateral que constituye el acto administrativo, no hace otra cosa que expresar la decisión tomada por la Administración Pública con respecto al juicio de valor que involucra las circunstancias particulares del administrado y las consecuencias jurídicas contempladas en los supuestos legales, resultando de todo esto la manifestación de su voluntad, para aplicar o no las leyes administrativas al caso particular.

Tanto para conceder una licencia, imponer una multa o sanción, desahogar una consulta, resolver un recurso, requerir o solicitar algo a otra autoridad, inscribir o registrar un documento, como para emitir múltiples certificados, el órgano emisor competente deberá conocer y hacer un análisis de las circunstancias de hecho y de derecho que rodean al caso concreto, para que mediante un juicio de valor realizado entre lo anterior y las normas legales aplicables vigentes, determine si es o no procedente conceder lo solicitado por el administrado, o si es o no procedente ejecutar de oficio las consecuencias previstas en las normas, situación que siempre se traduce para cualquiera de los casos planteados, en una declaración unilateral de su voluntad, que comunica la decisión tomada sobre la procedencia o improcedencia para realizar cualquiera de sus funciones.

En virtud de lo anterior, consideramos como inadecuado mencionar en la definición del acto administrativo, aquellas modalidades que pueden implicar las actividades o funciones conexas a dicha declaración, pues lejos de ayudarnos a distinguir la figura y aclararnos el panorama, nos puede orillar a lo que Alessi cataloga como un fraccionamiento exagerado de la teoría.

II. **“Unilateral”**: Se califica con el adjetivo de “unilateral” a la declaración que realiza el órgano de la Administración Pública, ya que se perfecciona por sí misma, cuando se revisten todas las formalidades previamente establecidas en la ley (por ejemplo que conste por escrito, que se encuentre fundada y motivada, que se firme por la autoridad emisora competente, etc.), surtiendo sus efectos sin que para ello se requiera del acuerdo o consentimiento de algún otro sujeto. Este elemento de la formula resulta ser esencial para distinguir al acto administrativo de otras figuras que también implican actos jurídicos de la administración, cuando para la conformación y perfeccionamiento de estos últimos, se requiere de la voluntad de otros sujetos y por dicha condición tienen el carácter de bilaterales (como los contratos y convenios administrativos) y/o multilaterales (como reglamentos y acuerdos de carácter general que requieren la aceptación, votación o refrendo de diversos órganos, instituciones o dependencias).

A este respecto, Delgadillo y Lucero nos comentan:

*La expresión de la voluntad legal de la autoridad es suficiente para la creación del acto administrativo.*

*Es indiscutible que existen actos administrativos producidos a petición de los gobernados, sin embargo, ello no implica que el acto sea bilateral, puesto que la voluntad del particular no concurre como un elemento de creación del mismo, en tanto que no discute e interviene en la estructuración del acto, por lo que es evidente que esa voluntad del particular ha servido únicamente para provocar la actividad del órgano administrativo.<sup>81</sup>*

III. **“De voluntad”**: Hemos dicho anteriormente que la declaración unilateral realizada por la Administración Pública para efectos de constituir un acto administrativo, debe simplemente entenderse como una manifestación de su voluntad, una expresión intelectual que deriva de su personalidad jurídica, y que se limita a comunicar y/o aplicar a los administrados, las consecuencias jurídicas previstas en la norma para la situación jurídica o de hecho en la cual se sitúan.

Dicha declaración unilateral de voluntad, puede traer aparejada una acción conexas pero distinta, misma que puede implicar conocimiento, juicio, o deseo, pero

---

<sup>81</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel. *Op.cit.*, p. 265.

que a final de cuentas no constituye un elemento o propiedad esencial de la misma, sino simplemente el sentido de la función que se decide realizar o la modalidad que representa el contenido del acto. Bajo esta tesitura no es correcto calificar a dicha declaración unilateral, como de juicio, de conocimiento o de deseo, ya que tales accidentes no se encuentran contenidos en la declaración misma, sino en la actividad que la Administración Pública realiza o ha decidido realizar, con motivo de dicha declaración.

La declaración unilateral que constituye un acto administrativo, debe calificarse siempre como una manifestación de voluntad, que comunica al administrado la voluntad que tiene la Administración Pública, para concederle o no una licencia, la voluntad que tiene para imponerle o no una sanción, para resolverle o no un recurso, o en su caso para resolvérselo de tal o cual manera, como también puede expresar su voluntad para emitir o no un certificado, o requerir o no a otra autoridad.

Si ponemos atención a lo que hemos argumentado, todo se reduce en una expresión de la voluntad administrativa que comunica al administrado o a otras autoridades, la decisión que la Administración Pública ha tomado con respecto a ejercer o no sus facultades, y/o desempeñar o no sus funciones públicas, mismas que pueden consistir en actividades que impliquen conocimiento, juicio o deseo.

Sin embargo de lo anterior y no obstante de lo argumentado, hubiere alguien que sostuviera su postura y considerara como necesario e imprescindible mencionar las modalidades propuestas por diversos autores, insistimos en que la única manera para incluirse en la fórmula de la definición mencionada, sería mediante el señalamiento claro y expreso, de que tales características describen el contenido del acto administrativo y constituyen una actividad conexas y diferente a la declaración, por ejemplo: "El acto administrativo es una declaración unilateral de voluntad realizada por la Administración Pública a través de sus órganos, en ejercicio de la función administrativa, que puede tener por objeto una acción u omisión de juicio, de conocimiento, o de deseo, que produce efectos jurídicos concretos en forma directa."

Con este ejemplo demostramos la posibilidad que existe para incluir en la definición del acto administrativo, dichas modalidades o precisiones del contenido, sin que para ello caigamos en un fraccionamiento exagerado de la teoría principal, sin embargo mantenemos nuestra postura y recomendación de omitirlas, ya que no resultan trascendentes para la elaboración de una noción correcta.

**IV. “Realizada por la Administración Pública, a través de sus órganos competentes”:** Sólo los órganos de la Administración Pública que se encuentran debidamente facultados en la ley, en los reglamentos, mediante acuerdo delegatorio, o a través de cualquier otro instrumento jurídico que permita la distribución de competencias, podrá estar en aptitud jurídica de emitir actos administrativos. Esto obedece al principio de legalidad, que sujeta el ejercicio de las funciones públicas por parte de cualquier órgano estatal o entidad pública, a lo que estrictamente permiten la Constitución y en las leyes.

A diferencia de lo que se ha propuesto en la doctrina y en las leyes administrativas, la figura del acto administrativo no puede describirse e identificarse bajo alguna definición que se limite a establecer como origen de la declaración unilateral de voluntad, al ejercicio de la función administrativa del Estado (entendida desde su aspecto formal y material, y que acertadamente ha sido llamada por algunos autores como potestad administrativa), pues no obstante que al hablar del verbo “ejercicio” estamos hablando necesariamente de un sujeto que realiza la acción, y de que la acción realizada se encuentra atribuida exclusivamente a la Administración Pública, este no es un argumento válido para acortar el concepto, y omitir elementos esenciales de la fórmula.

Tenemos que ser concientes que en tratándose de la definición de una cosa, debemos ofrecer una fotografía completa de lo definido, de tal manera que siempre se concluya, que la cosa que describimos es lo que es y no otra cosa, este debe ser el planteamiento para crear nociones completas que no permitan la duda o impidan su conocimiento claro y profundo, que restrinjan el sentido del género y no den lugar a interpretaciones o aplicaciones analógicas.

Para la definición del acto administrativo tenemos que señalar claramente quien es el sujeto que lo emite y no dejar abierta la posibilidad a generalidades que confundan, los actos administrativos sólo pueden ser emitidos satisfactoriamente (con todos los efectos y consecuencias jurídicas que la ley les atribuye), por órganos competentes de la Administración Pública, pues nadie puede utilizar al derecho como un instrumento eficaz, si el propio derecho no contempla la posibilidad para poder ser utilizado, con tal o cual fin, en tal o cual supuesto, y por tal o cual sujeto. El acto administrativo sólo puede ser considerado como tal, cuando contiene la fuerza y requisitos legales para poder hacerse obligatorio bajo el nombre y figura que lo representan, o *a contrario sensu*, el acto administrativo no puede surgir a la vida jurídica, cuando el autor del acto no tiene las facultades jurídicas necesarias para investir sus declaraciones, con los efectos jurídicos que la ley atribuye a los actos administrativos.

Lo anterior tiene por objeto, establecer una distinción radical en la doctrina con respecto a los actos administrativos (que revisten las formalidades previamente establecidas en la ley y surten plenamente sus efectos jurídicos), y los actos jurídicos de la administración que han sido doctrinalmente llamados "de molestia" o "anulables" (mismos que pueden ser impugnados por los administrados para que se declare su invalidez e ineficacia).

La incompetencia del órgano administrativo resulta ser un obstáculo insuperable para la emisión de los actos administrativos, de manera que provoca la ineficacia del acto administrativo emitido bajo estas circunstancias, pero esa no debe ser la única consecuencia, sino que además de lo anterior, impide que todo acto jurídico emitido por un órgano incompetente pueda ser considerado como acto administrativo.

En esta inteligencia, consideramos que las diversas causales de nulidad que contemplan tanto las leyes como la doctrina, para efectos de sancionar con distintos grados de ineficacia a los actos administrativos, son correctas en tanto no se traten de la ausencia o inexistencia de alguno de sus elementos esenciales (como lo es la competencia del órgano administrativo emisor), pues en tal caso consideramos que



no sería correcto hablar de causales de nulidad de los actos administrativos, sino más bien de causales de nulidad de los actos jurídicos de la administración.

Si bien es cierto que el principio de presunción de legalidad juega un papel importante en la vida jurídica de todos los actos jurídicos de la administración, en cuanto presumen la validez de los mismos y obligan su cumplimiento, también es cierto que dicho principio no puede provocar bajo ficción alguna, que consideremos como acto administrativo a los "actos jurídicos" emitidos por un órgano incompetente, los cuales se considerarán bajo este principio, como actos jurídicos de la administración, en tanto no se impugne su validez, pues una vez declarada la nulidad de pleno derecho, no podrán ser considerados siquiera como actos jurídicos, en la medida que cesen todos sus efectos jurídicos. Así mismo, aquellos actos emitidos por un órgano incompetente, que no hallan sido impugnados por el administrado, y en su caso sean consentidos o convalidados, no causarán otra cosa más que la subsistencia de sus efectos, lo que sólo debería traer como consecuencia, que sean considerados como actos jurídicos, y nunca con el carácter de actos administrativos. Con esto criticamos a los autores y leyes, que de forma incorrecta siguen considerando como actos administrativos, a los emitidos por órganos de la Administración Pública que resultan incompetentes, y en tratándose de la nulidad de los actos administrativos, siguen contemplando como causal a las que se refieren a la ausencia o inexistencia de elementos esenciales.

**V. "En ejercicio de la potestad pública administrativa":** No cabe duda que dentro de las distintas funciones públicas que se encuentran atribuidas a la Administración Pública, la función administrativa del Estado es la que da origen tanto a los actos administrativos como a otras figuras jurídicas y no jurídicas de la administración pública (tales como los contratos administrativos y los llamados actos materiales), sin embargo de lo anterior, consideramos que el término de "función administrativa" (incluido en múltiples definiciones aportadas por diversos autores), no es el más correcto para describir la naturaleza jurídica del acto administrativo, pues el término correcto no puede situarse exclusivamente en una descripción del

contenido y la naturaleza de la actividad estatal realizada, también debe suponer la existencia de ciertas facultades legales, que estando atribuidas al órgano administrativo, lo ponen en posibilidad jurídica para investir sus declaraciones unilaterales de voluntad, con las consecuencias jurídicas previstas en las leyes administrativas.

En tratándose de la definición del acto administrativo, no sirve de mucho precisar que la función administrativa del estado es la que da origen a los actos administrativos, pues como ya dijimos, esta afirmación dejaría muy amplio el sentido de la figura definida y daría lugar a múltiples confusiones con respecto otros actos jurídicos de la administración, pudiendo tenerse como consecuencia, que a toda figura que produjera efectos jurídicos y tuviera como origen el ejercicio de la función administrativa, se le atribuya el carácter de acto administrativo. Aunado a lo anterior, el término de "función administrativa" no haría otra cosa que precisar cuál es el tipo o clase de actividad estatal que contempla al acto administrativo como un instrumento ejecutor o materializador de las leyes, dejando de lado una de las notas más esenciales de la figura, y que tiene que ver con la capacidad legal del sujeto que le da origen, pues al no mencionarse como término correcto el de "potestad pública administrativa", se omite toda referencia con respecto a las facultades jurídicas y a la competencia administrativa, que todo órgano de la Administración Pública debe tener para efectos de considerarse como legitimado para emitir actos administrativos.

El término de "potestad administrativa" que incluimos en la fórmula de nuestra definición, no solo precisa la función pública de la cual provienen los actos administrativos, y restringe el sentido del género ("acto de la administración"), sino que además excluye:

A los actos políticos del Gobierno;

A los actos emanados de órganos legislativos o judiciales, aunque tengan un contenido administrativo;

A los actos de los administrados, aunque produzcan efectos jurídicos con forme al Derecho administrativo;

A cualquier otro acto o figura jurídica que si bien emana del ejercicio de la función administrativa del Estado, tiene ingerencia dentro de las ramas del derecho privado (como en tratándose de los contratos y convenios administrativos), pues el término "potestad" implica la atribución y ejercicio de cierto poder o facultad legal, elemento que resulta inexistente en el ámbito privado donde el principio rector de las relaciones sociales, no es el que obliga realizar única y exclusivamente lo que se encuentra estrictamente permitido en la ley, sino el que permite realizar todo lo que no se encuentra expresamente prohibido en la misma. Así mismo el adjetivo de "pública" atribuido al término propuesto, permite situarnos en un plano contrario al del derecho privado;

A cualquier acto que emanando del ejercicio de la función administrativa del Estado y teniendo ingerencia en las ramas del Derecho Público, no requiere del ejercicio de facultad jurídica alguna, ni del presupuesto legal de la competencia administrativa, pues son objeto de actividades técnicas no jurídicas, y no producen consecuencias de derecho (como en tratándose de los llamados "actos materiales");

A cualquier acto jurídico de la administración que emane del ejercicio de la función administrativa, y que en razón del principio de la presunción de legalidad de los actos, produzca temporalmente consecuencias de derecho no definitivas, en virtud de haber sido emitido por órgano incompetente, y sean susceptibles de combatirse en cuanto a su existencia y/o eficacia por considerarse actos ilegales o de molestia para el administrado; y

A cualquier acto jurídico de la administración que emane de una potestad distinta a la administrativa, o tenga como origen el ejercicio de una función estatal diferente a la administrativa (como es el caso de los reglamentos, que emanan del ejercicio de la función legislativa de la Administración Pública, y requieren la utilización de la potestad pública reglamentaria).

**VI. “Que produce efectos jurídicos concretos, consistentes en la creación, modificación, transmisión, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones individuales”:** Esta nota esencial que incluimos en la formula de nuestra definición, nos permite consolidar la restricción del sentido que puede adoptar la noción del acto administrativo, pues el concepto que se brinda con nuestra definición, nos permite distinguir al acto administrativo en cada una de sus partes, evitando la confusión con otras figuras jurídicas y no jurídicas de la administración.

Siguiendo con la misma línea de pensamiento, consideramos que el elemento en cita viene a reforzar y aclarar de manera concluyente el sentido que debe adoptarse con respecto al acto administrativo, permitiéndonos excluir con ésta definición, a cualquier acto de la administración que no produzca efectos jurídicos directos y sean considerados de trámite, como también excluimos a los reglamentos administrativos, en cuanto que estos son actos jurídicos con efectos generales.

Así mismo precisamos con claridad que *“la declaración debe ser una manifestación concreta, puesto que debe referirse a situaciones particulares, en contraposición a las disposiciones normativas, cuyo contenido es general y abstracto, y no produce consecuencias jurídicas individuales, como sucede con los actos administrativos.”*<sup>82</sup>, y reafirmamos por último el criterio que veníamos explicando a propósito de la crítica hecha a Fernández Ruiz con respecto a su definición, pues a diferencia de este jurista, nosotros incluimos en el concepto, aquella explicación de los efectos jurídicos que pueden producirse con motivo de la declaración unilateral de voluntad que constituye el acto administrativo, cuyo señalamiento es de tal importancia para establecer la diferencia específica del género, que necesariamente requiere su inclusión en la formula.

Una vez expuesto que fue lo anterior, proponemos definir al acto administrativo como la declaración unilateral de voluntad realizada por la Administración Pública, a través de sus órganos competentes, en ejercicio de la potestad pública

---

<sup>82</sup> *Idem.*

administrativa, que produce efectos jurídicos concretos, consistentes en la creación, modificación, transmisión, reconocimiento, o extinción de derechos y obligaciones individuales.

### **2.3 Nociones del acto administrativo que aportan los ordenamientos legales vigentes.**

*La LFPA no se limita a la regulación de los actos desde la perspectiva formal del procedimiento. Desbordando lo que sería su objeto específico contiene una completa regulación del acto administrativo, en los diversos aspectos. No se limita a reglamentar los actos – del administrado y del órgano administrativo- que integran el procedimiento sino que acertadamente, en ellas puede encontrarse la regulación del régimen jurídico del acto administrativo, tanto de los requisitos, como de su validez y efectos.<sup>83</sup>*

En nuestra opinión los ordenamientos legales que en materia de Derecho Administrativo se encuentran actualmente vigentes, han intentado regular sin éxito la figura del acto administrativo, tal es el caso de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (por lo que respecta al ámbito federal), y la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios (en lo que se refiere al orden jurídico establecido por nuestra Entidad Federativa).

Como ya lo hemos comentado, el problema que intentamos plantear en el presente trabajo con respecto al acto administrativo, lo constituyen diversas disposiciones legales que resultan a todas luces incongruentes e incompatibles con la naturaleza jurídica de la figura en comento, para lo cual un primer paso de nuestro análisis fue la búsqueda y el establecimiento de una noción correcta con la cual pudiéramos conocer de manera clara y precisa el objeto de éstas regulaciones jurídico administrativas existentes, misma que a su vez demostrara la inadecuación de dichas regulaciones con respecto a la realidad jurídica legalizada.

Además de lo anterior, esta noción correcta del acto administrativo serviría para determinar y detectar si dichas disposiciones legales inadecuadas, son producto de

---

<sup>83</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. *Procedimiento Administrativo Federal* (Ley de 14 de julio de 1994), Editorial Porrúa, México, 1995, p. 45.

una noción equivocada del legislador con respecto de la figura del acto administrativo, o producto de una de una comprensión deficiente y/o equivocada de la noción correcta.

Por lo que se refiere a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, tenemos que remitimos a las consideraciones ya planteadas en el presente capítulo con respecto del Artículo 4º de dicho ordenamiento, de las cuales se desprende que en nuestra opinión el Legislador no tenía siquiera una idea clara y firme de lo que implica la figura jurídica en comento, pues omite todo tipo de definición al respecto y confunde otras figura jurídicas de la administración, bajo el carácter de actos administrativos. En este caso no solo se desprende el problema que implica la ignorancia del Legislador con respecto a las figuras jurídicas que regula, sino la imprudencia que implica regular lo que no se conoce, pues necesariamente trae como consecuencia la promulgación de diversas disposiciones incongruentes e inaplicables.

En tratándose del fuero Estatal la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, aporta en su Artículo 8º una definición clara del acto administrativo, misma que encontramos bajo los siguientes términos:

*“El acto administrativo, es la declaración unilateral de voluntad dictada por las autoridades administrativas, en ejercicio de su potestad pública, que crea, declara, reconoce, modifica, transmite o extingue, derechos u obligaciones de los administrados o entes públicos.”*

De esta definición legal podemos advertir varias irregularidades que pueden ser objeto de múltiples confusiones y malas interpretaciones, tales como las que describimos y explicamos a continuación:

Al igual que la mayoría de los autores, la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, define al acto administrativo como una declaración unilateral de voluntad, sin meterse en las especificaciones vanas e

innecesarias que algunos juristas incluyen en sus definiciones, con respecto de las modalidades o contenidos de las actividades de juicio, de deseo, o de conocimiento, que puede implicar dicha manifestación de la voluntad.

Sin embargo de lo anterior, observamos el primer error de esta definición, en el término de "autoridades administrativas", pues aun cuando éste implica la existencia del presupuesto jurídico de la competencia, *sine cuan non* los órganos de la Administración Pública no pueden ser sujetos emisores de actos administrativos, esta anotación no es suficiente para describir adecuadamente al sujeto autor, pues brinda un sentido tan ambiguo que puede dar lugar a considerarse como autoridades administrativas, tanto los órganos competentes de la Administración Pública, como los órganos administradores de los Poderes Legislativo y Judicial, lo que sin lugar a dudas constituye una laguna legal que en la mayoría de los casos provoca la confusión de la figura, y resulta en la improcedencia de los recursos administrativos y juicios de nulidad presentados por los interesados.

En virtud de lo anterior, criticamos severamente el término que el legislador emplea para designar a los órganos competentes emisores de la Administración Pública, y la deficiencia que implica no dejar una idea clara de la figura que se regula.

El segundo problema que le vemos a esta definición, tiene que ver una vez más con la redacción deficiente e inexactitud de los términos que utiliza el Legislador, sólo que en esta ocasión se refiere con respecto al término de "potestad pública", el cual carece de toda especificidad, y lejos de restringir el sentido del acto administrativo, lo amplía hasta sus más absurdas consecuencias.

En tratándose de la figura del acto administrativo, no es correcto decir simplemente que estos emanan del ejercicio de una potestad pública, pues ello equivale a decir que el acto administrativo emanan de una actividad estatal regulada por el Derecho Público, lo que sin lugar a dudas sería desastroso mencionar en una definición, pues de lo que se trata es de describir y diferenciar a las cosas, no de

aportar notas básicas que son similares y perfectamente aplicables a casi cualquier realidad contenida en el género. En nuestra opinión, debió hacerse la precisión del término, señalando que la declaración unilateral de voluntad que constituye el acto administrativo, emana del ejercicio de la potestad pública administrativa, de lo contrario seremos testigos de las incontables confusiones y malas interpretaciones que tanto en las leyes como en la doctrina, se han realizado con respecto de la figura en comento, tal y como lo constituye el ya mencionado Artículo 4º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en el cual se considera como actos administrativos, a los reglamentos (que también emanan de una potestad pública, pero reglamentaria), a los decretos, a los acuerdos generales, a las circulares, a los convenios y contratos administrativos, o al resto de las figuras que constituyen actos de la administración; de igual manera vemos reflejado lo anterior en el ámbito jurídico estatal, cuando el Artículo 10º de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, atituye lo siguiente:

*Los actos administrativos son de carácter general o individual.*

*Los de carácter general son los dirigidos a los administrados en su conjunto, tales como reglamentos, acuerdos y cualesquier otro de similar naturaleza; mismos que deberán publicarse en el "Periódico Oficial del Estado de Jalisco", en las respectivas Gacetas Municipales o en los medios oficiales de divulgación previstos por la ley o reglamento aplicable.*

*Asimismo, los de carácter individual son aquellos actos concretos que inciden en la esfera jurídica de personas determinadas y no requieren necesariamente su publicidad.*

De lo anterior podríamos inferir diversas causas, la ignorancia del Legislador estatal con respecto a la figura regulada, la falta de técnica jurídica del Legislador al incluir en un mismo artículo los dos sentidos del género (el general, amplio o lato, que se aplica como sinónimo al término de "acto de la administración", y el estricto o restringido, que se aplica a la figura jurídica que ahora nos ocupa), o bien la utilización de los criterios clásicos comúnmente utilizados por la doctrina para determinar formalmente y/o materialmente, ante qué tipo de acto se está, criterios que como bien dijimos, están obsoletos, y no son de utilidad par definir al acto formal y materialmente administrativo, ello en virtud de que no permiten restringir el género. Sin embargo de lo anterior, no estamos muy seguros que la redacción del artículo en



cita pudiera significar una correcta utilización de los criterios antes mencionados, pues si dichos lineamientos fueran aplicados tal y cual como fueron desarrollados, el criterio material nos llevaría a excluir de la definición de acto administrativo, a los reglamentos y actos generales o abstractos, ello en virtud de que son actos considerado materialmente legislativos.

Tal vez el punto que resulta más ridículo y criticable de esta definición legal, lo constituye el hecho de mencionar que dicha declaración unilateral de voluntad, crea, declara, reconoce, modifica, transmite o extingue, derechos u obligaciones de los administrados o entes públicos, sin que para ello se haga previamente el señalamiento de que dichas situaciones son en sí, algunos de los efectos jurídicos que el acto administrativo puede producir. Pareciera más una necedad y ganas de criticar el trabajo de otros, que una intención de aclarar y reafirmar dudas, errores y malas interpretaciones, pero en realidad no podemos dejar pasar por alto que una definición elevada al rango del texto de una ley, no sea clara y precisa, pues aun cuando hubiere alguien que no comparta nuestras opiniones, y sostenga que al hablar de una creación, declaración, modificación, transmisión, o extinción de derechos y obligaciones, trae implícito el hablar de la existencia de efectos jurídicos, aun consideramos que el Legislador no podía darse el lujo de hablar simplemente de derechos y obligaciones, pues ambos representan dos términos que además de tener una acepción jurídica, comúnmente son utilizados en el argot popular y cotidiano con un sentido no jurídico, tal sería el ejemplo de un padre que reprocha a su hijo diciéndole: "ponte a hacer la tarea, en este momento esa es tu única obligación", o bien, en tratándose de algún socio o miembro de un club deportivo, en el caso que se le diga que tiene derecho a pedir un descuento en el monto de la inscripción, para participar en torneos o concursos organizados por su propio club.

Estas situaciones que pudieran parecer ridículas, demuestran la necesidad de establecer en la profesión de abogados y/o licenciados en derecho, el uso correcto de las palabras, de tal manera que si se van a incluir en los textos legales ciertos términos ambiguos o equívocos, se debe precisar con cual sentido o acepción se

utilizan, pues no siempre al hablar de un derecho o una obligación, necesariamente estaremos refiriéndonos al aspecto jurídico de las palabras, luego entonces, estas deficiencias e imprecisiones en una definición legal, podrían traernos como consecuencia en el caso que nos ocupa, un problema para distinguir perfectamente la figura regulada, y la posibilidad de que cometamos el error de considerar como actos administrativos, a ciertos actos técnicos o de trámite, que la doctrina ha llamado "actos materiales", los cuales en efecto no producen consecuencias de derecho. En el peor de los casos, como bien lo apuntaba Serra Rojas, podríamos considerar erróneamente como actos administrativos a los llamados actos políticos (que no necesariamente traen aparejados efectos jurídicos).

De lo anteriormente expuesto se desprenden dos posibles causas que explican la motivación que tuvo el Legislador estatal para incluir en la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, ciertas disposiciones incongruentes e inaplicables a la figura del acto administrativo, mismas que explicamos a continuación:

Una de ellas lo constituye la fuerte influencia que siempre han ejercido para las leyes de nuestro estado, ciertos textos legales incluidos en ordenamientos jurídicos federales, con ello no pretendemos afirmar que la actual Ley Federal de Procedimiento Administrativo, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de mayo del año 2000, haya sido determinante para fijar el texto de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios (aprobada el 16 de junio del año 2000), pero si consideramos que tal influencia se presentó con respecto a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo de 14 de julio de 1994, ordenamientos de los cuales se desprende la confusión del acto administrativo con respecto a los reglamentos y a otras figuras de la administración.

La segunda causa es en nuestra opinión, un conocimiento muy superficial de la figura, ya que los errores que se cometen en la definición, demuestran una cierta ignorancia de la realidad regulada. En este caso no podemos decir que las disposiciones legales que constituyen el problema del presente trabajo, son producto

de un concepto erróneo del acto administrativo, tenemos que decir además, que dicha noción incorrecta se debe al desconocimiento parcial de la figura, lo que necesariamente nos lleva a entender o interpretar erróneamente el concepto adecuado.

### **3. Caracteres, Elementos y Requisitos del Acto Administrativo.**

De cada una de las notas esenciales que conforman la definición correcta del acto administrativo, se pueden desprender ciertos caracteres, elementos y requisitos que rodean la existencia de esta figura, y aun cuando existen algunas otras características y accidentes que no se desprenden de la propia definición, estas pueden deducirse de otras nociones que importan al acto administrativo así como del contexto en que dicha figura debe surtir sus efectos.

Sin embargo de lo anterior aun cuando estas notas distintivas de la figura no pueden fungir en la fórmula de la definición, pues ello traería como consecuencia que en lugar de establecerse el concepto de la realidad definida se expresara toda una explicación detallada de lo que implica su ser, dichos caracteres, elementos y requisitos, deben constar clara y completamente en el capítulo y textos legales que se refieran al acto administrativo. El Legislador no debe dejar nada a la imaginación de los intérpretes de la ley, pues en la medida que se presenten menos lagunas en las disposiciones legales, más eficacia tendrán dichos ordenamientos.

A continuación estableceremos todos y cada uno de los elementos mencionados, intentando con ello, terminar el proceso de estudio y conocimiento de la figura que nos ocupa, y concluir si los ordenamientos legales de la materia cumplen o no con estas exigencias.

### 3.1 Caracteres del acto administrativo.

*“La mayoría de los autores que se ocupan de este tema considera a la presunción de legitimidad y a la ejecutoriedad como caracteres del acto administrativo en sentido restringido; a la luz de la ley argentina de procedimientos administrativos número 19.549, el profesor Agustín Gordillo, agrega los caracteres de estabilidad y de impugnabilidad.”*<sup>84</sup>

**Principio de la presunción de legalidad:** Es uno de los caracteres jurídicos esenciales que distinguen a la figura del acto administrativo, algunos autores lo llaman “presunción de justicia”, “presunción de legitimidad”, o también “presunción de validez”, nombres de los cuales sólo nos parecen adecuados el de “presunción de legalidad” y “presunción de validez”, ya que verdaderamente hacen alusión a la situación que regulan, es decir, a la adecuación que debe tener la emisión, creación, aplicación, existencia y notificación del acto administrativo, con respecto de los requisitos, procedimientos y formalidades que la ley establece. Esta adecuación entre el ser y el deber ser del acto administrativo, es decir, entre el acto emitido y las disposiciones que regulan la emisión, existencia y validez del acto, no se ve cuestionada en ningún momento en virtud de ésta presunción que la propia ley otorga a la figura, y esto trae como consecuencia que se considere que el acto se encuentra surtiendo plenamente sus efectos.

En efecto consideramos que los términos de “presunción de justicia” y “presunción de legitimidad” no son correctos, en virtud de que el primero supone una situación en la que se otorga a cada quien lo que en derecho le corresponde, lo que sin lugar a dudas no es materia del acto administrativo, pues en esta figura no se pone en juego la justicia o la injusticia de las leyes y las normas que se aplican al administrado, sino simplemente la procedencia o improcedencia de aplicar los efectos que las normas administrativas prevén para ciertas situaciones jurídicas o de hecho; ahora bien, en el caso del segundo de los términos planteados, resulta a

---

<sup>84</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.128.

todas luces inadecuado establecer la palabra "legitimidad", ya que este concepto se utiliza para calificar la correcta y adecuada relación que debe guardar toda norma jurídica positiva con respecto de las normas jurídicas naturales, calificativo que no puede aplicarse a una figura jurídica (como en el caso del acto administrativo) que no sea en sí una norma jurídica positiva, además de que lo interesante en tratándose del acto administrativo no es su legitimidad (que nada incide para efectos de impugnar su validez y/o eficacia), sino su legalidad, es decir, el correcto apego a los requisitos, procedimientos y formalidades que para su perfeccionamiento exigen las normas jurídicas positivas en materia de Derecho Administrativo.

Jorge Fernández Ruiz es uno de los que denominan a éste carácter jurídico del acto como "presunción de legitimidad", y sin embargo la definición que aporta y a la cual se adhiere es la de José Roberto Dormí, quien no obstante de llamarle de la misma manera, define una realidad distinta a su denominación, de la cual se desprende que sólo podría llamársele de manera correcta como "presunción de legalidad". Para darnos cuenta de lo anterior, basta con poner atención a lo que dicen ambos autores: "[presunción de legitimidad: "Quiere decir que la actividad administrativa ha sido emitida conforme al derecho; que su emisión corresponde a todas las prescripciones legales o se han respetado las normas que regulan la producción de la actividad administrativa."]"<sup>85</sup>

A este respecto, Delgadillo y Lucero explican en pocas palabras que:

*La presunción de legalidad, denominada también presunción de validez, consiste en una suposición legal de que el acto administrativo fue emitido conforme a derecho.*

*Esta presunción implica que el acto fue realizado de acuerdo con lo dispuesto en la ley, y es válido en cuanto a los efectos que produce; tiene como fundamento el hecho de que las garantías subjetivas y objetivas de los gobernados, que preceden a la formulación del acto administrativo, han sido respetadas en cuanto que previamente las autoridades administrativas han instruido un procedimiento en el cual se contienen los hechos, circunstancias y demás elementos materiales y jurídicos que debe reunir todo acto de la Administración.*

---

<sup>85</sup> *Idem; Apud. José Roberto Dormi, Presunción de Legitimidad, en Acto y Procedimiento Administrativo, Plus Ultra, Buenos Aires, 1975, p. 80.*

*Con base a este principio es como la Administración logra la ejecución del acto administrativo, por sí y ante sí; por tal motivo, la existencia del principio de legalidad es de suma importancia para el cumplimiento de los fines estatales, ya que de no existir, toda la actividad administrativa quedaría supeditada a la verificación del cumplimiento de los requisitos que para su formación establece la ley, con lo que podría obstaculizarse su debido ejercicio.<sup>86</sup>*

En otras palabras la validez otorgada de por sí a los actos de la administración deriva de una presunción legal que se establece a favor de las autoridades, y que subsiste mientras no se demuestre lo contrario.

*Así Alfonso Cortina Gutiérrez señala: "... no se trata de una presunción que de manera radical, absoluta, cortante, se establezca en favor de la Administración Pública para que no pruebe con los elementos de hecho necesarios para la legalidad de su resolución, sino tan sólo de su sistema concebido por la ley para que el contribuyente interesado en demostrar la ilegalidad del acuerdo destruya la presunción legal, pero admite prueba en contrario, que tiene la Administración Pública a su favor"<sup>87</sup>*

De la aplicación del principio de legalidad a la figura del acto administrativo, resultan los siguientes efectos:

Cualquier acto emitido por los órganos de la Administración Pública, aún cuando éstos no sean competentes y el acto que se emita no reúna los requisitos y características para considerarse como acto administrativo, será obligatorio y por lo tanto exigible, en tanto no se compruebe la incompetencia del órgano emisor y/o no se acredite la nulidad del acto.

Todo acto administrativo que reúna las características suficientes para ser considerado como tal, por mayoría de razón será desde su pronunciamiento, obligatorio y exigible, en tanto no se acredite que esta viciado de ilegalidad.

Ningún juez o tribunal puede declarar de oficio la nulidad del acto.

La validez que se le otorga al acto es relativa, y su permanencia esta supeditada a que el afectado alegue y/o pruebe su ilegalidad.

<sup>86</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 278.

<sup>87</sup> *Idem.*

Este principio lo encontramos contemplado tanto en el Artículo 8º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo como en su correlativo Artículo 14º de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, en cuyos textos se estipula lo siguiente:

*“Artículo 8.- El acto administrativo será válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según sea el caso.”*

*“Artículo 14.- Los actos administrativos surten sus efectos en tanto su nulidad no sea dictada por la autoridad administrativa o judicial.”*

El breve comentario que nos merece el análisis de ambos artículos, es que el dispositivo federal resulta ser más adecuado al utilizar el término de “invalidez” (en lugar del término de nulidad), así mismo, el artículo federal hace referencia a que toda invalidez deberá ser declarada y no dictada, diferencias relevantes que explicamos de la siguiente manera:

Por un lado no es correcto limitar la ineficacia de los actos administrativos a la figura de la nulidad, cuando en efecto existen otros grados de invalidez e ineficacia, de lo cual se desprende claramente el error para el caso donde un acto administrativo presenta como vicio de ilegalidad, a la ausencia de alguno de sus elementos esenciales de existencia, en cuyo caso se debe hablar propiamente de una inexistencia del acto administrativo.

A mayor abundamiento, si resultara que el acto administrativo carece de alguno de sus elementos esenciales de existencia, como en nuestra opinión sería el caso de la competencia del órgano emisor, constituiría un obstáculo insuperable para su conformación, dando como resultado no solo la inexistencia del acto administrativo, sino la invalidez de cualquier otra figura que resultara de la actuación arbitraria que le dio origen.

La mayoría de los autores consideran que la incompetencia del órgano estatal emisor del acto, es un vicio que provoca la nulidad absoluta del acto administrativo,

sin embargo nosotros preferimos hablar de inexistencia, ello en virtud de que dicha incompetencia debe equipararse a la ausencia jurídica del elemento sujeto, pues no obstante que de hecho sí hay quien emite el acto, éste no se encuentra reconocido por la ley ni sus superiores jerárquicos para emitir actos administrativos en contra del administrado, ello en virtud de que no existe facultad jurídica alguna que le permita investir sus actos bajo la figura jurídica mencionada, como tampoco se encontraría en aptitud de ser considerado como autoridad aplicadora y/o generadora de derechos y obligaciones.

Ahora bien, si bien es cierto que el elemento sujeto debe ser considerado como necesario para la existencia de una figura como la del acto administrativo, pues en efecto constituye una manifestación de voluntad, ¿qué pasa entonces cuando aquel sujeto perfectamente delimitado en la ley (para efectos de tenerse como facultado para la emisión de actos administrativos), es sustituido, reemplazado, o ignorado por otro, quien pretende en lugar del sujeto competente, atribuir a sus actos las consecuencias legales previstas para el acto administrativo?, en nuestra opinión lo que pasa es que ante la ausencia de un sujeto facultado para emitirlo, no pudo perfeccionarse y/o configurarse jurídicamente la figura legal deseada, resultando con ello una inexistencia del acto administrativo y/o una invalidez absoluta del acto de molestia.

Y por el otro lado, no es correcto afirmar que las autoridades competentes para conocer las impugnaciones de los actos administrativos ilegales y/o los actos de molestia, se encuentran en aptitudes de dictar o decretar la ineficacia de los mismos (tal y como lo señala el ordenamiento jurídico estatal antes mencionado), ello en virtud de que los vicios a los que pueden estar expuestos los actos de la administración, son vicios de ilegalidad que se presentan y subsisten de manera irreparable a pesar de la voluntad de las partes involucradas. Ante ésta situación, dichos vicios o irregularidades que afectan al acto, simplemente deben ser declaradas o reconocidas por el juzgador en materia de derecho administrativo.



Lo anterior demuestra no solo un desacierto para el Legislador del Estado de Jalisco, sino también la fuerte influencia civilista que una vez más se ve reflejada como padecimiento del Derecho Administrativo, hay que recordar que la teoría francesa civilista de las nulidades, igualmente contempla la participación del juez para declarar la inexistencia y la nulidad absoluta de los actos jurídicos entre particulares, pues los vicios que provocan estos grados de ineficacia son meramente legales y no requieren de una apreciación o resolución discrecional por parte del juzgador, en tanto que en tratándose de los vicios en el consentimiento de los contratantes, se requiere un análisis más detallado y complejo de las circunstancias, hechos y situaciones que rodean al caso, debiendo otorgarse en éste supuesto, ciertas facultades para que el juez pueda decretar o dictar, de acuerdo a su apreciación personal y libre arbitrio, la nulidad relativa de los actos jurídicos celebrados entre particulares.

Sin embargo de lo anterior, consideramos que el artículo que contempla el ordenamiento jurídico estatal, aborda la presunción de legalidad de manera mucho más clara, pues textualmente dice: *“Los actos administrativos surten sus efectos en tanto su nulidad no sea dictada por la autoridad administrativa o jurisdiccional competente”*, esta redacción nos da como idea clara, que la presunción de validez consiste en la aptitud que el acto administrativo tiene para surtir temporalmente sus efectos jurídicos desde el momento de su emisión, mientras que el ordenamiento federal es muy ambiguo al decir que: *“El acto administrativo será válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada”*, lo que en efecto resulta hasta cómico pues lejos de especificar lo que debe entenderse por acto válido, se limita a decir que *“una cosa será lo que es en tanto no se pruebe que es otra cosa”*, o *“ se entenderá que es blanco, en tanto no se pruebe que es negro”*, situación que en la práctica no trae consecuencias trascendentales, pero denota la poca calidad jurídica de la redacción utilizada en las leyes.

En nuestra opinión, el texto legal que se refiera a la presunción de validez o legalidad, debe ser claro y específico, para lo cual proponemos el siguiente:

“El acto administrativo será considerado legalmente válido y surtirá plenamente sus efectos jurídicos, en tanto su invalidez o ilegalidad no haya sido probada por el interesado y su ineficacia no haya sido declarada por la autoridad competente”.

Con esta redacción no solo sujetamos la validez de los actos administrativos a la observancia de la ley (en virtud de haberla equiparado a la legalidad), sino que además aclaramos lo que ésta implica, es decir, la producción de efectos jurídicos, además de señalar como necesario para la terminación y destrucción de los mismos, no solo que el interesado pruebe la ilegalidad (o invalidez) del acto, sino que además ésta sea declarada por la autoridad competente. Esta última precisión cobra importancia cuando analizamos una situación hipotética en la que un interesado acude con la autoridad administrativa competente a impugnar un acto, y no obstante de haber probado plenamente su ilegalidad o invalidez la autoridad no le concede la razón, omite toda declaración de invalidez y/o ineficacia y confirma el acto, en cuyo caso no podrá entenderse que por el sólo hecho de haberse agotado la probanza respectiva la presunción de validez de los actos ha desaparecido, se requiere además de la declaración mencionada, para lo cual el interesado tendrá que acudir a la autoridad jurisdiccional competente a solicitar dicha declaración de invalidez y/o ineficacia.

**La ejecutividad y/o ejecutoriedad** otorgan en su conjunto ciertas características esenciales al acto administrativo:

I.- La Obligatoriedad y exigibilidad, mediante las cuales es imperativo que el acto se cumpla y se acate; y

II.- La Coactividad, que supone una fuerza intrínseca de la cual se vale la administración Pública para ejecutarlo aún en contra de la voluntad de los interesados.

Con respecto a la obligatoriedad del acto administrativo, González Pérez nos dice lo siguiente:

*La obligatoriedad del acto administrativo es general. Podrán existir personas directamente afectadas por el mismo; pero despliega su eficacia frente a todos, administración pública y particulares, funcionarios y administrados. Al igual que existe el deber general de respetar las normas jurídicas –sin que la ignorancia excuse de su cumplimiento– existe el de respetar las declaraciones contenidas en los actos administrativos y las situaciones jurídicas derivadas o legitimadas por ellos. De tal modo, que frente a la actuación material legitimada por el acto administrativo, en tanto no sea anulado el acto por el órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa competente (artículo 8º, LFPA), no podrá siquiera incoarse la vía interdictal.*<sup>88</sup>

En efecto tanto la obligatoriedad como la coactividad del administrativo son caracteres que derivan del principio de la presunción de legitimidad que explicábamos en el punto anterior, pues supone que el acto al ser perfecto y producir plenamente sus efectos jurídicos, debe ser cumplido a toda costa, aún en contra de la voluntad del destinatario, sin que para ello exista una autorización posterior de otro sujeto diferente al emisor y/o sin que la Administración Pública tenga que recurrir a otra autoridad para hacer efectivo su cumplimiento.

A este respecto, Delgadillo y Lucero consideran conveniente; *“...no confundir la ejecutividad, fuerza intrínseca del acto, con la característica de ejecutoriedad, que es la facultad de ejecutarlo... de lo que se desprende que la ejecutividad es un atributo del acto mientras que la ejecutoriedad lo es de la autoridad.”*<sup>89</sup>

*“El acto administrativo es ejecutivo en razón de que la ley faculta a la autoridad administrativa a emitir sus propias resoluciones, sin necesidad de la participación de otro poder, ya que por aplicación de la Teoría de la División de Poderes, cada uno de ellos tiene a su cargo el ejercicio de una función, y la función administrativa debe tener los elementos que garanticen...la consecución de los fines del Estado...”*<sup>90</sup>

Según José Roberto Dromí, de la aplicación de estos caracteres se desprenden los siguientes medios de ejecución del acto administrativo:

La coacción directa, con respecto a las prestaciones individuales que un administrado debe realizar personalmente, sin posibilidad de que lo sustituyan en su

<sup>88</sup> GONZÁLEZ, PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 64

<sup>89</sup> DELGADILLO, GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 279.

<sup>90</sup> *Idem.*

cumplimiento, (misma que según Delgadillo y Lucero, se presenta en aquellos casos en que el acto administrativo contempla implícitamente la orden de ejecución respectiva).

La coacción indirecta, que consiste en la aplicación de sanciones adicionales, para presionar al gobernado a cumplir el acto, (esta es la más común de todas, y la vemos en la imposición de multas, clausuras, medidas de apremio, etc.).

La ejecución subsidiaria, que puede realizarse directamente por la Administración Pública, o por un tercero, con cargo al obligado, en tratándose de prestaciones que no son personalísimas, y por lo tanto puede ser cumplida por un tercero, por cuenta y nombre del obligado (por ejemplo la construcción de cercas, bardas, o la demolición de un edificio que se encuentra en mal estado, etc.).

Ahora bien, no obstante que la ejecutividad y la ejecutoriedad son caracteres que derivan de la naturaleza jurídica del acto administrativo, también es cierto que existen actos administrativos que en sí mismos no gozan de tales caracteres, como es el caso de aquellos actos cuyo contenido implican una acción de reconocimiento, y tienen efectos meramente declarativos (como en tratándose de los certificados, las actas de nacimiento, actas de defunción, actas de matrimonio, etc.).

Con respecto a estos caracteres del acto administrativo, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo es omisa en señalar expresamente su existencia, tenemos que deducirlos de diversos artículos que se encuentran dentro del título denominado *"Del régimen jurídico de los actos administrativos"*, como en tratándose del segundo párrafo del Artículo 6º que a la letra dice: *"El acto administrativo que se declare nulo será inválido; no se presumirá legítimo ni ejecutable..."*, del segundo párrafo del Artículo 7º que establece: *"El acto declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad..."*, el artículo 9º que textualmente atituye: *"El acto administrativo válido será eficaz y exigible a partir de que surta efectos la notificación legalmente efectuada."*

*Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior, el acto administrativo por el cual se otorgue un beneficio al particular, caso en el cual su cumplimiento será exigible...”.*

En el caso de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, el legislador fue un poco más afortunado con la redacción del Artículo 19, mismo que a la letra dice: *“El acto administrativo es eficaz, ejecutivo y exigible a partir del momento en que surta efectos su notificación...”*

**La estabilidad:** Es uno de los caracteres aportados por el maestro Agustín Gordillo, y puede entenderse como la permanencia o irrevocabilidad con que cuenta en el acto administrativo, después de haberse perfeccionado, surtido plenamente sus efectos jurídicos, y habiéndose consentido enteramente por su destinatario.

Según Fernández Ruíz, la jurisprudencia argentina establece como requisitos para la estabilidad del acto administrativo, los siguientes;

- 1.- Que se trate de un acto administrativo unilateral;
- 2.- Que sea individual, o sea no general;
- 3.- Que declare derechos subjetivos;
- 4.- Que haya sido notificado al interesado;
- 5.- Que sea regular, o sea, que reúna las condiciones esenciales de validez; y
- 6.- Que no haya una ley de orden público que autorice su revocación.

En el caso mexicano se le tiene que dar un enfoque distinto al principio mencionado y a los requisitos que prevé la jurisprudencia argentina, ello en virtud de los siguientes razonamientos:

Primeramente, criticamos lo señalado en los puntos 1 uno y 2 dos, ya que con el simple hecho de que la Suprema Corte de Argentina se refiera a la figura del acto administrativo, se debe entender por añadidura, que estamos hablando de la única

figura jurídica que en derecho administrativo goza de las características de unilateralidad y/o individualidad, que ya explicábamos en la fórmula de nuestra definición. De lo cual concluimos no sólo como innecesarias las apreciaciones vertidas, sino también como instrumentos de dudas y confusión, pues en sí mismas no excluyen la posibilidad de que existan actos administrativos generales y abstractos, sino simplemente estipulan que la estabilidad es exclusivamente aplicable a los actos administrativos unilaterales y concretos.

Por otro lado, dadas las circunstancias particulares que tanto la doctrina como las leyes administrativas de diversos países -sobre todo latinoamericanos- presentan con respecto al poco conocimiento de la figura en comento, dados los múltiples errores cometidos al considerar bajo esta figura a diversos actos jurídicos generales y abstractos de la administración, creemos que sería de mucha utilidad, que el Tribunal u órgano estatal encargado de interpretar las leyes de un Estado de Derecho, sirviera en sus resoluciones como una cortapisa entre los criterios equivocados y los correctos, señalando para esos efectos, que la estabilidad, entendida como un carácter del acto administrativo, solo es aplicable a ésta figura, con todos los elementos y características que ésta supone, es decir, la unilateralidad, la concreción, la individualidad, etc., evitando arrojar resoluciones carentes de toda explicación -como la expuesta por Fernández Ruiz- de las cuales, podría valerse todo desconocedor de la materia, para interpretar que existen actos administrativos unilaterales y actos administrativos generales, que pueden producir efectos jurídicos concretos y efectos jurídicos abstractos, concluyendo que el carácter de estabilidad solo aplica para aquellos actos administrativos unilaterales que producen efectos jurídicos concretos.

Con respecto a lo señalado en el punto 4 cuatro, creemos necesario hacer una precisión, en el sentido de que la notificación del acto debe practicarse con estricto apego a lo que disponen las leyes procesales vigentes, a fin de que no se vulneren en perjuicio del administrado, los principios de legalidad y seguridad jurídica

establecidos en los Artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el punto 5 cinco añadiríamos los requisitos esenciales o de existencia, y/o todas y cada una de las formalidades que la ley establezca para su emisión, eficacia, notificación y cumplimiento, es decir, sustituyendo el término de "regular" por el de "legal".

Finalmente, consideramos que el último de los requisitos señalados en la jurisprudencia argentina, no es aplicable al caso mexicano, toda vez que el administrado siempre tendrá como garantía constitucional, la de audiencia que prevé el Artículo 14 constitucional, bajo la cual ningún individuo puede ser privado de ningún derecho, propiedad o posesión, si no es mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos de acuerdo con el Artículo 17 constitucional, luego entonces, aún cuando no existiere ley o disposición legal alguna que autorice la revocación del acto de molestia, o bien se señale incorrectamente que no existe recurso o medio defensa legal ordinario para impugnarlo, siempre se tendrá el derecho por parte del agraviado, para acudir a los Tribunales del Poder Judicial de la Federación, a promover el juicio de garantías o de amparo, mismo que se prevé en la ley de Amparo respectiva.

De esta manera, el carácter de estabilidad o irrevocabilidad con que cuentan los actos administrativos, no puede entenderse como tal, si no es bajo dos únicos supuestos: 1.- Cuando el acto sea perfectamente legal y ha sido legalmente notificado al administrado; y 2.- Con independencia de su legalidad y de la legalidad de la notificación, cuando ha sido consentido tácitamente por el administrado, acudiendo a su cumplimiento y/o dejando pasar el término previsto para la interposición de los medios de defensa ordinarios, o en su caso para el juicio de amparo, en cuyos casos podríamos considerar irrevocable al acto administrativo.

Sin embargo de lo anterior, esta aptitud que el acto administrativo tiene para en algún momento adquirir el carácter de definitivo, no es exclusiva de esta figura,

motivo por el cual, preferimos no incluirla como uno de los caracteres del acto administrativo, ya que para su conformación se requiere de la consecución de diversas causales, no como en tratándose de los anteriores caracteres, que son previos y/o coexistentes a la emisión del acto.

**La impugnabilidad:** Es otro de los caracteres que el maestro Agustín Gordillo atribuye a la figura del acto administrativo, y consiste en la posibilidad que todo administrado destinatario del acto, tiene para defenderse o inconformarse de su ejecución, mediante la interposición de un recurso administrativo, o a través del juicio de nulidad.

Para este jurista argentino, la impugnabilidad complementa la existencia del carácter de estabilidad del acto administrativo, ya que la primera permite demostrar que los requisitos de validez del acto, necesarios para que haya estabilidad del mismo, no se reúnen en virtud de contener vicios de ilegalidad, resultando con ello que dicha estabilidad no existe.

Sin embargo volvemos a lo que ya explicábamos, en el caso mexicano, un acto administrativo siempre gozará del carácter de impugnabile, sea por la existencia de los medios de defensa ordinarios, o sea por la existencia del juicio de garantías, lo que sin lugar a dudas excluye necesariamente la concepción de estabilidad que Gordillo le atribuye, ya que para adquirir la irrevocabilidad, requiere de la consecución de factores externos como lo son el allanamiento del administrado, o el consentimiento tácito cuando se le hayan pasado los plazos para interponer algún medio de defensa.

Aún en el caso de que un acto administrativo sea perfectamente legal tanto en su emisión como en su notificación, nada quita la posibilidad de que el administrado pueda impugnarlo, como también queda latente la posibilidad de que se presenten situaciones de corrupción que traigan aparejada la revocación del acto por parte de un tribunal, o que se conceda el amparo respectivo por parte de un juez de distrito, por lo que concluimos que en tratándose de la impugnabilidad, sí es correcto incluirla



dentro de los llamados caracteres del acto administrativo, ya que el acto por sí mismo es susceptible de ser combatido por el destinatario, y en tratándose de la mencionada estabilidad, irrevocabilidad, o permanencia de los efectos del acto administrativo, resulta ser un tema ajeno a los caracteres del acto administrativo, que no puede entenderse si no es en función de los caracteres de presunción de legalidad, ejecutividad, ejecutoriedad, e impugnabilidad con que goza todo acto administrativo, excluyéndose de tales caracteres, en virtud de que su existencia depende en mayor grado de muchos otros factores externos a la naturaleza jurídica del acto administrativo.

### **3.2 Elementos de existencia y requisitos de validez del acto administrativo.**

Como se desprende de la definición aportada, y de los múltiples razonamientos que hemos realizado a lo largo del presente trabajo, sabemos que el acto administrativo se conforma por una serie de elementos que no solo lo hacen ser lo que es, sino que en la mayoría de los casos han sido contemplados en las leyes como requisitos de validez, motivo por el cual resulta de suma importancia su conocimiento, ya que de ambos depende el perfeccionamiento y eficacia del acto administrativo.

Ahora bien, el hecho de que diversas leyes administrativas equiparen los elementos del acto administrativo a los requisitos del mismo, o bien confundan ciertos requisitos como elementos, o ciertos elementos como requisitos, no quiere decir que sean sinónimos, ni mucho menos que su observancia produzca los mismos efectos, ya que a nuestra consideración, los elementos le dan existencia al acto, en tanto que los requisitos le otorgan su validez.

La doctrina ha clasificado a los elementos del acto administrativo en: elementos subjetivos, elementos objetivos y elementos formales, sin embargo como ya lo hemos explicado, las leyes administrativas han cometido continuamente el error de mezclarlos o incluirlos unos a otros sin precisar cuales deben ser considerados como elementos, cuales como requisitos y cuales como modalidades del acto administrativo, motivo por el cual intentaremos explicarlos y distinguirlos unos de

otros, confrontando nuestras conclusiones con lo que establecen los ordenamientos legales de la materia.

A este respecto Fernández Ruíz señala:

*“En la doctrina, aun cuando no existe unanimidad, se mencionan con insistencia como elementos del acto administrativo en sentido restringido el sujeto, la voluntad, el objeto, el motivo, el fin y la forma”.*<sup>91</sup>

Sin embargo de lo anterior nosotros preferimos dividirlos para su estudio de la siguiente manera:

### **3.2.1 Elementos subjetivos.**

Con relación a este tema la doctrina no se ha puesto de acuerdo en definir si debemos de hablar de un sujeto, de un elemento subjetivo, de más de un sujeto, o de varios elementos subjetivos, Andrés Serra Rojas establece por ejemplo, que los elementos subjetivos del acto administrativo son: la Administración, los órganos, la competencia, y la investidura del titular del órgano, mientras que Delgadillo y Lucero hablan de un solo elemento del acto administrativo, el cual *“está integrado por el órgano administrativo que emite el acto, que en ejercicio de la función administrativa establece situaciones jurídicas; es decir crea, modifica, transmite, reconoce, declara o extingue derechos y obligaciones de manera individual o concreta, y con efectos jurídicos directos.”*<sup>92</sup>, señalando además, que la competencia y la voluntad del órgano no constituyen en sí elementos del acto administrativo, sino elementos propios que el sujeto emisor del acto debe reunir para poder dotarlo de validez, situación con la que estamos de acuerdo y para la cual sugerimos considerarlos (al igual que la investidura de la que Andrés Serra Rojas hablaba en relación con el titular del órgano) como requisitos de validez del acto administrativo.

---

<sup>91</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.130

<sup>92</sup> DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.266.

La distinción que establecemos entre requisitos de validez y elementos del acto administrativo, atiende fundamentalmente al hecho de que en el caso de los elementos, son características, accidentes, factores, cualidades y situaciones que atienden o bien a la existencia del acto, o bien a la naturaleza jurídica del mismo y/o su perfeccionamiento, de tal manera que el elemento es el sujeto que emite el acto, y los requisitos de validez son aquellas cualidades que el emisor debe revestir para estar en aptitudes de otorgarle validez a su resolución.

Ahora bien, no obstante que estamos de acuerdo con Delgadillo y Lucero en que uno de los elementos subjetivos del acto lo constituye el órgano administrativo competente, y de que la competencia, su voluntad, y la investidura del titular del órgano se constituyen como requisitos que el elemento subjetivo debe reunir para provocar la validez jurídica el acto administrativo, no compartimos la idea de hablar de un sólo elemento subjetivo, ni mucho menos de un sólo sujeto del acto, preferimos que en este tema se hable en plural de los elementos subjetivos y/o de los sujetos del acto administrativo.

A este respecto Jorge Fernández Ruiz distingue la presencia de dos sujetos en la emisión del acto administrativo, uno activo (que es el que lo produce) y uno pasivo (que es el destinatario del acto), y aún cuando éste jurista centra su atención en el sujeto activo (al igual que los demás autores), nos da idea de la importancia que tiene el sujeto pasivo en tratándose de los elementos subjetivos del acto administrativo y de la existencia misma de la figura. De nada serviría concebir una figura jurídica que produjera sus efectos fuera de las estructuras jerárquicas del Estado, si ello no trajera implícitamente en su naturaleza una función y/o razón social y jurídica, de nada sirve concebir al acto administrativo como un instrumento regulador de las relaciones que prevé el Derecho Administrativo, si no existe otro sujeto distinto al activo a quien deban afectar jurídicamente las decisiones de la autoridad, no existe razón alguna para que el derecho administrativo haya creado una figura reguladora de relaciones jurídicas, si no existieran dos sujetos que configuraran dichas relaciones, motivo por el cual sugerimos darle la importancia que

se merece el sujeto pasivo de la relación Administración - administrado, incluyéndolo para éstos efectos como uno de los elementos importantes para la existencia jurídica de los actos administrativos.

En este orden de ideas, consideramos que tanto el órgano administrativo competente que emite el acto como el particular o administrado a quien se afecta con los efectos jurídicos producidos por el acto, constituyen verdaderos elementos de existencia para la figura del acto administrativo.

Existen autores que equivocadamente incluyen como uno de los elementos subjetivos al funcionario público que participa en la emisión del acto administrativo, situación que a todas luces resulta incongruente cuando se establece que el único facultado por la ley para emitir los actos es el órgano correspondiente de la Administración Pública, para lo cual debemos considerar que el funcionario o servidor público resulta ser simplemente un recurso humano que se encuentra al alcance del sujeto emisor, como un medio físico imprescindible para la materialización de la declaración intelectual del órgano, en pocas palabras, el funcionario es quien hace constar por escrito una decisión o presupuesto de hecho que ya se encuentra establecida en las normas jurídico administrativas.

En efecto los servidores públicos serán siempre quienes física y psicológicamente decidirán y ejecutarán en nombre y facultad del órgano que representan, sin embargo lo hacen no en función de su libre arbitrio, de su inteligencia, de sus fines, de sus intereses, o de su voluntad, si no en función de la voluntad jurídicamente establecida para los órganos de la Administración en las leyes y ordenamientos administrativos. Si bien es cierto que tanto el Estado como la Administración Pública resultan ser realidades híbridas que el derecho, la política, la sociología, la historia y otras ciencias la califican como una creación de la sociedad para la consecución de sus fines, y de que en función de sus naturalezas jurídicas resultan ser realidades carentes de inteligencia psicológica y voluntad física, éste no resulta ser un impedimento práctico para su operación y funcionamiento, ni mucho menos puede hacerse valer como argumento para desacreditar y combatir la

existencia de la personalidad jurídica con que cuenta, ello en virtud de que efectivamente las leyes de antemano le atribuyen diversas decisiones previamente determinadas por el Legislador en los supuestos e hipótesis legales, así como una amalgama de criterios, parámetros y límites para que en uso de sus recursos humanos se determine con un criterio humano, otras cuantas decisiones que tiendan a la consecución de los fines del Estado.

La Administración Pública al igual que cualquier persona jurídica del Derecho Público o Privado, tiene a su alcance diversos recursos para desempeñar las funciones que le valen la consecución de sus fines, si bien el funcionario o servidor público es un recurso humano imprescindible, del cual se explota su intelecto, discernimiento y criterios humanos de procedencia o improcedencia para la creación, modificación, transmisión, declaración o extinción de derechos y obligaciones previamente establecidos en la ley, dichos efectos se producen no en virtud del criterio del servidor y el funcionario, sino de la representación que hace con respecto del sujeto facultado para producirlos, motivo por el cual no solo debe excluirse de los elementos subjetivos de existencia del acto administrativo, sino que además se debe tener cuidado en señalarse como un requisito de validez del acto, que el funcionario o servidor público que participe psicológicamente y físicamente en la emisión y/o ejecución del acto administrativo, cuente con las facultades jurídicas necesarias otorgadas por el órgano administrativo competente, situación dentro de la cual no solo consideramos a la investidura sino también al requisito formal de un acuerdo delegatorio para el caso que no se trate del titular del órgano.

Mientras la Ley Federal de Procedimiento Administrativo no precisa detalladamente quienes son los sujetos del acto administrativo, limitándose a señalar como sujeto activo del acto al órgano competente que actúa a través de un funcionario público, y como sujeto pasivo, a los particulares o interesados, la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios establece en su Artículo 5º que: *“Es autoridad administrativa, en los términos del artículo primero, aquella que dicte ordene, ejecute o trate de ejecutar un acto administrativo”.*

utilizando en ulteriores disposiciones para el sujeto activo el término de autoridad competente, y para el sujeto pasivo el de particular.

### **3.2.1.1 Requisitos de validez que debe revestir el sujeto activo del acto administrativo.**

Como bien lo ha precisado Delgadillo y Lucero: *“Para que el acto administrativo tenga validez, el sujeto que ejerce la función administrativa debe contar con dos elementos importantes: la competencia y la voluntad”*.<sup>93</sup>

Además de la competencia y la voluntad, hemos dicho que en la emisión del acto administrativo participan necesariamente los servidores públicos que se encuentran al servicio del órgano administrativo, motivo por el cual se tiene que establecer dos requisitos adicionales, como lo son la investidura (que atiende al nombramiento y calidad del servidor público) y la capacidad o legitimación (que en palabras comunes podría definirse como la competencia del servidor público), requisitos que procedemos a explicar brevemente:

**La Competencia:** *“... es el conjunto de facultades que un órgano puede legítimamente ejercer, para que el acto administrativo pueda considerarse legal...”*<sup>94</sup>

Este cúmulo de facultades y atribuciones llamado competencia con que debe contar el órgano administrativo para estar en aptitudes de emitir el acto administrativo, puede clasificarse en razón de la materia, del grado, del territorio, del tiempo, y/o de la cuantía, y se considera como el límite de la potestad administrativa atribuida a toda la Administración Pública.

A este respecto Jesús González Pérez prefiere hablarnos de aptitud en lugar de competencia diciendo que:

---

<sup>93</sup> *Idem.*

<sup>94</sup> *Idem.*

*Para la validez del acto administrativo es necesario que emane de órgano que tenga aptitud para ello (artículo 3º, I, LFPA), lo que supone:*

*-Aptitud frente a órganos de distinta administración pública. Como estamos ante procedimientos ante la administración federal, la materia sobre que verse ha de corresponder a la competencia de ésta y no de ninguna otra (de algún estado o de una entidad municipal).*

*-Aptitud frente a otros órganos de la misma administración federal.*

*-Aptitud del titular del órgano, es decir, que exista investidura –ostentar titularidad legal del órgano- y, en su caso, no ocurra impedimento (artículo 23, LFPA). Si bien, como se indicó al estudiar el órgano (en el capítulo dedicado a los sujetos del procedimiento), el hecho de que se dicte el acto por quien esté incurso en algún impedimento no supondrá automáticamente la invalidez, aunque sí dará lugar a la responsabilidad administrativa, según el citado artículo 23, LFPA.<sup>95</sup>*

**La Voluntad:** Con respecto a este requisito Delgadillo y Lucero nos dicen que la voluntad “...es considerada como un impulso psíquico, un querer, la intención, la actitud consciente y deseada, que se produce en el órgano administrativo, atendiendo a los elementos de juicio que se le aportaron o que recabó en ejercicio de su función.”<sup>96</sup>

No obstante lo que nos dicen éstos juristas no podemos estar de acuerdo con ellos en aceptar que la voluntad sea un impulso psíquico o querer consiente, pues en efecto el órgano administrativo no cuenta con una naturaleza racional que le permita manifestarse bajo tales condiciones, éste querer o impulso psíquico sólo puede efectuarse a través del servidor público, pues en definitiva éste es el que cuenta con una naturaleza racional suficiente para manifestarse de tal manera, de lo cual se desprende que la definición aportada por Delgadillo y Lucero no sea la correcta, pues ello traería como consecuencia, primero que se niegue la existencia de una voluntad jurídica por parte del órgano, segundo que se afirme que la voluntad del servidor público sustituye a la del órgano, y por último que se considere al servidor público como el verdadero sujeto activo y/o autor de la declaración unilateral de voluntad que constituye el acto administrativo.

A diferencia de lo que éstos juristas nos dicen, consideramos que la voluntad del órgano administrativo es aquella de tipo jurídico que se configura con la concurrencia de diversos factores, tales como: las decisiones previamente

<sup>95</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 49.

<sup>96</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 266.

establecidas por el Legislador en las leyes administrativas, los parámetros, lineamientos, y presupuestos de hecho que dichos ordenamientos establecen para la toma de decisiones no determinadas, el trabajo intelectual y psicológico que debe aportar el servidor público para decidir (en aquellas situaciones no reguladas), y el aspecto material que desempeña el servidor público con respecto de la materialización y/o ejecución del acto administrativo.

A propósito de la voluntad del órgano administrativo Jesús González Pérez nos dice:

*En cuanto los actos administrativos suponen una declaración de voluntad, se plantea el problema de qué requisitos debe reunir esa declaración de voluntad para que el acto produzca sus efectos normales. En principio, la teoría general del acto jurídico exige, para que la voluntad declarada, manifestada o exteriorizada del sujeto produzca efectos, que coincidan con la voluntad real interna: el acto no producirá efectos normales cuando exista discrepancia entre la voluntad real y la voluntad declarada.*

*¿Se aplican estas reglas generales al acto de un órgano público y concretamente al acto administrativo? Indudablemente no o, al menos, no con carácter general. Los actos emanan de un órgano de una entidad pública y en cuanto aparecen exteriormente del modo exigido son eficaces, aunque la disposición interior del titular del órgano no coincida con su exteriorización.*

*Sin embargo esta regla general tiene excepciones. Si bien es cierto que la discrepancia entre voluntad real y declarada es, en principio, irrelevante, existen casos en que la discrepancia puede dar lugar a la ineficacia de la voluntad declarada. A estos efectos, puede distinguirse la discrepancia no intencional de la intencional.<sup>97</sup>*

Queda claro que no puede aplicarse la teoría general del acto jurídico a la figura del acto administrativo, y menos para vincularla con su validez y eficacia, con esto descartamos que exista siquiera una posibilidad o excepción para poder aplicarla tal y como lo explica González Pérez. Si bien estamos de acuerdo con el maestro en el sentido de considerar como inválido e ineficaz al acto que no ha sido emitido respetando para ello la voluntad del órgano administrativo, también debe aclararse que la ilegalidad e ineficacia en que incurra el acto que no concuerde con la voluntad real del órgano, se verá reflejada como ilegalidad o ilicitud en el objeto, y no en función de la teoría del error o dolo en el consentimiento del sujeto. Lo anterior en virtud de que el órgano administrativo (sujeto activo emisor del acto) no es susceptible de otorgar o negar su consentimiento, ni siquiera puede manifestarse

<sup>97</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 50.



racionalmente por que carece de tales facultades intelectuales, con lo cual surgiría la siguiente pregunta: ¿por qué aplicar al derecho administrativo una teoría basada en el consentimiento de las personas físicas, si la mayoría de los actores públicos son personas jurídicas carentes de consentimiento?.

Como ya lo hemos dicho, el órgano está dotado de una voluntad jurídica que se conforma de diversos elementos y factores, pero es una voluntad constante que no tiene capacidad para moldearse, cambiarse, o redirigirse en cada momento bajo cualquier circunstancia, pues siempre se encontrará sujeta en gran medida a la constante voluntad legal, en virtud de lo cual, la teoría general del acto jurídico celebrado entre particulares no podría siquiera aplicarse bajo la realidad de un ente público jurídico, podría en su caso encontrarse alguna compatibilidad y posibilidad de aplicación en el marco de la voluntad del servidor público, sin embargo ésta voluntad no es determinante ni mucho menos relevante para la validez y eficacia del acto administrativo.

Sin embargo de lo considerado en uno u otro sentido por varios doctrinistas y tratadistas del Derecho Administrativo, vemos claramente que el requisito de la voluntad no se ve relegado verdadera y prácticamente en el elemento sujeto activo del acto administrativo, sino más bien en su objeto, de tal manera que ante la ausencia de voluntad del órgano estaremos realmente ante la ausencia de objeto, y ante el error (que supone una discrepancia no intencional entre la voluntad real del órgano y la voluntad declarada en el acto), o ante el dolo del servidor público (que supone una discrepancia intencional entre la voluntad real del órgano y la voluntad declarada en el acto) estaremos en el supuesto de un objeto ilegal.

En virtud de lo anterior consideramos que el requisito de la voluntad no es un requisito de validez que deba revestir el sujeto activo del acto administrativo, pues si bien es una facultad o carácter del órgano administrativo, no es sino el elemento objeto el que debe revestirlo, el sujeto activo ya lo tiene de por sí de acuerdo a su naturaleza, pero el objeto del acto administrativo no, y es claro que de éste último debe desprenderse claramente la voluntad del sujeto activo del acto administrativo.

A este respecto Jorge Fernández Ruiz comenta:

*Muchos autores consideran la voluntad como un elemento esencial del acto administrativo, mientras que otro sector importante de la doctrina entiende que no es un elemento sino un presupuesto de tal acto.*

*Al margen de la discusión doctrinal, en el acto administrativo la voluntad está referida al sujeto activo, o sea, al órgano emisor; no puede ser tácita y debe declararse en forma expresa en los términos previstos por la norma jurídica aplicable, a efecto de que el sujeto pasivo quede debidamente enterado y, por tanto, en condiciones de cumplir con las obligaciones que el acto le impone y de ejercer los derechos que le confiere.<sup>98</sup>*

Sin embargo de esto, resulta claro que ni la voluntad es un presupuesto del acto administrativo, pues en el mismo momento de la emisión del acto se requiere la expresión de un proceso volitivo realizado por el servidor público, ni tampoco es un elemento esencial de existencia del acto, pues mientras existan los sujetos de la relación jurídico administrativa, y algunos otros elementos que explicaremos posteriormente, el acto subsistirá, quizá con un vicio de ilegalidad irreparable que puede traer como consecuencia su invalidez en caso de impugnarse.

Una cosa es decir que el acto es inexistente en virtud de que carece de uno de los elementos que le otorgan el ser, y otra cosa es decir que el acto es ilegal e inválido, en virtud de que el contenido del mismo no se apega a la voluntad jurídica del órgano administrativo.

Para que en tratándose de la voluntad, pueda atribuirse la consecuencia de inexistencia a un acto administrativo, se requiere no solo de un contenido que no se apegue a la voluntad del órgano, ni tampoco de una exteriorización deficiente que impida al administrado afectado su conocimiento y percepción, sino de una ausencia total de cualquier tipo de voluntad, es decir, una ausencia total de una declaración unilateral de voluntad (tanto de parte del órgano, como de parte del servidor público en lo individual), lo que sin duda traería como consecuencia la inexistencia del acto, pero no en razón de un elemento llamado voluntad, sino en razón de una ausencia de objeto. Por lo tanto, la voluntad constituye uno de los requisitos de validez que debe revestir el sujeto emisor, en la conformación del objeto del acto administrativo.

---

<sup>98</sup> FERNÁNDEZ, RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p. 131.

**La investidura del titular y la capacidad del servidor público:** Como bien lo hemos dicho el servidor público que participa en la producción del acto administrativo debe estar debidamente facultado para tomar y externar decisiones públicas en nombre del órgano que representa, para lo cual se desprende la necesidad de contar con dos requisitos diferentes, que a su vez deben ser considerados como requisitos de validez de los actos administrativos que se refieren al sujeto activo.

El primero de ellos lo constituye la investidura, requisito que atiende a la legitimación que tiene el servidor público para actuar en el marco público, y el cual definimos como la condición, calidad o status jurídico que se recibe con el respectivo nombramiento, una vez que se han satisfecho todos los requisitos legales para el ejercicio del cargo.

El segundo de los requisitos de validez que tiene que ver con el sujeto activo del acto, lo constituye la capacidad del servidor público para intervenir en el ejercicio de la potestad administrativa y creación del acto, misma que se entiende como el cúmulo de facultades jurídicas que hacen posible la representación jurídica del órgano administrativo por parte del servidor público, y por ende ponen a este último en aptitudes de aplicar, tomar, externar, y/o ejecutar a nombre del primero, diversas decisiones públicas y sus efectos.

Esta capacidad o legitimación puede adquirirse de dos maneras:

1.- Por la ley, cuando se adquiere de manera automática con la investidura (en el caso del titular de un órgano administrativo), en cuyo caso se entiende que la representación es legal, y que las facultades son las que estrictamente señalan las disposiciones legales; o

2.- Por Delegación de facultades, cuando se adquiere a través de un instrumento jurídico escrito (acuerdo o mandato delegatorio) que otorga el titular o superior del órgano facultado, en cuyo caso se entiende que la representación es

delegada, y que las facultades son las que estrictamente se le asignan en el documento público mencionado.

### 3.2.2 Elementos objetivos.

Algunos autores como Andrés Serra Rojas consideran que los elementos objetivos del acto administrativo son: el presupuesto de hecho, el objeto, el fin, y la causa (que a final de cuentas termina descartándola ya que argumenta que su teoría no tiene aplicación en el Derecho Administrativo mexicano), mientras que hay otros como Jesús González Pérez, que nos dicen que la teoría de la causa es perfectamente aplicable al Derecho Administrativo, considerándola entonces como uno de los elementos objetivos del acto administrativo.

Así Jesús González Pérez explica:

*...es evidente que el concepto de la causa es perfectamente aplicable al derecho administrativo. En derecho administrativo, como en derecho privado, desempeña una función teleológica, aunque con diferente valoración de contenido.*

*La causa de los actos administrativos aparece como el interés público a satisfacer en el caso concepto; representa el fin objetivo hacia el que ha de actuar la administración en cada una de sus concretas determinaciones. La causa es, por tanto, un elemento objetivo del acto administrativo. "Distintos de ella aparecen los motivos, que no son sino las varias razones, más o menos remotas e inmediatas, que impulsan el iter voluntatis del agente y que en su último desarrollo, para que el acto sea legítimo, debe coincidir con la causa."<sup>99</sup>*

En nuestra opinión González Pérez es uno más de los que se encuentran fuertemente influenciados por el Derecho Civil y sus teorías, dejando de lado que la rama administrativa del derecho no solo es autónoma e independiente, sino que se forma con instituciones propias, cuya historia, sentido, y espíritu, son completa y totalmente diversos a los factores que dieron origen a las teorías, doctrinas, y figuras del Derecho Civil o privado. Es entendible que en derecho civil haya tenido éxito la teoría de la causa sobre un sector reducido de la doctrina, sin embargo la teoría de la causa aplicada al negocio jurídico celebrado entre particulares, funge como uno de los elementos subjetivos de las partes contratantes, pues en un escenario donde la

---

<sup>99</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 55.

voluntad de las partes es la ley suprema, cobran singular importancia la causa, el motivo, o el fin determinante de la voluntad, es decir, aquella situación que llevó a cada una de las partes contratantes a celebrar un acuerdo de voluntades.

En Derecho Administrativo, y particularmente en tratándose de la figura del acto administrativo, la causa, motivo, o fin determinante de la voluntad se encuentran plasmados en la ley, y es la voluntad del pueblo la que realmente se toma en cuenta en este escenario, es la voluntad del pueblo -plasmada por el legislador en las normas administrativas- la que importa para configurar el objeto del acto administrativo, y no así la voluntad del órgano, ya que el trabajo de éste último se reduce a desempeñar correctamente la función administrativa del Estado, dentro de la cual se desprenden las obligaciones de administrar y de ejecutar las leyes. La voluntad del órgano administrativo es entonces una consecuencia del elemento sujeto activo del acto, misma que como ya dijimos, se ve reflejada y/o contenida en el objeto del acto cuando se cumple con el requisito de motivar y fundamentar su emisión.

Criticamos fuertemente con esto la actitud de González Pérez para querer incluir a la causa como uno de los elementos objetivos del acto administrativo, pero más criticamos los argumentos y las conclusiones que lo llevaron a considerarlo, ya que a simple vista nos parecen burdos, escasos de fundamento y solidez, argumentos que nos permitimos citar a continuación:

*Quizás no exista otro concepto que haya dado lugar a más equívocas y dispares posiciones. Si ya en el derecho privado, al configurar la teoría de la causa del negocio jurídico, se han producido las más diversas posiciones, al pasar el concepto al derecho administrativo la diversidad alcanzó su punto máximo.*

*Y como tantas otras veces que la teoría del derecho administrativo trata de acoger un concepto elaborado en el seno del derecho privado, no faltan quienes niegan toda razón de ser a la consideración de la causa como elemento del acto administrativo.*

*Es preciso no olvidar algo tan elemental como la unidad sustancial del ordenamiento jurídico y, en consecuencia, la existencia de instituciones y conceptos generales susceptibles de aplicación a cada una de sus parcelas. Si los cultivadores del derecho administrativo no debemos ser esclavos de los conceptos elaborados por otras disciplinas jurídicas, tampoco podemos ignorar las conquistas por ellas logradas. Si al enfrentarnos con aquella parcela de la realidad jurídica objeto de nuestro estudio nos encontramos con instituciones que pueden ser*

*referidas a alguna de las categorías elaboradas por la ciencia del derecho privado, nuestra actitud no puede rechazar a limine el empleo de dichas categorías sino su utilización en la medida que exija la realidad que tenemos ante nosotros.*<sup>100</sup>

En virtud de lo anterior no podemos considerar a la causa como un elemento objetivo del acto administrativo, pues en si misma no lo es y no tiene importancia considerarla sino en cuanto que forma parte del objeto del acto administrativo. En el ámbito público que regula el Derecho Administrativo, es el legislador mismo – en representación del pueblo- quien establece previamente los supuestos en los que deberá emitirse un acto administrativo, teniéndose siempre y por lo tanto como causa del mismo a la ley, ordenamiento que sin duda no podría fungir como un elemento objetivo del acto pues no constituye una parte integrante del mismo, es en efecto el fundamento que motiva a la autoridad la emisión de un acto. Con ello queda demostrado que la teoría de la causa no es aplicable en Derecho Administrativo, ya que no resulta determinante la voluntad de ninguno de los sujetos que intervienen como elementos subjetivos del acto administrativo, en otras palabras, el acto administrativo será emitido con validez y eficacia sin importar realmente la voluntad de los sujetos de la relación, importará en una mayor medida para efectos prácticos, que el servidor público en cuestión quiera hacer su trabajo y proceda a la emisión que prevén las leyes administrativas.

Por su parte Delgadillo y Lucero nos dicen que se deben considerar únicamente como elementos, el objeto, el motivo (que lo equiparan al presupuesto de hecho) y el fin.

Sin embargo de lo que estos autores dicen consideramos que el objeto del acto junto a los dos sujetos del acto administrativo y junto a la forma, son los únicos que deben ser considerados como elementos esenciales o de existencia del acto administrativo, y el objeto en su calidad de elemento tiene a su vez la tarea de reunir ciertos requisitos de validez que eventualmente dotarán de legalidad y eficacia al acto administrativo, tal y como lo son el motivo y el fin.

---

<sup>100</sup> *Ibidem*, p.54.

**El objeto:** *“...es la materia o contenido del acto; es decir, es aquello sobre lo que incide la declaración administrativa. En consecuencia, el objeto del acto administrativo está constituido por los derechos y obligaciones que el mismo establece.”*<sup>101</sup>

Así las cosas, el objeto que otorgue validez y eficacia al acto administrativo deberá ser lícito, posible y determinado o determinable. *“Es decir, que el contenido a que se refiere el acto sea real y pueda ser materia de la actuación de la administración de acuerdo con la ley, y que sea posible su realización y expresarse de manera clara y precisa a fin de que el gobernado, a quien se le dirige el acto, esté en aptitud de conocer plenamente su contenido”.*<sup>102</sup>

Andrés Serra Rojas por su parte nos explica lo anterior apoyado en una cita de Agustín Gordillo, diciendo que: *“El objeto o contenido del acto es aquello que el acto decide, certifica u opina, puede estar viciado: 1. Por ser prohibido por la Ley; 2. Por no ser el objeto determinado por la ley para el caso concreto, o ser un objeto determinado por la ley para otros casos que aquel en que ha sido dictado (facultades regladas); 3. Por ser impreciso u oscuro; 4. Por ser absurdo; 5. Por ser imposible de hecho”.*<sup>103</sup>

En otras palabras el objeto válido será única y exclusivamente aquel que sea posible, legal, y determinado o determinable, en virtud de lo cual conviene que antes de entrar al estudio de los requisitos de validez que debe revestir el elemento objeto, debemos analizar a que se refieren éstas características que mencionan coincidentemente casi todos los doctrinistas y tratadistas de la materia, comenzando por establecer lo que debemos entender por objeto posible:

A propósito del tema de la posibilidad en el objeto Jesús González Pérez nos dice:

---

<sup>101</sup> DELGADILLO, GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.267.

<sup>102</sup> *Idem.*

<sup>103</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p.256.

*La imposibilidad de contenido se traduce en imposibilidad de cumplimiento. De aquí que se haya llegado a decir que, más que de nulidad, puede hablarse de inexistencia. Si realmente existe imposibilidad, le bastará al sujeto obligado con resistirse al cumplimiento, ya que la administración no podrá hacerlo efectivo a través de los mecanismos de la ejecución forzosa. No obstante, si tenemos en cuenta que, partiendo de considerar erróneamente posible lo que es imposible, podría pasarse a la indemnización de perjuicios, y que ante la obstinación de los titulares de los órganos administrativos podrían utilizarse extremos recursos coactivos para intentar el cumplimiento de lo que es imposible cumplir, no está de más su inclusión entre los casos de nulidad, a fin de poder utilizar todos los medios y garantías que el ordenamiento arbitra frente a los actos ilegales.*<sup>104</sup>

Así las cosas el objeto posible es aquel que no padece obstáculo alguno para su realización y cumplimiento, o dicho de otra manera, aquel que no presenta impedimento alguno para su satisfacción. Éstos obstáculos que afectan al objeto del acto pueden convertirlo en imposible y con ello en ilegal, motivo por el cual vale la pena mencionar cuales son aquellos obstáculos que imposibilitan la realización práctica y jurídica del objeto.

A este respecto Jesús González Pérez señala en primera instancia que la imposibilidad que puede afectar al objeto del acto administrativo debe ser física, ya que la imposibilidad jurídica es efectivamente una ilegalidad que en la mayoría de los casos trae aparejada la anulabilidad del acto, criterio que defiende diciendo: *“la admisión de la prohibición de la norma como supuesto de imposibilidad supondría convertir “cualquier ilegalidad en imposibilidad, destruyendo la naturaleza propia de este motivo de nulidad de pleno derecho”*”.<sup>105</sup> Así mismo señala que esta imposibilidad física debe ser originaria, *“esto es, que se dé en el momento de producirse el acto nulo. Pues si la imposibilidad se produce después, no estaremos ante un supuesto de nulidad sino de extinción del acto”*,<sup>106</sup> situación con la que no estamos de acuerdo pues un objeto imposible será nulo de pleno derecho así lo sea de origen o en cualquier momento posterior a su entrada en vigencia, consideramos que González Pérez confunde un poco la extinción del acto administrativo con la extinción del procedimiento administrativo, pues el acto administrativo siempre tendrá como causa de extinción a la anulación, no importando si ésta se da por

<sup>104</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 52.

<sup>105</sup> *Ibidem*, p. 52

<sup>106</sup> *Idem*.



imposibilidad originaria en el objeto o por imposibilidad eventual o derivada, mientras que en tratándose del procedimiento administrativo la Ley Federal de su materia ha establecido en el Artículo 57 que:

*“Ponen fin al procedimiento administrativo:*

*...V. La imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas...”*

Otros supuestos de imposibilidad en el objeto los encontramos en las siguientes hipótesis:

*...a’’) Falta de sustrato personal –v.gr., nombramiento a persona fallecida-, material- que la cosa a la que se refiere el acto no exista- o jurídico- revocación de acto anulado.*

*b’’) Prestación físicamente irrealizable o que, aunque fuese realizable, exceda razonablemente del sujeto obligado.*

*c’’) Contenido contradictorio o carente de lógica. Santamaría enumera los siguientes casos:*

*-Acto de contenido absurdo.*

*-Acto que contenga contradicciones en su motivación.*

*-Acto que presente contradicciones entre la motivación y la parte dispositiva.*

*-Acto que contenga desconexión entre la motivación y la parte dispositiva.*

*-Acto que contenga decisiones contradictorias.*

*-Acto que contenga condicionamientos incompatibles en su parte dispositiva.*

*-Acto contradictorio o incompatible con otros de la misma persona pública.*

*-Acto incompatible con su propia finalidad.*

*d’’) Por último, puede citarse el contenido indeterminado e indeterminable. Ya que es imposible cumplir lo que no se sabe qué hay que cumplir.<sup>107</sup>*

De los anteriores señalamientos advertimos una contradicción entre éstos y lo que González Pérez afirmaba en el sentido de decir que la imposibilidad jurídica del objeto era equivalente a su ilegalidad, y que por ello no debía tomarse en cuenta bajo tal concepto, lo anterior en virtud de que algunos de los ejemplos que cita sobre Santamaría corresponden más al concepto de ilegalidad en el objeto que imposibilidad del mismo, tal es el caso del acto que contiene contradicciones en su motivación, de aquel que presenta contradicciones entre la motivación y la

<sup>107</sup> *Ibidem*, pp. 52 y 53.

fundamentación, del que contiene una desconexión entre la motivación y la fundamentación, del que contiene condicionamientos incompatibles con la norma administrativa, y/o del que resulta incompatible con su finalidad, situaciones que sin duda traen aparejada la ilegalidad del objeto y no así la imposibilidad del mismo.

Con respecto a la licitud o legalidad en el objeto la Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece en su Artículo 3 que el acto administrativo debe dictarse solo en los supuestos previstos por la ley (fracción II) y sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo (fracción VII), de lo contrario el acto administrativo se considerará ilegal, y por lo tanto nulo de pleno derecho.

Algunos autores discuten la posibilidad de que la ilicitud en el objeto del acto administrativo pudiera generar una responsabilidad de carácter penal, sin embargo ésta situación no atañe sino a las disposiciones del orden penal, por virtud de lo cual criticamos enérgicamente cualquier disposición que en éste sentido contengan o pudieran contener las leyes y normas administrativas.

*A veces la infracción jurídico-administrativa es de tal entidad, que el contenido del acto constituye acción u omisión sancionada por la legislación penal, bien porque esté tipificado específicamente o porque el titular del órgano administrativo incurra en prevaricación. Siempre que un funcionario público, a sabiendas, dictase resolución injusta, la resolución será nula de pleno derecho, por constituir delito. En todos estos casos, en que el contenido del acto constituye delito, será nulo de pleno derecho. Ahora bien, ni la administración pública ni los tribunales del orden jurisdiccional administrativo tienen jurisdicción para pronunciarse sobre si un acto es constitutivo de delito; únicamente los tribunales del orden penal podrán decidir el carácter delictivo de un acto. Por lo tanto, únicamente podrá hacerse valer este motivo de nulidad de pleno derecho una vez que se ha pronunciado el juez del orden penal. Dictada sentenciada firme en el proceso penal, la nulidad de pleno derecho podrá ser declarada en el correspondiente procedimiento de revisión, de oficio o a instancia de parte.*<sup>108</sup>

Así la licitud, determinación o determinancia, y la posibilidad practica o jurídica con que debe contar el objeto del acto administrativo se logra con la observancia de los siguientes:

---

<sup>108</sup> *Ibidem*, pp. 53 y 54.

### 3.2.2.1 Requisitos de validez que debe revestir el elemento objetivo del acto administrativo.

**El motivo:** "... también llamado "presupuesto de hecho" y "causa" está constituido por las circunstancias de hecho y de derecho que la autoridad toma en cuenta para emitir el acto; es decir, son los antecedentes que preceden y provocan el acto y, por ello, se ha dicho que el motivo constituye la razón de ser del mismo."<sup>109</sup>

A este respecto Andrés Serra Rojas establece lo siguiente:

*El motivo... es el antecedente o presupuesto que precede al acto y lo provoca, es decir, su razón de ser o razones que mueven a realizar el acto. En nuestro Derecho constitucional, artículo 14, es una exigencia ineludible. En otras legislaciones se omite. Los presupuestos de hecho "son propuestos por la norma para que el acto pueda y deba ser dictado por la Administración ". Al precisar este concepto García de Enterría agrega: "resulta que la ley como imperativo abstracto conecta una cierta consecuencia jurídica a un tipo de hecho específico, precisamente y no a cualquiera, indeterminadamente".<sup>110</sup>*

**El fin:** "... es el propósito que se persigue con la emisión del acto, es el "para qué" de su emisión, que en materia administrativa siempre corresponde a la satisfacción del interés público..."<sup>111</sup>

Algunos autores como Manuel María Díez consideran lo llaman como el mérito del acto, y se entiende como la conveniencia o utilidad del mismo para la obtención de los fines que la Administración Pública pretende obtener.

A este respecto Andrés Serra Rojas señala:

*El mérito por su propia naturaleza no es un elemento fácilmente controlable, ya que el desarrollo del derecho administrativo no establece los medios para hacerlo, sobre todo cuando se ejercitan facultades discrecionales en que el funcionario juzga con bastante amplitud la oportunidad del acto que realiza. Dice a este respecto Fiorini: "El mérito del acto puede apreciarse con relación a tres valores: a) La eficacia del acto que está en la utilidad máxima que puede obtenerse de sus fines. Se llama oportunidad por algunos autores, aun cuando el término eficacia es más lógico por cuanto oportunidad puede identificarse, en ciertos supuestos, con la elección del momento más útil para dictar el acto. La eficacia se refiere a la apreciación cuantitativa de los resultados y de la conveniencia del acto con relación a los fines generales que persigue la administración; b) La equidad del acto tiene*

<sup>109</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.267.

<sup>110</sup> SERRA, ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, pp. 256 y 257.

<sup>111</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.268.

*relación con las consideraciones de justicia del mismo. La equidad del acto permite obtener los resultados más positivos sin perjudicar, en lo más mínimo, los derechos de terceros; c) La moralidad del acto se encuentra especialmente en la conducta de las personas que intervienen en su realización. La moralidad de la administración se encuentra en un plano distinto de la moralidad del acto, por sus efectos tienen interferencia recíproca".*<sup>112</sup>

No obstante lo anteriormente expuesto nos resulta muy utópico pensar que las autoridades en nuestro país tendrán la misma claridad de criterios que Fiorini, para distinguir primeramente cuales son aquellos fines genéricos y específicos que deben ser perseguidos por el Estado, en pro del interés general, y después, cuales deben ser las directrices, premisas y principios para la emisión del acto y conformación de sus contenidos. Los términos de finalidad, mérito, o elemento teleológico, comúnmente utilizados por la doctrina para designar uno de los elementos objetivos del acto administrativo, resultan ser tan amplios tan ambiguos que abren el campo de decisión y aplicación de las autoridades, motivo por el cual consideramos de extrema necesidad, que los fines que deben fundar y sustentar la emisión del acto administrativo, se encuentre expresamente consignados en las leyes de la materia, de tal manera que no se permita la confusión de nuestras autoridades, y se establezca una razón legal y jurídica, para que el administrado afectado pueda combatir la validez del acto emitido, en función de alegar que existe desvío de poder por parte de la autoridad administrativa, *"es decir que el sujeto activo del acto administrativo ha aplicado la potestad de que está investido para fines distintos a los previstos en la ley"*.<sup>113</sup>

En relación con lo anterior, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo es completamente omisa en señalar aquellos fines y principios que deben sujetar la emisión y ejecución del acto administrativo, para lo cual tendremos que remitirnos en el caso particular -a cada una de las leyes y reglamentos especiales que rijan una materia específica- y ver si de algunas de sus disposiciones se desprende éste requisito del objeto, de lo contrario, el administrado se verá prácticamente imposibilitado para alegar el desvío de poder y estará sujeto a consideraciones muy

---

<sup>112</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p. 264.

<sup>113</sup> FERNÁNDEZ, RUIZ, Jorge, *Op.cit.*, p.133.

personales, que basadas en la propia apreciación de las cosas, no serán consideradas como argumentos de valor para invalidar el acto.

En el caso de nuestra Entidad Federativa, la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, establece primeramente en su Artículo 4º que: *“El procedimiento que establece esta ley se rige por los principios de legalidad, seguridad jurídica, equidad, justicia, economía, celeridad, sencillez, eficacia, publicidad y audiencia”*.

Posteriormente, este ordenamiento legal establece en su Artículo 6º, que: *“Las autoridades administrativas, únicamente pueden ejercer las facultades y atribuciones que les son conferidas por las leyes y reglamentos vigentes”*.

No obstante que lo anterior no sirve de mucho, establece cuando menos ciertos parámetros que en conjunción con lo que señalen las leyes y reglamentos especiales, permiten determinar con mayor exactitud el fin del acto administrativo, situación que otorga la posibilidad al administrado, de que alegue e impugne con mayor éxito el desvío de poder.

### **3.3 Elementos formales.**

Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero nos dicen que: *“El elemento formal del acto administrativo está integrado por la observancia del procedimiento prescrito para la elaboración del acto, su expresión y su comunicación a los interesados. Es decir, por los medios de producción, los medios de instrumentación o exteriorización de la voluntad administrativa, y los medios de publicidad del acto”*.<sup>114</sup>

A este respecto tenemos que decir que el elemento que verdaderamente alude a la existencia del acto administrativo es la forma, es decir, aquellos procedimientos que Delgadillo y Lucero señalan como necesarios para la elaboración y expresión del acto, si que se considere dentro de la forma, el acto de la notificación y/o de la

---

<sup>114</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, pp. 268 y 269.

publicidad, que a nuestro criterio deben ser considerados como actos aislados e independientes del acto administrativo, que igual fungen como requisitos de validez que debe revestir el elemento formal.

La razón por la que se debe considerar a la forma como un elemento esencial o de existencia del acto administrativo es en la medida de lo que el maestro Gabino Fraga explica a continuación:

*“A diferencia de lo que ocurre en el derecho privado, la forma en el derecho administrativo tiene normalmente el carácter de una solemnidad necesaria no sólo para la prueba sino principalmente para la existencia del acto y es que en esta última rama del derecho el elemento formal constituye una garantía automática de la regularidad de la actuación administrativa.”*<sup>115</sup>

Resulta entonces evidente que la forma sea un elemento de existencia insustituible para la figura del acto administrativo, pues en efecto constituye el elemento externo que permite a aquella declaración o decisión de la autoridad que subsista, permanezca, y se manifieste en momentos distintos, así mismo permite que sujeto pasivo pueda percibir el acto a través de sus sentidos, lo que evidentemente va relacionado con el fin inmediato del acto que es su cumplimiento. A este respecto Jesús González Pérez nos dice:

*Todo acto jurídico requiere una forma de manifestación, esto es, un medio de exteriorización de la voluntad, juicio o deseo en que consiste. Y cuando procede de una pluralidad de personas, la formación de la voluntad está sujeta a unas formas...*

*...El acto escrito no es sino una de las manifestaciones del acto expreso. Los actos no manifestados por escrito pueden ser expresos, tácitos y presuntos.*

*Los actos expresos no escritos pueden manifestarse verbalmente, por signos o acciones (v. gr., actos del agente de tráfico), acústicos (“toque de atención”) o visuales. La manifestación en forma verbal del acto no está sujeta a requisitos de forma. El acto será válido y producirá efectos con arreglo a las normas generales, cualquiera que sea la forma de expresión. Ahora bien, si la producción no está sujeta a requisitos de forma, sí puede estarlo la constancia.”*<sup>116</sup>

<sup>115</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p.133, *Apud.* FRAGA, Gabino, **Derecho Administrativo**, 29ª ed., Porrúa, México, 1990, p.270.

<sup>116</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 60.

Al igual que González Pérez, Delgadillo y Lucero nos explican el elemento de la forma y las distintas maneras previstas en la ley para la manifestación de los actos, diciendo que:

*Respecto a la instrumentación o exteriorización del acto administrativo, la regla general es que sea de manera expresa y por escrito, aunque existen algunas excepciones que permiten la existencia de actos administrativos declarados por medio de otras formas de exteriorización, como son los actos expresados verbalmente, o por algunos signos o señales, los tácitos y los presuntos.*

*En consecuencia, tenemos que los actos administrativos que producen los órganos de la Administración Pública pueden exteriorizarse en forma expresa, tácita y presunta. La forma expresa puede ser verbal, escrita, o a través de señales. Lo normal es que los actos administrativos se realicen en forma escrita, sin embargo, también es posible que existan actos verbales, por ejemplo, las órdenes de los agentes de policía, o las instrucciones que los funcionarios públicos superiores dan a los inferiores, relativas al desempeño de sus funciones públicas diarias. Así, de igual manera, se prevén actos administrativos a través de signos o mímica.<sup>117</sup>*

Sin embargo de lo que varios doctrinistas y tratadistas han sostenido con respecto a las distintas formas bajo las cuales puede configurarse al acto administrativo, consideramos que en virtud de la naturaleza de la figura y de la afectación que se hace con respecto a los derechos del administrado, que éste no puede ser 100% legal y/o constitucional, cuando no reviste una forma que permita al destinatario o al particular interesado, conocerlo de manera clara, fehaciente, e indubitable, pues un acto que no puede conocerse a plenitud, no puede cumplirse cabalmente en todas y cada una de sus partes, además, en el caso de un acto ilegal, se dejaría total o parcialmente en estado de indefensión al particular, ello en virtud de que no podría conocer los vicios del acto que va a atacar, motivo por el cual el acto administrativo que no ha revestido una forma de manifestación clara y fehaciente debe ser considerado como ilegal en todas y cada una de sus partes. No obstante las distintas formas que la ley prevé para la configuración y manifestación de los actos, consideramos que para la figura del acto administrativo solo cabría de manera correcta la forma escrita, dejando los demás tipos de manifestación para otros actos de la administración que no afectan derechos individuales de los gobernados.

---

<sup>117</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.269.

Así las cosas no deben existir casos de excepción contemplados en la ley bajo los cuales pueda emitirse un acto administrativo sin que para ello ser revista una forma de manifestación clara e indubitable, de ahí que los actos tácitos y los mímicos a los que se refieren la mayoría de los tratadistas, no deban ser considerados como actos administrativos hasta en tanto no consten de manera clara y fehaciente, la cual no podría ser otra que la dada a través del medio escrito. Con lo anterior no estamos diciendo que aquellos actos verbales o realizados a través de señas deban ser ignorados e incumplidos, simplemente consideramos que deben mantenerse fuera de la categoría de los actos administrativos, la cual sin duda corresponde a la figura jurídica que mayor regulación debe presentar, en pro de respetar los derechos del administrado, y de evitar las violaciones y arbitrariedades de las autoridades administrativas.

En conclusión, la forma escrita es la que siempre debe exigirse en tratándose de la emisión de actos administrativos, bien sea de origen al momento de emitirse o bien de manera consecuente al momento de dejarse constancia escrita de la emisión no escrita, situaciones que el maestro González Pérez explica de la siguiente manera:

*a') Actos dirigidos directamente al administrado*

*Parece elemental exigencia que se exprese en la comunicación del acto la autoridad de la que procede –la norma del artículo 3º, X, LFPA, es aplicable a cualquier tipo de acto-. Esto no quiere decir que no se exija la constancia escrita. Pues, en definitiva, cuando se trate de acto decisor, aun cuando sea una orden de policía, siempre será necesaria una constancia escrita, siquiera sea ulteriormente y no en el momento de producirse el acto. Su autor deberá incorporar al expediente instruido al efecto, acta o informe en que relate los hechos, en que se reflejan las medidas adoptadas. Sólo así podrá verificarse con posterioridad la conformidad de la actuación con el ordenamiento jurídico, en un ulterior control en vía administrativa o jurisdiccional.*

*b') Actos recibidos por el órgano inferior*

*Si no se tratase de la resolución, únicamente constancia escrita solo debe exigirse cuando fuese necesaria. Ahora bien, en cuanto a los actos de trámite integran el procedimiento con carácter esencial, deberá quedar constancia de los mismos en el expediente, a fin de evitar los posibles vicios de anulabilidad que pudieran derivarse de la omisión.*

*Si se tratase de resolución, el órgano del que procede el acto deberá autorizar una relación de las que haya dictado de forma verbal, con expresión de su contenido.<sup>118</sup>*

<sup>118</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op. cit.*, pp. 61 y 62.



Así las cosas, la forma escrita no solo es un elemento imprescindible para la existencia y perfeccionamiento del acto administrativo, sino también el único medio posible para cumplir con los requisitos de fundamentación y motivación que exigen las leyes y nuestra Constitución en sus Artículos 14 y 16.

*Las formas constituyen garantías para los interesados y han sido llamadas por Jéze, garantías automáticas, porque ellas se establecen para mantener determinadas seguridades jurídicas. Si la forma es escrita, oral o de otras maneras, es porque el legislador ha, previamente, considerado la naturaleza del acto administrativo.*

*El artículo 16 constitucional establece una de estas formas cuando se afecta intereses particulares:*

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

*El precepto constitucional alude al mandamiento escrito como una formalidad administrativa, necesaria para la resolución, al mismo tiempo que debe fundar y motivar la causa legal del procedimiento, es decir, el acto además debe subordinarse a la ley, la cual puede establecer otras formalidades que son garantías para los interesados.<sup>119</sup>*

Cabe señalar que aun cuando la falta de forma trae aparejada la inexistencia del acto administrativo, nada impide que la autoridad administrativa haga o pretenda hacer valer en contra de algún administrado cualquier otro tipo de acto jurídico de la administración, en cuyo caso la inexistencia de que hablábamos no sería un argumento para atacarlo, pues resulta ser una acotación para efectos puramente doctrinales y didácticos que simplemente nos dice cuando no debemos llamarle acto administrativo a cualquier acto de la administración.

En esta inteligencia puede ser que en la práctica no exista doctrinalmente hablando un acto administrativo, pero sí un acto de molestia evidente que produce sin duda efectos materiales (aun cuando no se revistan las formalidades exigidas en la ley), mismo que no podría combatirse o impugnarse con el argumento de la inexistencia del acto administrativo, pues si bien es cierto que no se le debe llamar acto administrativo por estar imposibilitado para perfeccionarse, en tratándose de las instancias procesales de impugnación no se requiere distinguir cual es la naturaleza jurídica de la figura o del acto de molestia, ni mucho menos cual es el nombre que

<sup>119</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p. 266

debe dársele en función de la doctrina, ya que en efecto lo que importa es hacer valer la legalidad o ilegalidad del acto, para que sea suspendido o privado de sus efectos lo antes posible.

Para entender lo anterior basta con analizar lo que las leyes establecen para los distintos medios de impugnación que se encuentran al alcance del particular, en los cuales se les denomina actos de molestia, actos impugnados, y/o actos reclamados, no importando si éstos en efecto constituyen o no un acto administrativo en estricto sentido, sino atendiendo al Estado de Derecho que pugna por la observancia de las leyes.

Por último queremos comentar que el término de la forma ha sido comúnmente utilizado o confundido como sinónimo de formalidad, cuando aparentemente éstos no son lo mismo, ya que uno constituye el género y el otro la especie, tal y como lo establece Andrés Serra Rojas al decir que: *“Las formalidades son los requisitos legales para que el acto se manifieste, en cambio la forma, que es parte de la formalidad, se refiere estrictamente al modo como debe acreditarse la voluntad administrativa que origina el acto”*.<sup>120</sup>

De esta manera consideramos, que no obstante lo dicho por Delgadillo y Lucero con respecto de los actos verbales, tácitos, mímicos, simbólicos, y/o presuntos, éstos deberán ser entendidos como actos de la administración válidos, mientras se hayan emitido conforme a las formalidades (o procedimientos) establecidos en la ley para su creación, es decir, a través de las palabras, de los signos, o de actos relacionados que hagan inferir o deducir su existencia, sin embargo de lo anterior, el cumplimiento de las formalidades que se hayan exigido para su nacimiento no trae aparejada la naturaleza jurídica del acto administrativo, para ello se requiere que sean revestidos de una forma escrita que la ley establece como la idónea para el cumplimiento de los requisitos de fundamentación y motivación exigido por nuestra Constitución y las leyes.

---

<sup>120</sup> *Ibidem*, p. 265

En nuestra opinión, sólo los actos que se emitan a favor o en beneficio del particular, podrán gozar de cierta flexibilidad e informalidad tanto en su emisión como en su publicidad, en tanto que los actos que requieran emitirse en contra de los intereses jurídicos de los administrados, requerirán siempre de una solemnidad tal, que no deje dudas de su estricto apego a los principios de legalidad y seguridad jurídica, revistiendo para ello todas y cada una de las formalidades legalmente exigidas, materializándose con la forma que permite su conocimiento y publicidad oportuna para no afectar las defensas del particular. Bajo esta tesitura, jurídicamente hablando, fuera de lo que supone la presunción de legalidad o validez de los actos emitidos por las autoridades administrativas, sólo los actos administrativos que cuenten con todos y cada uno de los requisitos de validez exigidos legalmente, podrán ser ejecutados efectivamente con el auxilio de la fuerza coercitiva del Estado. Aquellos actos de la administración que no reúnan el carácter del acto administrativo y pretendan afectar derechos individuales del administrado, de entrada se encuentran viciados con la nulidad absoluta.

### **3.3.1 Requisitos de validez que debe revestir el elemento formal del acto administrativo.**

Al igual que los demás elementos esenciales o de existencia del acto administrativo, la forma requiere integrarse principalmente de dos elementos propios, que para el caso del acto administrativo resultan ser requisitos de validez jurídica, como lo son la fundamentación (que establece la obligación de toda autoridad para comunicar al particular cuales son los preceptos legales que le permitieron o le permiten actuar en el sentido que lo hace) y la motivación (que supone la expresión que la autoridad hace al particular con respecto de todas y cada una de las razones y motivos que tiene o tuvo para aplicar los preceptos en que se funda, y para actuar en el sentido que lo hace), que en conjunto obligan a la autoridad a sustentar al particular, la legalidad y procedencia de todas y cada una de las decisiones emitidas en su contra, de tal manera que no sólo se comunique al particular la existencia de ciertos

preceptos legales que facultan a la autoridad para emitir tal o cual resolución, sino que acredite que en virtud de las circunstancias particulares del caso y de haber congruencia de las mismas con lo establecido en la norma jurídica, es procedente actuar como lo hace.

Los requisitos de validez que aluden a la forma los vemos reflejados en algunas fracciones del Artículo 3º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de los cuales nos permitimos citar textualmente los más importantes:

*“...IV. Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la ley autorice otra forma de expedición;*

*V. Estar fundado y motivado;*

*...VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en la ley;...” etc.*

Por su parte la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios establece:

*“Artículo 13. Son requisitos de validez del acto administrativo:*

*I. Constar por escrito;*

*II. Contener la mención del lugar, fecha y autoridad que lo suscribe;*

*III. Estar debidamente fundado y motivado;*

*IV. Contener la manifestación clara y precisa del objeto del acto;...” etc.*

### **3.4 Otros elementos del acto administrativo.**

*“Manuel María Díez, como otros autores, incluye dentro de los elementos del acto administrativo el mérito y la oportunidad; por el primero se entiende la conveniencia del acto en razón de su utilidad; y por oportunidad, la conveniencia del acto en razón del tiempo”.<sup>121</sup>*

<sup>121</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p. 133

Sin embargo de lo que Fernández Ruíz afirma en el sentido de incluir al mérito y la oportunidad como elementos de los actos administrativos, nos encontramos con Andrés Serra Rojas, quien refiriéndose a las características del objeto y/o contenido de los actos administrativos, en su obra citada nos dice:

*José María Díez, ob. cit. Pág. 200, alude al contenido eventual del acto administrativo. Además de sus elementos propios, el acto administrativo puede contener algunos elementos accesorios como el término, la condición, el modo, la oportunidad y el mérito, llamados estos últimos modalidades o requisitos que afectan ya sea al acto como tal o a algunos de sus elementos. Acosta Romero, ob. cit. 2ª ed., págs. 140-141.*

*Por su parte Díez, ob. cit. pág. 200, denomina a estos actos cláusulas accesorias que son "la condición, el modo y el término". Estas cláusulas accesorias propias del derecho privado son también aplicables al derecho público, siempre que no se trate de condiciones suspensivas. Y agrega: "el modo consiste en una carga impuesta por la persona a favor de quien se concede el acto para beneficio del que lo dicta. El término indica el día desde el cual debe tener eficacia el acto o desde el cual la eficacia del acto administrativo debe cesar."<sup>122</sup>*

De lo anterior se desprende que el mérito y la oportunidad no son sino cargas o condiciones que en algunas materias específicas, y con respecto a ciertas situaciones, las leyes administrativas imponen a la Administración Pública para efectos de considerar como válido el objeto y/o contenido del acto administrativo que se emite. En virtud de lo cual concluimos que no estamos de acuerdo con Fernández Ruíz al considerarlos como elementos del acto administrativo, ya que en efecto y en esencia constituyen requisitos de validez para el objeto y/o elemento objetivo de los actos administrativos.

#### **4. Perfeccionamiento y Eficacia del Acto Administrativo.**

Como ya lo explicábamos en algunas de las cuestiones vertidas en el punto número II.3 (inmediato anterior) del presente capítulo, el perfeccionamiento del acto administrativo es aquel momento en que la declaración unilateral de voluntad emitida por un órgano competente de la Administración Pública, reúne todos y cada uno de los elementos esenciales de existencia, que conforme a las leyes administrativas le permiten nacer a la vida jurídica bajo la figura del acto administrativo. Por su parte la

<sup>122</sup> SERRA, ROJAS, Andrés, *Op.cit.*, p. 262

eficacia del acto administrativo va de la mano de su validez y/o legalidad, momento que se logra cuando el acto reúne todos y cada uno de los requisitos de validez, que conforme a las leyes administrativas le permiten surtir sus efectos jurídicos fuera de las estructuras jerárquicas estatales, aplicándolos dentro de la esfera jurídica del administrado - destinatario de dicha declaración.

En virtud de lo anterior el tema referente al perfeccionamiento del acto administrativo, como necesariamente el relativo a las causas o maneras de extinguirse, se encuentra íntimamente ligado con el tema de los elementos y requisitos (antes expuesto), motivo por el cual autores como Andrés Serra Rojas vinculan y/o equiparan al perfeccionamiento del acto con la obtención de la forma y/o la realización del elemento formal.

*“Las formas intrínsecas son aquellas que atañen a la configuración del acto, sin referirse al fondo del mismo...”*

*Las formas extrínsecas son las relativas a solemnidades rituarías que ha de seguir el acto, desde un tratado internacional, hasta la constitución solemne de una institución federal.”* <sup>123</sup>

Complementando lo que Serra Rojas nos dice consideramos que el perfeccionamiento del acto administrativo- entendido como aquel momento en que podemos considerar que la figura de mérito ha nacido a la vida jurídica y por consecuencia lógica, se encuentra en aptitudes de surtir plenamente sus efectos -se da cuando la declaración unilateral de voluntad de la autoridad, reúne todos y cada uno de los elementos esenciales para su existencia, mismos que como ya dijimos, en nuestra opinión resultan ser: el órgano competente de la Administración Pública (sujeto activo – emisor), el particular administrado (sujeto pasivo – destinatario), el objeto, y la forma.

Sin embargo de lo anterior, no hay que confundir el momento llamado “perfeccionamiento del acto”, con el momento llamado “eficacia del acto”, pues

---

<sup>123</sup> *Ibidem*, p. 266

además de ser cosas totalmente distintas, estos caracteres del acto no se ven reflejados siempre y al mismo tiempo en los actos emitidos por nuestras autoridades mexicanas.

Si bien es cierto que el perfeccionamiento del acto supone su existencia jurídica e implica que el acto desplegado por la Administración Pública sea considerado con todas las consecuencias que nuestra doctrina y nuestras leyes prevén para la figura del acto administrativo, también es cierto que dicho momento le otorga la aptitud de producir plenamente sus efectos jurídicos, y hablamos de "aptitud", pues no obstante la indudable existencia que le da el perfeccionamiento, sus efectos jurídicos se encuentran suspendidos y/o supeditados a que se den cualquiera de las siguientes situaciones: I.- A que cada uno de sus elementos esenciales o de existencia, reúnan todos y cada uno de los requisitos de validez que les imponen las leyes administrativas; o II.- A que no obstante la ilegalidad del acto, la autoridad administrativa pretenda igualmente hacerlo valer y/o ejecutarlo en virtud del principio de la presunción de legalidad y/o validez que se prevé para todos los actos de la administración.

De esta manera el acto administrativo perfecto no necesariamente producirá plenamente los efectos jurídicos que debiera producir, situación en la cual no podríamos decir que el acto es "eficaz".

La eficacia del acto es aquel momento a partir del cual podemos considerar que el acto administrativo ha surtido plenamente todos sus efectos jurídicos, situación que sólo puede darse cuando se reúnen todos y cada uno de los requisitos de validez exigibles legalmente, en virtud de lo cual consideramos que la validez jurídica del acto administrativo trae aparejada necesariamente su eficacia.

Con respecto a la eficacia del acto administrativo y concretamente en relación a los efectos que en situaciones normales debiera producir esta figura, el maestro González Pérez nos dice:

*Son efectos del acto administrativo las consecuencias de toda clase que originan. A partir de un momento determinado los actos producirán sus efectos normales.*

*En principio, todo acto administrativo, cualquiera que sean los defectos de que pueda adolecer, produce efectos. No obstante, en atención a las repercusiones de los posibles defectos en la eficacia del acto, cabe distinguir:*

*a) Efectos normales. Cuando un acto reúne todos los requisitos que el ordenamiento exige, producirá todos y sólo los efectos normales. La finalidad prevista en el ordenamiento jurídico para la concreta función administrativa se realiza plenamente.*

*b) Efectos anormales. Cuando el acto no reúne todos los requisitos que el ordenamiento exige, estamos en presencia de la eficacia anormal del acto. Según la repercusión de los defectos en la eficacia, es posible distinguir dos supuestos:*

*a) Invalidez. Cuando el defecto dé lugar a la privación de efectos del acto. Es evidente que para ello se requiere la correspondiente declaración y que en tanto no se produzca el acto seguirá produciendo efectos; pero una vez que se declare la invalidez, el acto no producirá sus efectos normales.*

*b) Irregularidad. El defecto en el que pueda incurrir el acto no le priva de efectos; el acto producirá todos sus efectos normales; pero al lado de los efectos normales se producirán otros –verbigracia, la responsabilidad del funcionario que lo adoptó-. Por ejemplo, que el acto fuere dictado por quien estuviere incurso en un impedimento (artículo 23, LFPA), siempre que fuere determinante de vicio de la voluntad.<sup>124</sup>*

Sin embargo de que resulta claro y lógico pensar que el acto válido debe surtir sus efectos naturales, y que por tanto hablar de acto válido y acto eficaz sea hablar de sinónimos o situaciones iguales, existen tratadistas como Delgadillo y Lucero que insisten en hablar de validez y de eficacia como dos momentos distintos del acto administrativo, a este respecto nos dicen que:

*“El acto puede ser válido pero no eficaz, situación que se puede presentar en los siguientes casos: a) cuando no ha sido notificado al interesado; b) cuando requiera de aprobación por otro órgano, y ésta no se ha otorgado; y c) cuando está sujeto a plazo o a condición.”<sup>125</sup>*

Atendiendo a los ejemplos que estos autores utilizan para demostrar que un acto puede ser válido sin que al mismo tiempo sea eficaz, podemos advertir que Delgadillo y Lucero confunden la eficacia del acto administrativo con otras situaciones, que si bien atañen al perfeccionamiento del acto y al cumplimiento del mismo, son situaciones distintas de las que no depende jurídicamente la eficacia de

<sup>124</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, pp. 62 y 63

<sup>125</sup> DELGADILLO, GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.276.



los actos administrativos, basta con saber que el acto administrativo es perfecto y eficaz cuando reúne todos los elementos de existencia y requisitos de validez que señala la ley, en cuyo caso la notificación del mismo será una formalidad necesaria para que el cumplimiento del acto pueda considerarse exigible, pero no es un requisito determinante para considerar al acto como válido y/o eficaz. El acto será válido y eficaz a partir de que se ha emitido con estricta observancia a los requisitos de validez establecidos por la ley, esto con independencia de que se haya o no notificado, pues si bien la notificación resulta un límite a la eficacia de los actos, no resulta determinante para marcar el comienzo de la eficacia, como si lo hace con respecto de la exigencia de su cumplimiento. De afirmar lo contrario estaríamos supeditando la validez y eficacia de los actos administrativos a la realización de un acto posterior e independiente que en la mayoría de los casos se practica a través de un funcionario distinto al facultado para la emisión de los actos, tal es el caso por ejemplo de los requerimientos de pago que emite el tesorero municipal cuya notificación siempre se practica a través de un notificador. Ahora bien en los casos que Delgadillo y Lucero citan en los incisos b) y c), tampoco vemos argumentos sólidos y reales para considerarlos como requisitos que otorgan validez y/o eficacia al acto administrativo, pues la aprobación de un órgano administrativo determinado, supone una de las etapas del procedimiento de emisión del acto, el plazo un límite temporal de la eficacia, y la condición un límite de la eficacia derivado del objeto, sin los cuales el acto no podría siquiera perfeccionarse, y en cuyo caso sería inútil hablar de su validez y/o eficacia.

Con lo anterior surge una necesaria crítica para el texto del Artículo 9 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, que al igual que Delgadillo y Lucero, señala que la validez del acto puede darse sin la eficacia, pudiendo darse el supuesto en que la eficacia aparezca posteriormente con la notificación, a mayor abundamiento citamos el conducente texto legal del numeral en cita:

*“El acto administrativo válido será eficaz y exigible a partir de que surta efectos la notificación legalmente efectuada.”*

Sin duda y como ya lo dijimos, lo que surge a partir de la notificación del acto administrativo es su exigibilidad y/o ejecutividad, pero el acto desde el momento de considerarse válido produce sus efectos jurídicos, basta con atender al siguiente párrafo del Artículo 9º en cita para demostrar que la validez del acto trae aparejada su eficacia, y que la notificación no contribuye sino a la publicidad y por lo tanto exigibilidad del mismo:

*“...Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior, el acto administrativo por el cual se otorgue un beneficio al particular, caso en el cual su cumplimiento será exigible por éste al órgano administrativo que lo emitió desde la fecha en que se dictó o aquella que tenga señalada para iniciar su vigencia...”*

En virtud de lo anterior podemos concluir que un acto válido será igual y necesariamente un acto eficaz, que la eficacia comienza por regla general cuando el acto ha cumplido con todos y cada uno de los requisitos de validez establecidos por la ley, que ésta eficacia puede tener límites, y que éstos límites son los que establecen el momento a partir del cual puede comenzar a exigirse el cumplimiento del acto y el momento a partir del cual ya no se hace exigible, con lo cual es necesario que no confundamos el comienzo y la cesación de la eficacia con los límites de la misma.

Con respecto al comienzo de la eficacia debemos decir que es el momento a partir del cual el acto se encuentra surtiendo plenamente sus efectos jurídicos, situación que aparece cuando el acto perfecto ha sido emitido con estricta observancia a los requisitos de validez exigidos por la ley. Por regla general a partir de que el acto ha satisfecho todos y cada uno de estos requisitos es cuando el acto se considera válido y/o eficaz y por lo tanto debe ser cumplido en teoría, sin embargo hemos advertido sobre la existencia de unos límites a la eficacia que en la práctica son los que inician, suspenden, o terminan con la exigibilidad del acto, en otras palabras, el comienzo de la validez o la eficacia no implica la exigibilidad del acto, para hacerlo exigible y/o en su caso hacer efectivo su cumplimiento, deben cumplirse

algunas formalidades y/o darse diversas situaciones para que los efectos producidos por el acto se planten dentro de la esfera jurídica de los derechos y obligaciones individuales del destinatario, formalidades y/o situaciones que constituyen en si mismos los límites de la eficacia de los actos administrativos.

De acuerdo a lo anterior, si la regla general es que el acto sea exigible a partir del comienzo de su eficacia, las reglas especiales resultan ser las que dictan los límites de la eficacia, y a propósito de este tema, González Pérez nos da los siguientes ejemplos:

*b'') Reglas especiales*

1°. Si el acto otorga un beneficio al particular podrá exigirse su cumplimiento desde la fecha en que se dictó (artículo 9°. LFPA). Por supuesto, a efectos de incoarse los plazos para recurrir se estará a la regla general.

2°. Que el acto (artículo 9°. LFPA) fije el momento en que producirá efectos. La eficacia quedará demorada hasta este momento, salvo que se notificase con posterioridad y sea exigible ésta.

3°. Si se realizasen actos de inspección, investigación o vigilancia, serán exigibles a partir de la fecha en que la administración federal los efectúe (artículo 9°. LFPA).

4°. Si se exigiese la aprobación de órganos distintos a aquél que lo dictó, hasta que aquella se produzca (artículo 10, LFPA).

5°. En los supuestos de suspensión (artículo 87, LFPA), el comienzo- o reanudación- de la eficacia tendrá lugar cuando se levante la suspensión.

6°. Aunque la LFPA no lo prevea expresamente, es evidente que asimismo quedará demorada la eficacia cuando así lo exija el contenido del acto y deberá producir efectos retroactivos cuando deriven efectos favorables al interesado y no perjudique a terceros. El artículo 7°. LFPA, asigna efectos retroactivos a los actos de subsanación de uno anulable.<sup>126</sup>

El único comentario que nos merecen estos ejemplos, es concretamente en relación al citado por González Pérez en cuarto lugar, mismo que como ya lo habíamos dicho con respecto a las consideraciones de Delgadillo y Lucero, no nos parece que sea un verdadero límite a la eficacia, ya que la aprobación exigida por un órgano distinto al que dictó el acto, no es sino la etapa final del procedimiento colectivo de emisión, en cuyo caso, no estaríamos ante una formalidad que limite la eficacia sino ante una formalidad necesaria para su perfeccionamiento, la cual sin duda, una vez satisfecha, dará al acto la aptitud de ser válido y eficaz, pero esto no se dará de manera efectiva sino se cumple con todos y cada uno de los requisitos de

<sup>126</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 68

validez exigidos por la ley. Para ilustrar lo anterior debemos pensar por ejemplo en un dictamen emitido por una comisión, el cual no será perfecto y ni siquiera podrá ser considerado como un acto administrativo sino cuenta con la aprobación de todos y cada uno de sus miembros, así los dictámenes de trazo, usos y destinos específicos que dicta la Comisión de Dictaminación Ventanilla Única de la Dirección de Obras Públicas del Municipio de Guadalajara, deberán estar firmados por todos y cada uno de los miembros y/o representantes de las dependencias que integran dicha comisión para fin de que puedan considerarse jurídicamente existentes. En otras palabras, no obstante que el jefe de dictaminación fue quien elaboró y/o dictó en su totalidad el dictamen en cuestión, esta resolución no podrá ser considerada jurídicamente existente, si para ello no cuenta con su firma, con la firma del Director Técnico de la Dirección General de Obras Públicas Municipales, y con la firma del representante de la Comisión de Planeación Urbana.

Así las cosas vemos que la eficacia de los actos administrativos está limitada de acuerdo a la propia naturaleza de los elementos que le dan su existencia, teniendo con ello límites subjetivos, límites objetivos, y límites en cuanto a su forma, a más de lo anterior, hay quien dice que el acto administrativo esta igualmente limitado en cuanto al tiempo y al espacio de aplicación, factores que efectivamente constituyen un límite de la eficacia pero en cuanto a que han sido considerados dentro del objeto, en virtud de lo cual aquellos límites espaciales y límites temporales que han sido considerados individualmente como otra de las especies, nosotros preferiríamos incluirlos dentro de los límites objetivos, pues en efecto una de las partes del objeto del acto administrativo lo constituyen su vigencia, y/o su ámbito espacial de aplicación. El nombre dado a los límites temporales y límites espaciales, lo utilizaríamos a caso para distinguirlos claramente con fines didácticos.

Con respecto a los elementos subjetivos del acto administrativo podemos advertir dos tipos de eficacia, la directa y la indirecta, correspondiendo la primera de éstas al destinatario o destinatarios del acto, y la segunda a quienes no tengan la condición de destinatario, pues como ya lo explicaba González Pérez con respecto a

la obligatoriedad del acto administrativo, además del deber jurídico que existe por parte de la Administración y los administrados de respetar las decisiones contenidas en la declaración que supone el acto administrativo, pueden existir terceros que resultan particularmente afectados con la emisión y/o con el cumplimiento de un acto.

En el caso de la eficacia directa que atañe exclusivamente al órgano emisor del acto y al particular que resulta destinatario del mismo, González Pérez ha establecido equivocadamente la posibilidad de dos tipos distintos de destinatarios, los que se identifican y aparecen perfectamente individualizados en el acto, y los que no, diciendo que:

*...En orden a la determinación de los destinatarios se impone una elemental distinción:*

*a'') Que aparezca perfectamente individualizado. Constituye el supuesto general. El ejercicio de las funciones administrativas se concreta normalmente en un acto que tiene como destinataria una persona determinada. Así, cuando se exige el pago de un impuesto, la liquidación se dirige a aquella persona que concretamente viene obligada al pago; cuando se otorga una concesión, se hace a favor de una persona determinada; cuando se expropia un derecho, se expropia al que es su titular, etcétera. En estos casos el acto limita su eficiencia directa a aquella persona que es su destinatario.*

*b'') Que no exista destinatario perfectamente individualizado. Son los actos administrativos de carácter general, a que se refiere el artículo 4º, LFPA.*

*En estos casos, el acto únicamente podrá afectar a aquellos en quienes concurren las circunstancias previstas en el acto. Así sólo podrán tomar parte en el concurso los que reúnan las condiciones de la convocatoria; sólo resultarán afectados por la sanción colectiva quienes se encuentren en las circunstancias de los sancionados.*<sup>127</sup>

Como ya habíamos explicado anteriormente al momento de configurar la fórmula de la definición del acto administrativo, una de las características de esta figura era la concreción de su declaración, en contraposición con la generalidad con que gozan otros actos como normas, leyes, decretos y reglamentos, así mismo hicimos una distinción entre el acto administrativo y los ordenamientos y/o actos de la administración que gozan con el carácter de generales, diciendo que el primero procede de la potestad administrativa de la Administración Pública resultando un acto formal y materialmente administrativo, en tanto que los segundos procedían de la potestad reglamentaria de la Administración Pública resultando actos formalmente

<sup>127</sup> *Ibidem*, pp. 64 y 65

administrativos y materialmente legislativos, en virtud de lo cual criticamos fuertemente al legislador por haber establecido en el Artículo 4º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo la posibilidad de encontrar actos administrativos con carácter general. Esto demostró en su momento el poco conocimiento y comprensión que tuvo el legislador con respecto de la figura del acto administrativo, manifestando su ignorancia al momento de regular bajo el mismo nombre del acto administrativo, a otros actos cuya naturaleza es diversa a la de la figura cuya naturaleza pretende imprimirse con calzador. Ahora, lo que se demuestra con la cita de González Pérez, es la existencia de un problema mayor al que exponíamos con respecto de la influencia civilista que actualmente padecen nuestros legisladores y juristas en el estudio y tratamiento de los temas e instituciones que atañen exclusivamente al derecho administrativo, es decir, aquel que supone el hecho de que juristas de la talla y prestigio de Jesús González Pérez que han estudiado a profundidad la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, no adviertan los errores e imprecisiones que ha cometido el legislador, adoptándolos y exponiéndolos como propios en la formación de doctrina. No puede saberse si los criterios equivocados que pertenecen a un sector importante de la doctrina, fueron la causa que llevó al legislador a considerar la existencia de actos administrativos generales, o si por el contrario fueron los errores plasmados actualmente en la ley, los que motivan a los estudiosos del derecho administrativo para creer de la existencia de actos administrativos generales. De una manera u otra es obligación nuestra la de detectar dichos errores, refutarlos y/o rebatirlos, y señalar la verdadera constitución del deber ser.

En nuestra opinión el destinatario del acto administrativo será aquel que se identifique clara e individualmente como el obligado a cumplirlo, sin lugar a que pueda existir el destinatario no individualizado, cualquier situación ajena o diferente a lo anterior, deberá recaer sobre la figura del tercero afectado – en tratándose de la eficacia indirecta de la que hablábamos- o sobre el gobernado obligado a la observancia de las normas, cuerpos legales, reglamentos, y/o actos generales de la administración materialmente legislativos, no así en la del destinatario indeterminado que no puede existir en tratándose del acto administrativo.

Con respecto al objeto del acto administrativo nos encontramos también con diversos límites de la eficacia, González Pérez asegura que según la función que realice la Administración Pública a través de la emisión de un acto administrativo será el alcance que tendrá el mismo acto, variando los límites de la eficacia de acuerdo a la naturaleza propia del objeto.

*...En efecto:*

*-Existe, por lo pronto, una categoría de actos que no imponen comportamiento alguno ni a la administración ni a los administrados; agotan su eficacia en una declaración o calificación –v.gr., certificaciones–.*

*-Existe una segunda categoría de actos que establecen una carga, no una obligación en sentido estricto. Por ello no será posible proceder a la ejecución forzosa. Si el particular no realiza la actividad en que consiste la carga, las consecuencias nunca serán la ejecución contra la voluntad del sujeto o la carga, sino las que prevé el ordenamiento.*

*-Existe una tercera categoría de actos que impone una obligación a la administración o a los particulares de realización inmediata o en un plazo determinado. Cumplida la prestación se agota la eficacia del acto. Así, el pago del impuesto o de una indemnización.*

*-Y, por último, los actos de que deriva una situación jurídica de duración indefinida o por un plazo determinado –v.gr. concesión–. En estos casos, el acto despliega su eficacia en tanto subsista aquella situación jurídica.*

*A efectos de delimitar el ámbito objetivo del acto y, por tanto, hasta donde despliega sus efectos, habrá de estar a las declaraciones que constituyen el contenido del acto y no a los precedentes que pudieran existir en el procedimiento. Es el acto mismo el que delimita su eficacia legitimadora.*<sup>128</sup>

Con relación a la forma de los actos administrativos tenemos claramente diversos límites a la eficacia, y quizá la forma misma es el límite más claro, pues por ejemplo un acto y/o decisión tomada verbalmente por los integrantes de una junta, consejo, o asamblea, no tendrá validez ni eficacia sino hasta en tanto no se encuentre plasmado en una minuta, acta, o constancia escrita, teniendo así por ejemplo los acuerdos de las distintas comisiones que pudieran existir en cada una de las direcciones de un Ayuntamiento, o los acuerdos tomados en las sesiones del comité técnico de un Fideicomiso Público. Por otro lado tenemos también el caso de los actos que de acuerdo a la naturaleza de su forma requieren de un acto posterior que les de publicidad, teniendo con ello a la notificación como un claro límite a la eficacia de los actos administrativos, pues aun cuando el acto administrativo es

<sup>128</sup> *Ibidem*, pp. 65 y 66.

válido y/o eficaz, en la práctica no surte realmente sus efectos sino hasta en tanto no se ha dado a conocer legalmente a su destinatario.

Además de los límites naturales de la eficacia que derivan de cada uno de los elementos esenciales o de existencia del acto administrativo, González Pérez contempla la existencia de unos límites espaciales y límites temporales del acto, los que a nuestro criterio deben ser considerados dentro de los límites objetivos de la eficacia, ello en virtud de que el objeto y/o el contenido del acto administrativo es el que contempla todas las circunstancias de tiempo, modo, y lugar a que esta sujeto su cumplimiento. En fin estos límites son explicados de la siguiente manera:

d) *Límites espaciales*

*La eficacia del acto se limita al territorio al que se extiende la competencia territorial del órgano de que emana. Se ha dicho que el examen de la competencia del autor del acto *ratione loci*, que tiene gran trascendencia para verificar la validez del acto, la tiene menor cuando se trata de su eficacia, ya que el acto más que desplegar su eficacia en un territorio afecta a una persona. Es evidente que un acto que otorga una licencia o una concesión deberá referirse al territorio a que se extiende la competencia del órgano que dicta el acto, pues en otro caso estaríamos ante un acto inválido por incompetencia. Mas es lo cierto que el límite territorial de la eficacia del acto tiene relevancia en algunos casos. Así ante una orden de policía estableciendo ciertas prohibiciones, sin hacer referencia al territorio, es incuestionable que su eficacia se limita al territorio a que se extiende la competencia del órgano que dictó la orden. En principio, los actos de la administración federal –salvo disposiciones en contrario– desplegarán eficacia en todo el territorio de la Federación.*

*Existen actos que despliegan sus efectos fuera del territorio al que extiende su jurisdicción el órgano del que procede, incluso en el extranjero. Tal es el caso de las certificaciones, una vez obtenida la legislación o el apostillado.*

e) *Límites temporales*

a) *Principio general*

*Todo acto administrado tiene una vigencia en el tiempo. Despliega sus efectos desde un momento determinado y continúa produciéndolos hasta que cesa la eficacia.*

*De los distintos aspectos que plantea la eficacia del acto administrativo es el del comienzo de los mismos el que ha sido objeto de una más detallada regulación. A él se refieren los artículos 8 a 10, LFPA.<sup>129</sup>*

Por último, con relación a la cesación de la eficacia tenemos que decir que este es el momento a partir del cual el acto administrativo deja de producir definitivamente sus efectos jurídicos –a diferencia de la suspensión de los actos que limita temporal o transitoriamente la eficacia–, esto en virtud de causas normales –que derivan de la

<sup>129</sup> *Ibidem*, pp.66 y 67.



naturaleza misma de los elementos del acto- o en virtud de causas anormales que se encuentran previstas especialmente en la ley.

Estas causas de extinción que producen la cesación de la eficacia de los actos administrativos, pueden considerarse como las verdaderas causas de extinción del acto mismo, pues el acto administrativo considerado como una figura jurídica, nada es sin los efectos jurídicos que produce.

## 5. Extinción del Acto Administrativo.

En contraposición de la situación que supone el perfeccionamiento del acto administrativo, encontramos el tema de la extinción de los actos, a este respecto Miguel S. Marienhoff distingue entre el momento de la extinción del acto y el momento de la cesación de sus efectos, ya que en su opinión, el último de estos momentos entraña la idea de acabar con la existencia del acto y sus efectos por razones y causas esperadas con antelación, en tanto que la extinción generalmente se produce por causas no queridas, es decir, por consecuencia de hechos o circunstancias advertidos posteriormente a su surgimiento.

*“En este orden de ideas, según Marienhoff, los efectos del acto administrativo en sentido restringido cesan cuando expira el plazo de su vigencia o se cumple su finalidad, en tanto que la extinción de dicho acto se produce por revocación o por anulación.”*<sup>130</sup>

Manuel Lucero Espinosa dice que: *“La extinción de los actos administrativos es la forma o modo en que éstos dejan de surtir sus efectos, en virtud de que desaparecen del mundo jurídico.”*<sup>131</sup>

En nuestra opinión, hablar de la extinción del acto administrativo y de la cesación de sus efectos, es a final de cuentas hablar de lo mismo, es decir, de la

---

<sup>130</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p. 137

<sup>131</sup> LUCERO, ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.51

culminación, término, o fin, de la existencia jurídica de aquella declaración unilateral de voluntad emitida por un órgano competente de la Administración Pública, pues si bien puede darse el caso de que existan actos administrativos que traen aparejada ejecución en los bienes o derechos del administrado y que por ello puedan subsistir consecuencias materiales aún después de extinguido el acto, ello no puede ser entendido como un efecto del acto, sino simplemente como una consecuencia o una secuela de la existencia jurídica que tuvo en algún momento.

La extinción y cesación de los efectos del acto administrativo deben entenderse como dos situaciones coexistentes, e incluso pueden utilizarse invariablemente para definir una cosa de la otra, se puede decir por ejemplo que la extinción de los actos administrativos se da efectivamente cuando han cesado todos y cada uno de sus efectos jurídicos, o bien se puede decir, que la cesación de los efectos jurídicos del acto administrativo se da en el momento de su extinción, la cesación de los efectos jurídicos es a la extinción del acto administrativo, lo que la producción o generación de efectos jurídicos es al perfeccionamiento y validez del acto administrativo.

Sin embargo del desacuerdo que tenemos con respecto a la diferenciación hecha por Marienhoff entre la extinción y la cesación de efectos jurídicos, concordamos con él en que no todas las causas de extinción del acto administrativo provienen de su propia naturaleza, dicho en otras palabras, el acto administrativo no siempre se extingue conforme a sus propios medios.

A este respecto tenemos que el Artículo 11 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo contempla en su texto dos tipos de causas que provocan la extinción de los actos administrativos: causas naturales o intrínsecas y causas *ab-initio* (o extrínsecas), como lo serían en el caso de las naturales o intrínsecas, el cumplimiento de su finalidad, la expiración del plazo, la no realización del objeto dentro del plazo fijado, el incumplimiento de la condición suspensiva, y/o el acaecimiento de la condición resolutoria, y en el caso de las causas *ab-initio*, extrínsecas, o no esperadas, tenemos la renuncia del interesado -cuando el acto dictado le resulta favorable-, y la revocación por parte de la autoridad administrativa.

La crítica inmediata que nos merece éste artículo es que no menciona como causas de extinción de los actos administrativos, ni a la muerte del destinatario, ni a la anulación, y no podríamos decir que la revocación incluye alguno de los supuestos mencionados, pues en el caso de la muerte del destinatario existe una cesación automática de los efectos producidos por el acto, ello en virtud de que el destinatario ha dejado de existir, esto sin que en ello intervenga la decisión de la Administración Pública, por otro lado en el caso de la anulación vemos diferencias claras con respecto de la revocación.

La revocación la realiza unilateralmente el mismo órgano administrativo que emite el acto –tomando en cuenta múltiples razones que él mismo ha considerado-, en cambio la anulación la realiza el superior jerárquico del órgano administrativo responsable y/o el órgano jurisdiccional competente para conocer de la ilegalidad de los actos realizados por la Administración Pública, ello en virtud de que ha encontrado fundados los agravios y/o conceptos de violación esgrimidos por el administrado, en su recurso o en su demanda.

Igualmente hay quienes critican el Artículo 11 del mismo ordenamiento legal mencionado, en virtud de la causa de extinción que contempla en su fracción número III, pues dicen que la no realización de una condición suspensiva a la que esta sujeto el acto, supondrían un impedimento insuperable para que el acto existiera o pudiera perfeccionarse, en cuyo caso no se podría hablar de extinción sino de inexistencia, tal y como lo explica Jorge Fernández Ruiz en los siguientes renglones:

*...la falta de realización oportuna, más que causa de extinción del acto administrativo en sentido restringido, es un impedimento para su conformación y perfeccionamiento, habida cuenta que su existencia se limitó a la realización de cierta condición que no llega a producirse dentro del plazo señalado para tal efecto en el propio acto de gestación.*

*Por ejemplo, si el otorgamiento de un permiso para instalar una radiofusora cultural se condiciona al otorgamiento de una fianza por cierta cantidad, dentro de un plazo determinado, que transcurre sin que se constituya dicha garantía, el permiso no llega a tener vigencia porque ese acto administrativo no alcanza a perfeccionarse por culpa del interesado.*<sup>132</sup>

---

<sup>132</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p. 140

Sin embargo de lo que este sector de la doctrina establece, consideramos que la no realización de una condición suspensiva trae como consecuencia directa la imposibilidad para que el acto pueda comenzar a surtir efectos, no así la imposibilidad para que éste se perfeccione, debemos recordar que lo único que determina la existencia jurídica y/o el perfeccionamiento de los actos es la observancia de los elementos esenciales o de existencia con que debe contar el acto administrativo, así las cosas, en el supuesto en que el acto haya sido emitido reuniendo todos y cada uno de sus elementos, sujetándose la eficacia del mismo a la realización de una condición suspensiva, tendremos que considerar que el acto será perfecto desde el momento de su emisión y que lo único pendiente será el comienzo de su eficacia, la cual sin lugar a dudas no podría considerarse como iniciada si no es hasta el cumplimiento de la condición suspensiva a que esta sujeto. En esta inteligencia debemos considerar que tanto las condiciones suspensivas como las condiciones resolutorias a que se puede sujetar el objeto del acto administrativo, son verdaderos límites objetivos de la eficacia de los actos administrativos, pues en el caso de las suspensivas marcan el comienzo de la eficacia, y en el caso de las resolutorias terminan con la producción de los efectos.

Resulta absurdo pensar que una situación accesoria -como lo es la realización de una condición suspensiva- sea considerada como factor determinante para la configuración y/o perfeccionamiento de lo principal, pues ello nos llevaría a conclusiones equivocadas que contradicen los criterios y principios generalmente aceptados por la doctrina, rompiendo así con el criterio general que dice que lo accesorio sigue la misma suerte de lo principal y/o que lo principal siempre esta sobre lo accesorio. No cabe duda entonces que los razonamientos de Fernández Ruiz y de otros se encuentran fuera de lugar, pues ni las cargas, modos, o condiciones son factores que determinan el perfeccionamiento de los actos, ni su omisión o incumplimiento traen aparejada la inexistencia, en virtud de lo cual criticamos tales consideraciones estableciendo lo siguiente:

El acto administrativo constituye lo principal, mientras que las condiciones a que puede estar sujeto el objeto constituye algo accesorio;

En virtud de la existencia y/o perfeccionamiento del acto administrativo es que la condición suspensiva se considera válida y vigente, pudiendo con ello suspender la producción y/o el nacimiento de los efectos jurídicos;

La condición suspensiva constituye un límite objetivo de la eficacia del acto administrativo;

La no realización de la condición suspensiva constituye un obstáculo y/o un impedimento para que el acto administrativo pueda considerarse eficaz;

Cuando la condición suspensiva se vuelve de imposible realización jurídica y material para el destinatario del acto, debe considerarse que no queda otra cosa que hacer más que extinguir el acto, ello en virtud de que las consecuencias jurídicas para las que fue concebida esta figura ya no podrán producirse en ningún momento futuro; y

En virtud de lo anterior debe considerarse como causa de extinción de los actos administrativos la realización de cualquier acontecimiento futuro que impida o imposibilite de manera jurídica y/o material la producción de los efectos jurídicos que conforme a su naturaleza debe producir.

Si bien es cierto que no puede considerarse la no realización de una condición suspensiva como una de las causas directas de extinción del acto administrativo, también es cierto que no podemos ignorar que este supuesto trae como consecuencia la imposibilidad jurídica para que un acto administrativo sea exigible y/o eficaz, en cuyo caso sería inútil seguir concibiendo la existencia del acto mismo, motivo por el cual tenemos que considerar que cuando un acontecimiento trae aparejada la imposibilidad jurídica y material para que el acto produzca sus efectos jurídicos, estaremos ante una verdadera causa de extinción indirecta de los actos administrativos. Éstos comentarios deben ser considerados con respecto al Artículo 20 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, que sin duda parece una copia del Artículo 11 antes mencionado.

Volviendo al tema principal, Jesús González Pérez clasifica a las causas de extinción de los actos administrativos en: causas relativas a los sujetos, causas relativas al objeto, y causas derivadas del acto (que en nuestra opinión son las mismas que las relativas al objeto).

Así las cosas, en nuestra opinión tenemos como causas de extinción de los actos administrativos las siguientes:

### **5.1 Causas de extinción relativas a los sujetos.**

La extinción del acto administrativo puede producirse por la voluntad de la Administración Pública, por la voluntad del administrado que resulta destinatario, o por situaciones involuntarias que atañen al destinatario obligado al cumplimiento del acto.

#### **5.1.1 La revocación del acto administrativo.**

Como ya dijimos, la extinción del acto administrativo puede causarse por la voluntad de la Administración Pública, es decir, a través de la revocación, misma que puede efectuarse de oficio, cuando la propia Administración advierte razones de oportunidad y/o de ilegalidad para dejar sin efectos sus actos o resoluciones, o a instancia de parte, cuando por razones de ilegalidad el administrado afectado ha interpuesto un recurso administrativo que la Administración considera fundado y procedente.

De lo anteriormente expuesto advertimos la posibilidad de que se den los siguientes supuestos:

La revocación unilateral, ya que dentro de las prerrogativas de la Administración Pública esta la de volver sobre sus propios actos, con la salvedad de no lesionar derechos de terceros; y

La revocación concedida al particular en base a la interposición de un recurso administrativo. Con respecto a este segundo caso hay que cuidar la terminología y establecer que estaremos ante una revocación cuando el propio órgano y funcionario emisor, son a su vez órgano superior y titular, teniendo así que el responsable de la emisión del acto administrativo es el mismo que emite la resolución donde se revoca, de lo contrario, cuando el emisor es diferente al titular o superior que resuelve, estaremos ante una anulación del acto administrativo.

Relacionado con esta causa de extinción de los actos administrativos, tenemos que el párrafo del Artículo 95 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece lo siguiente:

*“La autoridad podrá dejar sin efectos un requerimiento o una sanción, de oficio o a petición de parte interesada, cuando se trate de un error manifiesto o el particular demuestre que ya había dado cumplimiento con anterioridad...”*

El párrafo citado nos da la apariencia de que la revocación unilateral o de oficio solo puede darse bajo los supuestos que expresamente se señalan, limitándose con ello la posibilidad de que la Administración Pública pueda revocar sus actos por causas diversas, sin embargo González Pérez considera que: *“...si bien esta norma tan específica ha de interpretarse en sentido que no desvirtúe el principio general de la revocabilidad de los actos siempre que no suponga lesión de situaciones jurídicas de tercero.”*<sup>133</sup>

Por otra parte, la revocación realizada a instancia de parte no se ve limitada por el Artículo 95 anteriormente citado, ello en virtud de que el segundo párrafo del mismo numeral establece:

*“La tramitación de la declaración no constituirá recurso, ni suspenderá el plazo para la interposición de éste, y tampoco suspenderá la ejecución del acto.”*

---

<sup>133</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 69.

Situación que nos demuestra que el particular puede obtener la revocación vía el recurso administrativo, cuando advierta cualquier otra irregularidad o causa de ilegalidad diferente a las que se mencionan en el párrafo primero antes citado.

Por su parte Manuel Lucero Espinosa explica:

*La revocación, al igual que la anulación, constituye un medio para la extinción de los actos administrativos, la cual es efectuada por la Administración Pública, ya sea por razones de oportunidad, de mérito o interés público, como por razones de ilegitimidad.*

*Los actos administrativos, como lo señala Fraga, deben guardar una doble correspondencia: con la ley que regula tales actos y con el interés público que con ellos va a satisfacer. La adecuación del acto con la ley constituye el concepto de legitimidad; en cambio, la conformidad del acto con el interés público hace nacer el concepto de oportunidad o de mérito.*

*En consecuencia, cuando el acto administrativo no se encuentra apegado a la ley o a la oportunidad, el mismo se encuentra viciado por ilegalidad o por inoportunidad, según sea el caso. Sin embargo, entre ambos conceptos existen diferencias, ya que el acto viciado de ilegalidad resulta inválido, y el vicio de mérito hace que el acto resulte inoportuno o inconveniente, pero no es ilegítimo, "No es posible asimilar 'ilegitimidad', que es una infracción al orden jurídico positivo, con 'inoportunidad', que es disconformidad del acto con las conveniencias o con los intereses generales o públicos. 'Inoportunidad' no es, entonces, 'invalidez', sino 'inconveniencia'. Nunca podrá decirse con razón que un acto 'inoportuno' es un acto 'inválido'. Inoportunidad es una cosa; invalidez es otra cosa".*

*Lo anterior tiene su fundamento en el hecho de que el acto viciado por razones de ilegitimidad es un acto que nació irregular. En cambio, el acto con vicios de mérito es un acto perfectamente válido, regular y eficaz, que se torna inoportuno por causas supervenientes que lo hacen no estar acorde con las nuevas exigencias del interés público.*

*Además, con relación al órgano competente para juzgar los vicios por ilegitimidad o mérito también existen diferencias, ya que en el primer caso corresponde a la Administración Pública o bien a los órganos jurisdiccionales sancionarlos a través de la anulación. En cambio, la calificación de los vicios en razón del mérito es exclusiva de la Administración.*

*También en cuanto a sus efectos en el tiempo, el tratamiento de tales vicios es diferente, puesto que la revocación por vicios de ilegitimidad se produce, al igual que la anulación, con carácter declarativo y de efectos retroactivos (ex tunc), con relación a la fecha del acto revocado.*

*En cambio, en la revocación por razones de mérito, la extinción es constitutiva y los efectos se producen hacia el futuro (ex nunc), a partir del momento en que se produce la revocación.*

*Por otro lado, la revocación por vicios de mérito, en virtud de que el acto es válido, su revocación trae como consecuencia que la administración pública tenga que indemnizar al administrado afectado, por los daños o perjuicios que con tal extinción se le hubieran ocasionado, lo cual no es posible cuando la revocación sea por vicios de ilegitimidad.*

*Por último, la revocación por razones de ilegitimidad lo efectúa el órgano administrativo competente, a petición de parte, cuando ejerce los recursos administrativos establecidos, o de oficio cuando la ley lo autoriza. En cambio, la*



*revocación por razones de oportunidad siempre será de oficio, en los casos en que exista la norma jurídica que lo autorice.*<sup>134</sup>

### 5.1.2 La anulación del acto administrativo.

No cabe duda que la anulación de los actos administrativos debe ser tratada dentro de las causas de extinción relativas a los sujetos del acto, en cuanto que puede efectuarse por la Administración Pública, como lo es el supuesto en que el órgano superior y/o el titular anula un acto del inferior y/o del subordinado, basado en las irregularidades o conceptos de violación hechos valer por el administrado en el recurso administrativo correspondiente. Ahora bien, la anulación también puede efectuarse a través del órgano jurisdiccional competente, discrepando en este aspecto con la clasificación propuesta, ya que en efecto los tribunales de lo contencioso no siempre forman parte de la Administración Pública -señalándose particularmente el caso del Tribunal de lo Administrativo del Estado de Jalisco, que forma parte del Poder Judicial del Estado de Jalisco- y no podría en cuadrarse la anulación de éstos dentro de las causas de extinción relativas a los sujetos del acto, sin embargo para efectos prácticos y para establecer un orden que facilite su entendimiento trataremos los dos tipos de anulación este mismo apartado.

*La legislación administrativa de nuestro país, a partir del 4 de agosto de 1994, fecha en que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, logró un significativo avance en torno a la regulación de los actos y procedimientos administrativos, así como en lo referente a la anulación de tales actos, en cuanto que se estableció la nulidad y la anulabilidad de los mismos, conforme a lo previsto en los artículos 6º y 7º de dicho ordenamiento legal.*

*Cabe señalar que con anterioridad a dicha fecha, los ordenamientos legales administrativos no eran uniformes en la regulación del tratamiento que debía darse a los actos administrativos irregulares, ya que cada una de las múltiples leyes administrativas contenían diferentes disposiciones al respecto, o eran omisas en su regulación, por lo que su tratamiento partía de la aplicación de los principios constitucionales que rigen la actuación administrativa, comprendidos en el artículo 16 constitucional y en los dispositivos del derecho común que establece el Código Civil.*

*De esta manera encontramos que a falta de disposición expresa en la ley administrativa, aplicaban supletoriamente la concepción tripartita de las nulidades consignada en los artículos del 2224 al 2242 del Código Civil Federal, de donde muchos autores consideraban la posibilidad de que los actos administrativos*

<sup>134</sup> LUCERO, ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, pp. 55 y 56.

*podieran presentar vicios que produjeran su inexistencia, su nulidad absoluta o su nulidad relativa.*<sup>135</sup>

No obstante que es tema del siguiente capítulo, tenemos que advertir inmediatamente que la aplicación supletoria de las disposiciones del Código Civil Federal a que llegaban los estudios del Derecho Administrativo, constituía una equivocación cotidiana que fue arraigándose a tal grado de extraerse del ámbito del derecho civil al ámbito del Derecho Administrativo, encontrándonos ahora con el problema de que las propias leyes administrativas vigentes recogen varias reglas de la teoría civilista de las nulidades para dar tratamiento a la anulación de los actos administrativos. Es así como se configura parte del problema que discutimos en el presente trabajo, es decir, la posibilidad de que nuestra doctrina y leyes administrativas contengan influencias y figuras del Derecho Civil, que ni comparten la naturaleza administrativa de los actos de la administración, ni mucho menos son aplicables a la realidad jurídica del Derecho Administrativo. Este problema cuya existencia pretendemos demostrar a lo largo del presente trabajo, trae consecuencias graves para la educación de nuestros juristas, legisladores, juzgadores, y servidores públicos, resultando en el mejor de los casos que las normas administrativas inspiradas en el Derecho Privado sean de imposible realización jurídica y/o aplicación práctica.

A este respecto los juristas Delgadillo y Lucero han dicho que *“la aplicación de las nulidades civiles a los actos administrativos no resulta procedente, en virtud de que estos actos contienen características, exigencias y una regulación diferente a los actos privados, sobre todo en lo relativo al interés público que caracteriza a los primeros”*,<sup>136</sup> esto aunado a todas las razones que hemos expuesto anteriormente, nos lleva necesariamente a dedicar un capítulo especial de este trabajo al estudio de la verdadera teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo, mencionando igualmente las consecuencias e implicaciones que trae aparejada la teoría civilista en el ámbito del Derecho Administrativo.

---

<sup>135</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 302

<sup>136</sup> *Idem.*

Siguiendo con el tema que ahora nos ocupa, tenemos que decir que la anulación del acto administrativo implica al igual que la revocación, una declaración por parte de una autoridad competente, que bien puede dejar sin efectos el acto considerado ilegal, o bien puede ordenar al órgano emisor para que éste lo haga, la diferencia con la revocación radica en varios sentidos, uno de éstos es que la anulación no puede hacerse unilateralmente por muto propio, siempre debe realizarse a instancia de parte mediante una resolución o fallo que recaiga sobre el recurso y/o demanda interpuesta por el interesado. La anulación también se diferencia de la revocación en la medida en que según se trate del medio de impugnación interpuesto por el particular se designará a la autoridad que conocerá del asunto, teniendo para el caso del recurso administrativo al superior jerárquico o titular del órgano administrativo, o al tribunal contencioso de lo administrativo competente en el caso de haberse interpuesto una demanda de nulidad.

En apoyo de lo anteriormente expuesto, Delgadillo y Lucero nos dicen:

*...la nulidad de los actos administrativos normalmente está encomendada a los órganos jurisdiccionales, aunque, de acuerdo con nuestro sistema jurídico, también lo podrá hacer la autoridad administrativa, cuando así lo disponga la ley respectiva y sólo para los actos a que se refiera, como sucede en la Ley General de Bienes Nacionales, que en sus artículos 23 y 24 confirma facultades a la autoridad administrativa para decretar la nulidad de las concesiones, y en el artículo 6 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en el que se establece que:*

*La omisión o irregularidad de cualesquiera de los elementos y requisitos establecidos en las Fracciones I a X del Artículo 3 de la presente ley, producirá la nulidad del acto administrativo, la cual será declarada por el superior jerárquico de la autoridad que lo haya emitido, salvo que el acto impugnado provenga del titular de una dependencia, en cuyo caso la nulidad será declarada por el mismo.*

*El acto administrativo que se declare jurídicamente nulo será inválido; no se presumirá legítimo ni ejecutable; será subsanable, sin perjuicio de que pueda expedirse un nuevo acto. Los particulares no tendrán obligación de cumplirlo y los servidores públicos deberán hacer constar su oposición a ejecutar el acto, fundando y motivando tal negativa. La declaratoria de nulidad producirá efectos retroactivos.*

*En caso de que el acto se hubiere consumado, o bien, sea imposible de hecho o de derecho retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad del servidor público que la hubiera emitido u ordenado.*<sup>137</sup>

---

<sup>137</sup> Idem.

Otra de las diferencias entre la anulación y la revocación, es que el acto solo puede ser anulado por razones y/o vicios de ilegalidad, no así por razones de oportunidad, de mérito, o de conveniencia, que también pueden alegarse en la revocación.

*“La acción para impugnar el acto anulable es imprescindible, pues de no hacerse dentro del plazo establecido para tal efecto, el acto viciado se entiende consentido y sigue produciendo todos sus efectos como acto perfecto, válido y eficaz”.*<sup>138</sup>

*“Por lo que ve a la anulación del acto administrativo, la doctrina, la legislación y la jurisprudencia reconocen distintos grados que en orden descendente suelen ser: inexistencia, nulidad y anulabilidad; así lo hace la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en su antes citado Artículo 91, en relación con el recurso de revisión...”*<sup>139</sup> Estas consideraciones de Jorge Fernández Ruiz las tomamos como base para contradecir lo que Delgadillo y Lucero dicen a continuación:

*“...en lo tocante a la inexistencia del acto administrativo, las leyes administrativas no la establecen, por lo que legalmente no puede haber actos administrativos inexistentes e inclusive, actualmente la Ley Federal de Procedimiento Administrativo tampoco la regula”.*<sup>140</sup>

Sin duda existe una grave equivocación por parte de estos jóvenes juristas pues como ya lo apuntábamos en la cita de Fernández Ruiz, el Artículo 91 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece lo siguiente:

*“La autoridad encargada de resolver el recurso podrá:*

*...III. Declarar la inexistencia, nulidad o anulabilidad del acto impugnado o revocarlo total o parcialmente...”.*

<sup>138</sup> *Idem.*

<sup>139</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p. 138.

<sup>140</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 302.

Con lo anterior podemos darnos cuenta que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en efecto regula la inexistencia de los actos administrativos, y si lo que buscaban tanto Humberto Delgadillo Gutiérrez como Manuel Lucero Espinosa, era atacar la aplicación de las teorías civilistas de las nulidades e ineficacias al Derecho Administrativo, para ello no era necesario creer y argumentar que la inexistencia es una figura que no se da en materia del acto administrativo, ya que evidentemente cuando el acto no reúne todos y cada uno de los elementos esenciales que le dan su existencia jurídica, estaremos lógicamente, necesaria, y consecuentemente ante una inexistencia del acto administrativo, situación que no solo es preciso regularla sino además necesario.

Habría quien pudiera argumentar que la regulación de la inexistencia de los actos administrativos no es necesaria, y que bastaría con regular la nulidad absoluta para obtener el mismo resultado, es decir, la destrucción retroactiva total de los efectos producidos por el acto ilegal o inexistente, quedando las cosas en el mismo estado que se encontraban en aquel momento anterior a su vigencia y/o emisión, sin embargo no podemos aceptar como válido este criterio, ya que sería casi como consentir los errores, equivocaciones, lagunas, imprecisiones y problemas que actualmente padecen la doctrina, las leyes, y el propio acervo jurídico de nuestros juristas mexicanos. El hecho de ignorar una consecuencia clara y real padecida por los actos emitidos irregularmente, implicaría una desinformación para los estudiantes, para los futuros juristas y/o abogados, daría como resultado una mala orientación y asesoría a los legisladores, y propiciaría mantener nuestras leyes en el error, conduciendo con sus lagunas a la aplicación supletoria de instituciones, figuras, y disposiciones de naturaleza distinta a la materia que regulan.

### **5.1.3 La renuncia del destinatario.**

Como ya lo hemos dicho los actos administrativos también pueden extinguirse por la voluntad del administrado, siempre y cuando el acto contemple efectos favorables para el destinatario, pues si el interesado renuncia a obtener el beneficio producido,

tanto la eficacia como la existencia del acto deben considerarse inútiles y sin fundamento.

A este respecto Delgadillo y Lucero establecen:

*La renuncia de derechos constituye otra forma de extinción de los actos administrativos, que la ley otorga al destinatario del mismo cuando éste ya no desea continuar con el ejercicio de los beneficios que se le han otorgado.*

*Dentro de nuestro sistema jurídico existen normas que reconocen el derecho que tienen las personas para renunciar a ciertos derechos, a través de la declaración unilateral de voluntad, tal y como acontece en la Ley Federal de Pesca, en materia de la pesca comercial, la cual surte sus efectos a partir de una determinada fecha.*

*El maestro Acosta Romero señala que la renuncia de derechos sólo es procedente bajo las siguientes circunstancias: "A) Que se trate de un acto administrativo de tracto sucesivo, o cuando se trate de un acto de efectos inmediatos, que estos no se hayan realizado aún. B) Que el régimen legal permita la posibilidad de la renuncia, es decir, que se trate de derechos en los cuales pueda darse ese acto, pues existen derechos y obligaciones que son irrenunciables. C) Que la renuncia se manifieste por escrito y se notifique a la autoridad competente para que ésta pueda resolver lo conducente respecto de los efectos de la renuncia"<sup>141</sup>*

#### **5.1.4 La muerte del destinatario.**

Como una de las causas involuntarias de extinción de los actos administrativos encontramos la muerte del destinatario, sin embargo para que esta pueda considerarse como tal, tendremos que estar ante un acto que ha sido emitido en atención a las condiciones personales del administrado, tales como licencias, autorizaciones, o permisos. Así las licencias de conducir y los permisos para tenencia y/o posesión de armas de fuego, solo pueden ser utilizados por la persona a quien en su favor han sido expedidos, en virtud de lo cual, cuando dicha persona ya no exista, tampoco deberá existir el acto cuya finalidad es la de favorecer a un destinatario en determinadas condiciones.

---

<sup>141</sup> *Ibidem*, p.315.

## 5.2 Causas de extinción relativas al objeto.

De conformidad con su propia naturaleza el acto administrativo es una figura que permite al emisor contemplar en su propio contenido el momento en que debe comenzar a surtir sus efectos y el momento a partir del cual deben cesar las consecuencias de derecho producidas, así en el propio objeto del acto podrán regularse estos momentos de acuerdo al tiempo, de acuerdo a la realización del fin propuesto, o de acuerdo a situaciones adversas que atentan directamente con su naturaleza y/o razón de ser. Las causas que marcan la extinción del acto administrativo bien pueden contemplarse en su objeto, con anterioridad a su vigencia, o simplemente pueden hacerse valer conforme a lo acontecido y a lo establecido en la norma, estas causas de extinción relativas al objeto son las siguientes:

### 5.2.1 El cumplimiento del acto.

*Esta forma de extinción de los actos administrativos, tiene lugar en aquellos casos en los cuales el acto obliga a realizar cierta conducta, que puede traducirse en un hacer, no hacer o de tolerar, y la misma es realizada por el obligado, lo cual trae como consecuencia que se ha satisfecho su objeto y, por ello, cumplido la razón de su existencia.*

*En otras palabras, la extinción se produce con la terminación del objeto materia del acto, ya que al no existir el objeto en razón del cual se manifestó, la existencia de éste no se justifica, como sucede con una licencia de construcción, puesto que al haberse realizado ésta, la licencia cumplió su objeto; lo mismo ocurre en caso de una concesión para la explotación de un bien que ya se ha extinguido o agotado.<sup>142</sup>*

Atendiendo a la clasificación aportada por Jesús González Pérez, diremos que el cumplimiento del acto administrativo constituye una de las causas de extinción relativas al objeto, ya que en efecto resulta una de las causas naturales y normales que se contemplan en el propio contenido del acto, estableciendo lo que en la doctrina se ha denominado "agotamiento del acto". Sin embargo de lo anterior, el cumplimiento del acto no figura como una causa de extinción en tratándose de los actos de tracto sucesivo y/o de eficacia continuada -como en el caso de las licencias

---

<sup>142</sup> LUCERO, ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.52

de construcción o permisos para operar un negocio o comercio-, pues de considerarse así, la vigencia de tales actos sucumbiría en el primer acto de aplicación, lo que sin duda atentaría contra su propia naturaleza de tracto sucesivo, así los actos de eficacia continuada subsistirán indefinidamente sin que su cumplimiento traiga aparejada su extinción, para ello estos actos requieren de otras causas que posteriormente trataremos.

### 5.2.2 La desaparición del objeto respecto del que despliega efectos del acto.

Atendiendo a la definición y descripciones que a propósito del objeto del acto administrativo hemos aportado en el presente trabajo, sabemos que el objeto y/o contenido del acto puede consistir en un dar, en un hacer, o en un no hacer, prestaciones dentro de las cuales puede involucrarse directamente a una realidad material, a una cosa, o a un objeto, que se hacen necesarias para el cumplimiento del dar, del hacer, o del no hacer. Así cuando la cosa u objeto indirecto del acto administrativo sufre una pérdida y/o destrucción total, desaparece toda posibilidad material para el cumplimiento del objeto, lo que sin duda resulta en la desaparición de éste y en la extinción del acto administrativo.

*Por ejemplo, si la administración pública ha ordenado la ejecución de determinadas obras en un edificio, por razón de seguridad o incluso la demolición del mismo por estar ruinoso, y el inmueble se derrumba, es indudable que al desaparecer el objeto, se extingue el acto. El acto no habría terminado naturalmente (así, en el supuesto de ruina, por demolición del edificio por el obligado), sino que se produce su extinción antes de llegar a su fin normal.*

*Asimismo se extinguirán los efectos de una licencia de obras de un edificio por la destrucción del mismo: si la licencia de edificación legitimaba un edificio determinado y éste desaparece –v.gr., por terremoto, demolición–, la licencia se extingue. Y la licencia para ejercer una actividad mercantil o industrial en un inmueble: desaparecido éste se extingue la licencia.*

*Puede afirmarse con carácter general que siempre que el acto administrativo despliegue sus efectos respecto de un objeto y éste desaparece, se produce la extinción del acto.*<sup>143</sup>

---

<sup>143</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 71.



### 5.2.3 La imposibilidad sobreviviente.

*“Si al producirse el acto era imposible su cumplimiento, el acto será nulo. Pero si al nacer el acto era posible su cumplimiento y la imposibilidad sobrevino después, estaremos ante un acto válido que se extingue como consecuencia de la imposibilidad sobrevenida”.*<sup>144</sup>

Como ya lo explicábamos en la introducción del tema referente a la extinción de los actos administrativos, cuando refutábamos el criterio de Fernández Ruiz, en el sentido de considerar la no realización de una condición suspensiva como un obstáculo insuperable para la conformación y/o perfeccionamiento del acto administrativo, reiteramos en este punto que no es el suceso, el hecho y/o el acontecimiento en sí, lo que produce la extinción del acto administrativo, es más bien la causa que causa una imposibilidad sobrevenida, la que a su vez es la considerada como causa de extinción de los actos administrativos. Así en el ejemplo de la condición suspensiva no cumplida, es el acto válido y existente el que esta imposibilitado jurídicamente para producir sus efectos, luego entonces debe extinguirse por ir en contra de la naturaleza y fin para los que fue creado, o bien en el caso de un cambio en la situación jurídica de las cosas o las personas, es el acto imposibilitado materialmente en su cumplimiento el que se ve impedido para hacerse exigible.

*La doctrina suele incluir en este apartado de la desaparición del sustrato personal – muerte del sujeto-, material –desaparición del objeto- o jurídico – desaparición del sustrato jurídico o cambio de la situación jurídica de las personas o cosas-. Es indudable que en esos supuestos –que se catalogan entre los de imposibilidad- se produce la extinción del acto administrativo. Nosotros hemos catalogado los primeros fuera de este apartado – entre las causas subjetivas los primeros y en las de desaparición del objeto del segundo-. Como supuestos de imposibilidad sobrevenida independiente pueden citarse aquéllos en que la prestación a que obliga el acto (bien de la administración pública o del administrativo) devenga físicamente irrealizable o que, aunque siga siendo realizable, exceda razonablemente del sujeto obligado.*<sup>145</sup>

<sup>144</sup> *Ibidem*, pp. 71 y 72.

<sup>145</sup> *Ibidem*, p. 72.

#### 5.2.4 La expiración del plazo.

*El plazo constituye el lapso de tiempo que la autoridad administrativa, en ejercicio de sus facultades regladas o discrecionales, que el ordenamiento jurídico le confiere, ha considerado para la vigencia del acto administrativo.*

*En esta medida, puede suceder que el plazo que se haya establecido para la existencia del acto haya concluido, por lo que con el solo transcurso del tiempo el acto se extingue. Así tenemos, por ejemplo, una licencia de conducir o un pasaporte, que se otorgan por un tiempo determinado.<sup>146</sup>*

#### 5.2.5 El acaecimiento de una condición resolutoria.

Sabemos que las obligaciones pueden estar sujetas a diversas modalidades, tales como el plazo, la condición, y según algunos autores el modo y/o la carga. En tratándose de las obligaciones sujetas a condición las tenemos de dos tipos, las que se perfeccionan, nacen y producen sus efectos jurídicos, cuando se actualiza un determinado acontecimiento futuro de realización incierta (llamado en este caso condición suspensiva), y por otro lado tenemos las que una vez perfeccionadas, y después de comenzar a surtir sus efectos jurídicos, se resuelven, se extinguen, y/o cesan automáticamente en la producción de sus efectos, cuando se actualiza un determinado acontecimiento futuro de realización incierta (llamado en este caso condición resolutoria).

No obstante que dichas modalidades fueron concebidas por autores y corrientes del Derecho Civil, y de que en nuestro Código Civil Federal las encontramos contempladas en el libro correspondiente a las obligaciones, no cabe la menor duda de que pueden aplicarse perfectamente a cualquier vínculo jurídico denominado obligación, con la precisión, de que dependiendo de la naturaleza de lo principal, será la naturaleza que se atribuya a dichos accidentes complementarios. En virtud de lo anterior, nada impide que en materia de Derecho Administrativo podamos percibir actos administrativos que se encuentran sujetos a ciertas modalidades, dentro de las cuales la más común podría ser la condición resolutoria.

---

<sup>146</sup> LUCERO, ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.52

En este orden de ideas el acaecimiento de una condición resolutoria a la que se encuentra sujeto el acto administrativo, es sin lugar a dudas una causa de extinción del mismo, tal y como lo explican Delgadillo y Lucero en las siguientes líneas:

*Esta forma de extinción de los actos administrativos es una forma que en el Código Civil se encuentra prevista como modalidad de las obligaciones, ya que en su artículo 1938 establece que la obligación es condicional cuando su existencia o su resolución dependen de un acontecimiento futuro o incierto.*

*Por su parte, en el artículo 1940 de dicho ordenamiento se establece que la condición es resolutoria cuando cumplida resuelve la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían, como si esa obligación no hubiere existido.*

*En esta medida, el acto administrativo sujeto a una condición resolutoria se extinguirá cuando acontezca o sobrevenga dicha condición.<sup>147</sup>*

Por su parte Jesús González Pérez nos dice: *"El acto administrativo puede fijar la eficacia, no durante un plazo determinado, sino en tanto no se cumplan acaecimientos futuros. Producido el acaecimiento del que dependía la eficacia, cesará ésta, se extinguirá el acto administrativo (artículo 11,IV, LFPA).<sup>148</sup>*

## 6. Resumen de la Problemática Planteada en el Primer Capítulo.

Como ya lo decíamos en la introducción del presente trabajo, resulta que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, contienen un sin número de errores, equivocaciones, incongruencias, deficiencias, omisiones, e imprecisiones con respecto de los artículos y disposiciones que regulan a la figura del acto administrativo, situación que trae aparejada entre otras consecuencias, la posibilidad de que las nuevas generaciones de administrativistas, aprendan una noción equivocada de nuestro objeto de estudio y/o de que con ello se genere en lo futuro una teoría incorrecta o inadecuada del acto administrativo, ello sin mencionar los problemas que pueden generarse en la actualidad, cuando nuestras autoridades administrativas y nuestros tribunales de lo contencioso, pretenden interpretar y/o aplicar disposiciones incongruentes con la doctrina ya establecida, o incluso incongruentes con otros preceptos del mismo ordenamiento legal. Ante esto, no hace

<sup>147</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 314.

<sup>148</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 73.

falta señalar la gravedad del problema que supone la existencia de un ordenamiento jurídico deficiente, no hace falta decir que errores como los cometidos por el legislador mexicano han contribuido a la mala formación de nuestros juristas, no hace falta decir que los legisladores mexicanos, carentes de una asesoría de calidad, han tenido que acudir a la copia de leyes y preceptos extranjeros.

Teniendo claras las consecuencias e implicaciones de lo anterior, solo resta atacar el problema de raíz, sin embargo, esto resulta imposible si antes no se conoce la causa de los errores cometidos tanto por el legislador federal como por el legislador local, hay quien con justa razón pudiera alegar la ignorancia de nuestros legisladores en la materia, ¿pero que acaso éstos no pueden suplirla asesorándose con buenos administrativistas?, aparente mente sí, ¿pero quien podría afirmar con plena seguridad que nuestros juristas se encuentran debidamente formados en las instituciones y figuras del Derecho Administrativo?, ¿que hay de la doctrina mexicana, en verdad ofrece una idea clara y generalizada de lo que es el acto administrativo?, en la doctrina mexicana -al igual que en nuestras leyes y preceptos- vemos una serie de incongruencias, deficiencias, contradicciones, errores, e imprecisiones, que hacen evidente la necesidad de buscar a conciencia, una definición adecuada y correcta con respecto a la naturaleza jurídica del acto administrativo, después de todo, el conocimiento de toda realidad debe comenzar con el análisis de una descripción esencial, y si dicha descripción es incorrecta, deficiente, o excesiva, igualmente será incorrecto, deficiente, o excesivo el conocimiento que se adquiriera con posterioridad.

En virtud de lo anterior, dedicamos este capítulo a la búsqueda y establecimiento de una noción correcta, empezamos por analizar aquellos conceptos o realidades que se encuentran íntimamente relacionados con la figura en cuestión, y/o que en otras palabras, conforman el contexto y/o el entorno bajo el cual el acto administrativo nace, se desenvuelve y se extingue, posteriormente explicábamos:

*...tenemos como punto de partida de nuestro trabajo la determinación y/o establecimiento de un concepto que describa clara y correctamente, la naturaleza del acto administrativo, así como los elementos que la acompañan, la*

*complementan, y la conforman, solo así podremos concluir si aquellas disposiciones legales que consideramos como un problema de falta de técnica jurídica legislativa y/o de aplicación práctica para las autoridades administrativas, para los tribunales contenciosos de lo administrativo y para los propios administrados, son causa de una noción equivocada del acto administrativo, o bien, causa de una comprensión deficiente y/o equivocada de la noción correcta.*<sup>149</sup>

No obstante lo anterior, en el ámbito federal tenemos el gran problema de que *“El acto administrativo no ha sido precisado por nuestra legislación administrativa, a pesar de su importante misión. Su conocimiento doctrinal es la base para el ejercicio de la actividad administrativa y de las garantías de los administrados.”*, lo que a todas luces demuestra la gran importancia que tiene éste trabajo y cualquier otro texto que intente constituir una doctrina adecuada con respecto de la figura del acto administrativo y sus efectos.<sup>150</sup> Así pues, el Artículo 4º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, además de omitir toda definición con respecto de la figura jurídica en cuestión, en su lugar, considera como actos administrativos a diversas figuras cuya característica más esencial es la generalidad (como los decretos, acuerdos, circulares, reglamentos, etcétera), misma que se opone a una de las características más esenciales del acto administrativo, la concreitud.

Posterior a la crítica que realizamos en éste capítulo con respecto del Artículo 4º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y con respecto del mismo ordenamiento legal, en virtud de omitir cualquier definición del acto administrativo, analizamos el Artículo 8º de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, el cual, a diferencia de su correlativo federal, nos ofrece la siguiente definición:

*“El acto administrativo, es la declaración unilateral de voluntad dictada por las autoridades administrativas, en ejercicio de su potestad pública, que crea, declara, reconoce, modifica, transmite o extingue, derechos u obligaciones de los administrados o entes públicos”.*

---

<sup>149</sup> Vid, p.44

<sup>150</sup> Vid, p.60

Sin embargo de lo anterior y de que ésta definición parece un tanto acertada, en virtud de que no contempla especificaciones vanas e innecesarias que algunos juristas incluyen en sus definiciones, observamos los siguientes errores:

*...observamos el primer error de esta definición, en el término de "autoridades administrativas", pues aun cuando éste implica la existencia del presupuesto jurídico de la competencia, sine cuan non los órganos de la Administración Pública no pueden ser sujetos emisores de actos administrativos, esta anotación no es suficiente para describir adecuadamente al sujeto autor, pues brinda un sentido tan ambiguo que puede dar lugar a considerarse como autoridades administrativas, tanto a los órganos competentes de la Administración Pública, como los órganos administradores de los Poderes Legislativo y Judicial, lo que sin lugar a dudas constituye una laguna legal que en la mayoría de los casos provoca la confusión de la figura, y resulta en la improcedencia de los recursos administrativos y juicios de nulidad presentados por los interesados...*<sup>151</sup>

*El segundo problema que le vemos a esta definición, tiene que ver una vez más con la redacción deficiente e inexactitud de los términos que utiliza el Legislador, sólo que en esta ocasión se refiere con respecto al término de "potestad pública", el cual carece de toda especificidad, y lejos de restringir el sentido del acto administrativo, lo amplía hasta sus más absurdas consecuencias.*

*En tratándose de la figura del acto administrativo, no es correcto decir simplemente que estos emanan del ejercicio de una potestad pública, pues ello equivale a decir que el acto administrativo emanan de una actividad estatal regulada por el derecho público, lo que sin lugar a dudas sería desastroso mencionar en una definición, pues de lo que se trata es de describir y diferenciar a las cosas, no de aportar notas básicas que son similares y perfectamente aplicables a casi cualquier realidad contenida en el género. En nuestra opinión, debió hacerse la precisión del término, señalando que la declaración unilateral de voluntad que constituye el acto administrativo, emana del ejercicio de la potestad pública administrativa, de lo contrario seremos testigos de las incontables confusiones y malas interpretaciones que tanto en las leyes como en la doctrina, se han realizado con respecto de la figura en comento, tal y como lo constituye el ya mencionado artículo 4º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en el cual se considera como actos administrativos, a los reglamentos (que también emanan de una potestad pública, pero reglamentaria), a los decretos, a los acuerdos generales, a las circulares, a los convenios y contratos administrativos, o al resto de las figuras que constituyen actos de la administración...*<sup>152</sup>

*Tal vez el punto que resulta más ridículo y criticable de esta definición legal, lo constituye el hecho de mencionar que dicha declaración unilateral de voluntad, crea, declara, reconoce, modifica, transmite o extingue, derechos u obligaciones de los administrados o entes públicos, sin que para ello se haga previamente el señalamiento de que dichas situaciones son en sí, algunos de los efectos jurídicos que el acto administrativo puede producir. Pareciera más una necedad y ganas de criticar el trabajo de otros, que una intención de aclarar y reafirmar dudas, errores y malas interpretaciones, pero en realidad no podemos dejar pasar por alto que una definición elevada al rango del texto de una ley, no sea clara y precisa, pues aun cuando hubiere alguien que no comparta nuestras opiniones, y sostenga que al hablar de una creación, declaración, modificación, transmisión, o extinción de derechos y obligaciones, trae implícito el hablar de la existencia de efectos*

<sup>151</sup> Vid, p. 91.

<sup>152</sup> Vid, p. 92.

*jurídicos, aun consideramos que el Legislador no podía darse el lujo de hablar simplemente de derechos y obligaciones, pues ambos representan dos términos que además de tener una acepción jurídica, comúnmente son utilizados en el argot popular y cotidiano con un sentido no jurídicos...*<sup>153</sup>

*Estas situaciones que pudieran parecer ridículas, demuestran la necesidad de establecer en la profesión de abogados y/o licenciados en derecho, el uso correcto de las palabras, de tal manera que si se van a incluir en los textos legales ciertos términos ambiguos o equívocos, se debe precisar con cuál sentido o acepción se utilizan, pues no siempre al hablar de un derecho o una obligación, necesariamente estaremos refiriéndonos al aspecto jurídico de las palabras, luego entonces, estas deficiencias e imprecisiones en una definición legal, podrían traernos como consecuencia en el caso que nos ocupa, un problema para distinguir perfectamente la figura regulada, y la posibilidad de que cometamos el error de considerar como actos administrativos, a ciertos actos técnicos o de trámite, que la doctrina ha llamado "actos materiales", los cuales en efecto no producen consecuencias de derecho. En el peor de los casos, como bien lo apuntaba Serra Rojas, podríamos considerar erróneamente como actos administrativos a los llamados actos políticos (que no necesariamente traen aparejados efectos jurídicos).*<sup>154</sup>

Algunas posibles explicaciones que dimos con respecto a los errores cometidos por el legislador Estatal en la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, fueron:

- 1.- La fuerte influencia de los textos legales incluidos en ordenamientos del fuero federal; y
- 2.- El conocimiento superficial de la figura, en cuyo caso concluimos que en el ámbito local, la causa de los errores cometidos no podrían ser producto de un concepto erróneo del acto administrativo, sino más bien una consecuencia del desconocimiento parcial de la figura, lo que necesariamente debe llevar a entender o interpretar erróneamente el concepto adecuado.

Posterior a la comparación y análisis de nuestros cuerpos legales con respecto a un sin número de conceptos aportados por la doctrina, realizamos diversas críticas que nos llevaron a concluir con la aportación de una definición personal para el acto administrativo, la cual establecimos en los siguientes términos:

*"El acto administrativo, es la declaración unilateral de voluntad realizada por la Administración Pública a través de sus órganos competentes, en ejercicio de la*

<sup>153</sup> Vid, pp. 93 y 94.

<sup>154</sup> Vid, p.94.

*potestad pública administrativa, con el objeto de producir efectos jurídicos concretos, consistentes en la creación, modificación, transmisión, reconocimiento, o extinción, de derechos y obligaciones de carácter individual”.*<sup>155</sup>

Después de haber establecido el concepto que a nuestro criterio consideramos como el más adecuado para conocer y disipar las dudas que hay con respecto del acto administrativo, aterrizamos nuestro análisis en los diversos temas y aspectos que se encuentran contemplados dentro de la naturaleza jurídica de dicha figura, así tratamos lo relativo a los caracteres del acto administrativo, lo relativo los elementos y requisitos del acto administrativo, lo relativo su perfeccionamiento y eficacia, y por ende, lo relativo a su extinción. En lo referente a cada uno de estos temas, vimos que los ordenamientos jurídicos de la materia contemplan diversas irregularidades, errores, imprecisiones y deficiencias, los (las) cuales explicamos e intentamos corregir en el presente capítulo.

Con respecto a los elementos y requisitos del acto administrativo expusimos lo siguiente:

*...el hecho de que diversas leyes administrativas equiparen los elementos del acto administrativo a los requisitos del mismo, o bien confundan ciertos requisitos como elementos, o ciertos elementos como requisitos, no quiere decir que sean sinónimos, ni mucho menos que su observancia produzca los mismos efectos, ya que a nuestra consideración, los elementos le dan existencia al acto, en tanto que los requisitos le otorgan su validez.*

*La doctrina ha clasificado a los elementos del acto administrativo en: elementos subjetivos, elementos objetivos y elementos formales, sin embargo como ya lo hemos explicado, las leyes administrativas han cometido continuamente el error de mezclarlos o incluirlos unos a otros sin precisar cuales deben ser considerados como elementos, cuales como requisitos y cuales como modalidades del acto administrativo...*<sup>156</sup>

Con respecto a los elementos subjetivos del acto administrativo dijimos:

*La distinción que establecemos entre requisitos de validez y elementos del acto administrativo, atiende fundamentalmente al hecho de que en el caso de los elementos, son características, accidentes, factores, cualidades y situaciones que atienden o bien a la existencia del acto, o bien a la naturaleza jurídica del mismo y/o su perfeccionamiento, de tal manera que el elemento es el sujeto que emite el*

<sup>155</sup> Vid, pp. 79 – 89.

<sup>156</sup> Vid, p. 108.



acto, y los requisitos de validez son aquellas cualidades que el emisor debe revestir para estar en aptitudes de otorgarle validez a su resolución.<sup>157</sup>

De nada serviría concebir una figura jurídica que produjera sus efectos fuera de las estructuras jerárquicas del Estado, si ello no trajera implícitamente en su naturaleza una función y/o razón social y jurídica, de nada sirve concebir al acto administrativo como un instrumento regulador de las relaciones que prevé el derecho administrativo, si no existe otro sujeto distinto al activo a quien deban afectar jurídicamente las decisiones de la autoridad, no existe razón alguna para que el derecho administrativo haya creado una figura reguladora de relaciones jurídicas, si no existieran dos sujetos que configuraran dichas relaciones, motivo por el cual sugerimos darle la importancia que se merece el sujeto pasivo de la relación Administración - administrado, incluyéndolo para éstos efectos como uno de los elementos importantes para la existencia jurídica de los actos administrativos.

En este orden de ideas, consideramos que tanto el órgano administrativo competente que emite el acto como el particular o administrado a quien se afecta con los efectos jurídicos producidos por el acto, constituyen verdaderos elementos de existencia para la figura del acto administrativo.<sup>158</sup>

Mientras la Ley Federal de Procedimiento Administrativo no precisa detalladamente quienes son los sujetos del acto administrativo, limitándose a señalar como sujeto activo del acto al órgano competente que actúa a través de un funcionario público, y como sujeto pasivo, a los particulares o interesados, la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios establece en su artículo 5º que: "Es autoridad administrativa, en los términos del artículo primero, aquélla que dicte ordene, ejecute o trate de ejecutar un acto administrativo", utilizando en ulteriores disposiciones para el sujeto activo el término de autoridad competente, y para el sujeto pasivo el de particular.<sup>159</sup>

Con respecto a los elementos formales que debe revestir el acto administrativo, descubrimos y comentamos los siguientes problemas u obstáculos legales:

1.- ... la Ley Federal de Procedimiento Administrativo es completamente omisa en señalar aquellos fines y principios que deben sujetar la emisión y ejecución del acto administrativo, para lo cual tendremos que remitirnos en el caso particular -a cada una de las leyes y reglamentos especiales que rijan una materia específica, y ver si de algunas de sus disposiciones se desprende éste requisito del objeto, de lo contrario, el administrado se verá prácticamente imposibilitado para alegar el desvío de poder y estará sujeto a consideraciones muy personales, que basadas en la propia apreciación de las cosas, no serán consideradas como argumentos de valor para invalidar el acto.

En el caso de nuestra Entidad Federativa, la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, establece primeramente en su artículo 4º que: "El procedimiento que establece esta ley se rige por los principios de legalidad, seguridad jurídica, equidad, justicia, economía, celeridad, sencillez, eficacia, publicidad y audiencia".

Posteriormente, este ordenamiento legal establece en su artículo 6º, que: "Las autoridades administrativas, únicamente pueden ejercer las facultades y atribuciones que les son conferidas por las leyes y reglamentos vigentes".

<sup>157</sup> Vid, p. 109.

<sup>158</sup> Vid, p. 110.

<sup>159</sup> Vid, p. 112.

No obstante que lo anterior no sirve de mucho, establece cuando menos ciertos parámetros que en conjunción con lo que señalen las leyes y reglamentos especiales, permiten determinar con mayor exactitud el fin del acto administrativo, situación que otorga la posibilidad al administrado, de que alegue e impugne con mayor éxito el desvío de poder.<sup>160</sup>

2.- Sin embargo de lo que varios doctrinistas y tratadistas han sostenido con respecto a las distintas formas bajo las cuales puede configurarse al acto administrativo, consideramos que en virtud de la naturaleza de la figura y de la afectación que se hace con respecto a los derechos del administrado, éste no puede ser 100% legal y/o constitucional, cuando no reviste una forma que permita al destinatario o al particular interesado, conocerlo de manera clara, fehaciente, e indubitable, pues un acto que no puede conocerse a plenitud, no puede cumplirse cabalmente en todas y cada una de sus partes, además, en el caso de un acto ilegal, se dejaría total o parcialmente en estado de indefensión al particular, ello en virtud de que no podría conocer los vicios del acto que va a atacar, motivo por el cual el acto administrativo que no ha revestido una forma de manifestación clara y fehaciente debe ser considerado como ilegal en todas y cada una de sus partes. No obstante las distintas formas que la ley prevé para la configuración y manifestación de los actos, consideramos que para la figura del acto administrativo solo cabría de manera correcta la forma escrita, dejando los demás tipos de manifestación para otros actos de la administración que no afectan derechos individuales de los gobernados.

Así las cosas no deben existir casos de excepción contemplados en la ley bajo los cuales pueda emitirse un acto administrativo sin que para ello ser revista una forma de manifestación clara e indubitable, de ahí que los actos tácitos y los mímicos a los que se refieren la mayoría de los tratadistas, no deban ser considerados como actos administrativos hasta en tanto no consten de manera clara y fehaciente, la cual no podría ser otra que la dada a través del medio escrito. Con lo anterior no estamos diciendo que aquellos actos verbales o realizados a través de señas deban ser ignorados e incumplidos, simplemente consideramos que deben mantenerse fuera de la categoría de los actos administrativos, la cual sin duda corresponde a la figura jurídica que mayor regulación presenta en pro de respetar los derechos del administrado, y en contra de las violaciones y arbitrariedades de las autoridades administrativas.<sup>161</sup>

...la forma escrita no solo es un elemento imprescindible para la existencia y perfeccionamiento del acto administrativo, sino también el único medio posible para cumplir con los requisitos de fundamentación y motivación que exigen las leyes y nuestra Constitución en sus artículos 14 y 16.

Las formas constituyen garantías para los interesados y han sido llamadas por Jéze, garantías automáticas, porque ellas se establecen para mantener determinadas seguridades jurídicas. Si la forma es escrita, oral o de otras maneras, es porque el legislador ha, previamente, considerado la naturaleza del acto administrativo.

El artículo 16 constitucional establece una de estas formas cuando se afecta intereses particulares:

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

El precepto constitucional alude al mandamiento escrito como una formalidad administrativa, necesaria para la resolución, al mismo tiempo que debe fundar y motivar la causa legal del procedimiento, es decir, el acto además debe

<sup>160</sup> Vid, p. 126.

<sup>161</sup> Vid, pp. 128 y 129.

*subordinarse a la ley, la cual puede establecer otras formalidades que son garantías para los interesados.*<sup>162</sup>

Así las cosas, no obstante lo establecido por nuestras leyes de procedimiento administrativo y lo establecido por algunos doctrinistas, *“sólo los actos que se emitan a favor o en beneficio del particular, podrán gozar de cierta flexibilidad e informalidad tanto en su emisión como en su publicidad, en tanto que los actos que requieran emitirse e contra de los intereses jurídicos de los administrados, requerirán siempre de una solemnidad tal, que no deje dudas de su estricto apego a los principios de legalidad y seguridad jurídica...”*<sup>163</sup>

Después de detectar los problemas expuestos con anterioridad, nos encontramos con un problema mayor, de consecuencias más trascendentes, con la apariencia de estar arraigado no solo en nuestras leyes sino también en la doctrina, un problema que ha venido ganando terreno poco a poco, apareciendo como un error del legislador, ahora, juristas mexicanos renombrados, lo ha difundido sin advertir la equivocación que entraña, lo han plasmado en sus libros y obras de texto, ahora, las nuevas generaciones de juristas y/o administrativistas se encuentran aprendiendo una idea equivocada del acto administrativo, han deformado su naturaleza al grado de imprimirle una nota esencial civilista, tal es el caso de nuestros Artículos: 3º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y 12º de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, que a la letra dicen:

*“Artículo 3. Son elementos y requisitos del acto administrativo:*

*...VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;*

*IX. Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión...”*

*“Artículo 12. Son elementos de validez del acto administrativo:*

---

<sup>162</sup> Vid, pp. 129 y 130.

<sup>163</sup> Vid, p. 131.

... II. Que sea efectuado sin que medie error, dolo, violencia o vicio del consentimiento...”

Con la simple lectura de las fracciones citadas podemos advertir el error que implica el aplicar la teoría civil tripartita de las nulidades e ineficacias del acto jurídico privado a la figura del acto administrativo. Las consecuencias de lo anterior han sido expuestas, las causas han sido planteadas, y la solución, la encontramos en las consideraciones y propuestas contenidas en el capítulo segundo y en el capítulo tercero del presente trabajo, en virtud de lo cual, en éste resumen nos limitamos simplemente a señalar la existencia del problema.

Ahora bien, con respecto al tema del perfeccionamiento y la eficacia del acto administrativo, encontramos errores tanto en lo establecido por la doctrina como en lo establecido por los ordenamientos de la materia, en este punto criticamos el Artículo 9º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, pues dicho numeral trata la validez del acto como si fuera una situación distinta a la eficacia, como si no pudieran utilizarse como sinónimos, o bien como si la validez no siempre trajera aparejada la eficacia, no obstante que el acto válido de origen –habiendo reunido todos los elementos de existencia y re vestido todos los requisitos de validez- se encuentra en aptitud de surtir plenamente los efectos jurídicos para los cuales fue creado, algunos doctrinistas y el legislador federal, confunden dos momentos diferentes, la validez y/o eficacia del acto, y la exigibilidad del mismo, ante este orden de ideas no parece sorpresa encontrarnos con lo siguiente:

*Artículo 9. El acto administrativo válido será eficaz y exigible a partir de que surta efectos la notificación legalmente efectuada.*

*Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior, el acto administrativo por el cual se otorgue un beneficio al particular, caso en el cual su cumplimiento será exigible por éste al órgano administrativo que lo emitió desde la fecha en que se dictó o aquella que tenga señalada para iniciar su vigencia; así como los casos en virtud de los cuales se realicen actos de inspección, investigación o vigilancia conforme a las disposiciones de ésta u otras leyes, los cuales son exigibles a partir de la fecha en que la Administración Pública Federal los efectúe.*

Vale la pena recalcar que el acto administrativo será válido y/o eficaz desde el momento en que habiendo reunido todos y cada uno de los elementos que le otorgan

su existencia, ha revestido todos los requisitos exigidos por la ley, momento a partir del cual el acto es válido y eficaz –ésta es la razón por la cual aquellos actos emitidos a favor del particular no requieren de ninguna publicidad y surten sus efectos a partir de la fecha de su emisión-, por otro lado, la exigibilidad -en tratándose de actos que afectan intereses particulares- bien puede quedar sujeta a la realización de un acto posterior, como lo es la notificación del acto administrativo, situación que implica, que mientras dicha notificación no ha sido practicada el cumplimiento del acto administrativo no puede ser exigido, pues por razones obvias el particular desconoce la existencia del mismo, sin embargo de ello, el hecho de que el particular no conozca el acto, no quiere decir que éste será inválido o ineficaz hasta en tanto no se practique la notificación del mismo.

En el mismo sentido debe ser criticado el Artículo 19 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios –por lo que respecta a la eficacia del acto administrativo- ya que al igual que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, dispone lo siguiente:

*Artículo 19. El acto administrativo es eficaz, ejecutivo y exigible a partir del momento en que surta efectos su notificación o publicación conforme a su naturaleza; Excepto los actos administrativos que:*

*I. Concedan beneficios o autorizaciones a los administrados, caso en el que son exigibles desde la fecha de su emisión o de aquélla que se señale para el inicio de su vigencia.; y*

*II. Ordenen urgentemente la realización de inspecciones, investigaciones o vigilancia, los cuales son exigibles desde la fecha de su expedición.*

Con respecto al tema de la extinción del acto administrativo, nos encontramos con que el Artículo 11 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo contempla como causas de extinción del acto administrativo las siguientes:

- 1.- Cumplimiento de su finalidad;
- 2.- Expiración del plazo;
- 3.- La no realización de la condición suspensiva a la que se encuentra sujeto el acto;
- 4.- El acaecimiento de una condición resolutoria;

5.- La renuncia del interesado (cuando el acto ha sido emitido en beneficio de éste, y dicha renuncia no afecte al interés público); y

6.- Por revocación.

La crítica inmediata que nos merece éste Artículo es que no menciona como causas de extinción de los actos administrativos, ni a la muerte del destinatario, ni a la anulación. No podríamos decir que la revocación incluye alguno de los supuestos mencionados, pues en el caso de la muerte del destinatario existe una cesación automática de los efectos producidos por el acto, ello en virtud de que el destinatario ha dejado de existir, y sin que en ello intervenga la decisión de la Administración Pública, en el caso de la anulación vemos diferencias claras con respecto de la revocación.

La revocación la realiza unilateralmente el mismo órgano administrativo que emite el acto -tomando en cuenta múltiples razones que él mismo ha considerado-, en cambio, la anulación la realiza el superior jerárquico del órgano administrativo responsable y/o el órgano jurisdiccional competente para conocer de la ilegalidad de los actos realizados por la Administración Pública, ello en virtud de que ha encontrado fundados los agravios y/o conceptos de violación esgrimidos por el administrado, en su recurso o en su demanda.

Igualmente hay quienes critican el Artículo 11 del mismo ordenamiento legal mencionado, en virtud de la causa de extinción que contempla en su fracción número III, pues dicen que la no realización de una condición suspensiva a la que esta sujeto el acto, supondrían un impedimento insuperable para que el acto existiera o pudiera perfeccionarse, en cuyo caso no se podría hablar de extinción sino de inexistencia, tal y como lo explica Jorge Fernández Ruiz en los siguientes renglones:

*...la falta de realización oportuna, más que causa de extinción del acto administrativo en sentido restringido, es un impedimento para su conformación y perfeccionamiento, habida cuenta que su existencia se limitó a la realización de cierta condición que no llega a producirse dentro del plazo señalado para tal efecto en el propio acto de gestación.*

*Por ejemplo, si el otorgamiento de un permiso para instalar una radiofusora cultural se condiciona al otorgamiento de una fianza por cierta cantidad, dentro de un plazo determinado, que transcurre sin que se constituya dicha garantía, el permiso no llega a tener vigencia porque ese acto administrativo no alcanza a perfeccionarse por culpa del interesado.<sup>164</sup>*

Sin embargo de lo que este sector de la doctrina establece, consideramos que la no realización de una condición suspensiva trae como consecuencia directa la imposibilidad para que el acto pueda comenzar a surtir efectos, no así la imposibilidad para que éste se perfeccione, debemos recordar que lo único que determina la existencia jurídica y/o el perfeccionamiento de los actos es la observancia de los elementos esenciales o de existencia con que debe contar el acto administrativo, así las cosas, en el supuesto en que el acto haya sido emitido reuniendo todos y cada uno de sus elementos, sujetándose la eficacia del mismo a la realización de una condición suspensiva, tendremos que considerar que el acto será perfecto desde el momento de su emisión y que lo único pendiente será el comienzo de su eficacia, la cual sin lugar a dudas no podría considerarse como iniciada si no es hasta el cumplimiento de la condición suspensiva a que esta sujeto. En esta inteligencia debemos considerar que tanto las condiciones suspensivas como las condiciones resolutorias a que se puede sujetar el objeto del acto administrativo, son verdaderos límites objetivos de la eficacia de los actos administrativos, pues en el caso de las suspensivas marcan el comienzo de la eficacia y en el caso de las resolutorias terminan con la producción de los efectos.

Resulta absurdo pensar que una situación accesoria -como lo es la realización de una condición suspensiva- sea considerada como factor determinante para la configuración y/o perfeccionamiento de lo principal, pues ello nos llevaría a conclusiones equivocadas que contradicen los criterios y principios generalmente aceptados por la doctrina, rompiendo así con el criterio general que dice que lo accesorio sigue la misma suerte de lo principal y/o que lo principal siempre esta sobre lo accesorio. No cabe duda entonces que los razonamientos de Fernández Ruiz y de otros se encuentran fuera de lugar, pues ni las cargas, modos, o

---

<sup>164</sup> FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Op.cit.*, p.140.

condiciones son factores que determinan el perfeccionamiento de los actos, ni su omisión o incumplimiento traen aparejada la inexistencia, en virtud de lo cual criticamos tales consideraciones estableciendo lo siguiente:

El acto administrativo constituye lo principal, mientras que las condiciones a que puede estar sujeto el objeto constituyen algo accesorio;

En virtud de la existencia y/o perfeccionamiento del acto administrativo es que la condición suspensiva se considera válida y vigente, pudiendo con ello suspender la producción y/o el nacimiento de los efectos jurídicos;

La condición suspensiva constituye un límite objetivo de la eficacia del acto administrativo;

La no realización de la condición suspensiva constituye un obstáculo y/o un impedimento para que el acto administrativo pueda considerarse eficaz;

Cuando la condición suspensiva se vuelve de imposible realización jurídica y material para el destinatario del acto, debe considerarse que no queda otra cosa que hacer más que extinguir el acto, ello en virtud de que las consecuencias jurídicas para las que fue concebida esta figura ya no podrán producirse en ningún momento futuro; y

En virtud de lo anterior debe considerarse como causa de extinción de los actos administrativos la realización de cualquier acontecimiento futuro que impida o imposibilite de manera jurídica y/o material la producción de los efectos jurídicos que conforme a su naturaleza debe producir.

Si bien es cierto que no puede considerarse la no realización de una condición suspensiva como una de las causas directas de extinción del acto administrativo, también es cierto que no podemos ignorar que éste supuesto trae como consecuencia la imposibilidad jurídica para que un acto administrativo sea exigible y/o eficaz, en cuyo caso sería inútil seguir concibiendo la existencia del acto mismo, motivo por el cual tenemos que considerar que cuando un acontecimiento trae



aparejada la imposibilidad jurídica y material para que el acto produzca sus efectos jurídicos, estaremos ante una verdadera causa de extinción indirecta de los actos administrativos. Éstos comentarios deben ser considerados con respecto del Artículo 20 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, que sin duda parece una copia del Artículo 11 antes mencionado.

Los problemas expuestos en le presente capítulo –al igual que de los que serán expuestos en los capítulos siguientes del presente trabajo- constituyen la problemática que justifica la presente tesis.

## **CAPÍTULO II. DISTINCIÓN Y DIFERENCIAS ENTRE LA TEORÍA CIVIL TRIPARTITA DE LAS NULIDADES Y LA VERDADERA TEORÍA DE LAS INEFICACIAS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.**

Como puede desprenderse claramente de lo expuesto en los anteriores capítulos que conforman el presente trabajo, advertimos grandes errores en los textos que conforman los ordenamientos jurídicos en materia administrativa, algunos referidos a la definición del acto administrativo, otros tantos en relación con los elementos de existencia y los requisitos de validez, pero el más significativo, aquel que demuestra el problema y punto toral de nuestra tesis, es el de la fuerte influencia del derecho civil sobre nuestros juristas, nuestros legisladores, nuestra doctrina y nuestras instituciones del derecho administrativo mexicano, así tenemos que tanto la doctrina como la las leyes de la materia no contemplan una teoría de las nulidades e ineficacias que sea adecuada y correcta para la figura del acto administrativo.

Tanto para explicar el problema planteado como para encontrar la respuesta a las equivocaciones y dudas generadas por la propia doctrina y la legislación administrativa, proponemos dar una vista rápida al entorno del Derecho civil y comprender la realidad que se regula con la teoría tripartita de las nulidades e ineficacias de los actos jurídicos celebrados entre particulares, solo así podremos distinguir las peculiaridades y características esenciales que le imprime el derecho privado, las cuales la distinguen y la contraponen con el carácter público de la verdadera teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo.

### **1. Elementos de Existencia y Requisitos de Validez de los Actos Jurídicos Celebrados Entre Particulares.**

Antes de comenzar con la exposición de las teorías civilistas de las nulidades e ineficacias de los actos jurídicos celebrados entre particulares, tenemos que señalar cuales con los elementos esenciales o de existencia y los requisitos de validez de la figura jurídica en la que dicha teoría se basa. Recordemos que este es un tema

íntimamente ligado con el de las ineficacias, ya que éstas se producen por la falta de alguno de sus elementos, o bien, por vicios en sus elementos y/o en sus requisitos de validez.

### **1.1 Elementos de existencia del acto jurídico privado.**

Según la doctrina y las leyes civiles mexicanas, el acto jurídico entre particulares se perfecciona y/o nace a la vida jurídica cuando reúne 2 elementos de existencia básicos:

El consentimiento, que se conforma con la expresión de la voluntad de una persona -en el caso de los actos jurídicos unilaterales (*vgr.* un testamento)- o con la expresión de un acuerdo de voluntades entre de dos más personas –en el caso de los actos jurídicos bilaterales (*vgr.* los contratos civiles)-; y

El objeto, que consiste en el dar, hacer, o no hacer, que tanto el manifestante que provoca el acto jurídico unilateral como los contratantes que celebran un acto jurídico bilateral, buscan como una consecuencia jurídica de la expresión de su voluntad.

Ahora bien, en atención a la naturaleza del objeto de ciertos actos jurídicos, el derecho civil dispone que el consentimiento del manifestante y/o de las partes contratantes debe ser expresado con tal o cual solemnidad, en cuyo caso tendremos a la forma como el tercero de los elementos esenciales o de existencia de los actos jurídicos privados.

Sin embargo de lo anterior y de que en la actualidad se regulan como actos solemnes al matrimonio, al testamento, y a la adopción, la mayoría de los actos jurídicos privados no son solemnes, y en el caso de los contratos formales, la forma no es considerada sino como un requisito de validez. Ahora bien, en el caso de los contratos consensuales, es decir, aquellos que se perfeccionan por el simple consentimiento del otorgante (en tratándose de actos unilaterales) y/o de las partes contratantes (en tratándose de actos bilaterales), resulta que la forma no es sino un

medio de convicción que únicamente sirve para probar la existencia y/o celebración de un acto jurídico privado.

Para demostrar lo anterior basta con darle lectura a los siguientes numerales:

Artículo 1796 del Código Civil Federal: *“Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley...”*

Por su parte los Artículos 1794 y 1795 del Código Civil Federal establecen lo siguiente:

*“Artículo 1794.- Para la existencia del contrato se requiere:*

*I.- Consentimiento; y*

*II.- Objeto que pueda ser materia del contrato.”*

*“Artículo 1795.- El contrato puede ser invalidado:*

*...IV.- Por que el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.”*

Lo anterior debe interpretarse en el sentido de que la forma sólo podrá considerarse como un verdadero elemento de existencia del acto jurídico privado, cuando la ley expresamente señale que el acto tiene el carácter de solemne y/o cuando expresamente disponga que la falta de forma trae aparejada la inexistencia del acto, no es suficiente que la ley prevea cierta formalidad en la celebración de los actos jurídicos privados para considerar a la forma como un elemento esencial o de existencia. Así por ejemplo, el testamento público abierto de un analfabeta deberá otorgarse y dictarse de manera clara, precisa y terminante por el testador, ante el notario y dos testigos, de lo contrario el testamento será inexistente sin contar en instrumento privado, o nulo de pleno derecho si contará ante notario público pero sin la asistencia de dos testigos,(Artículos:1295, 1511, 1512, y 1513 del Código Civil Federal, y 2666, 2841, y 2842 del Código Civil del Estado de Jalisco). Por el contrario, en el caso de una compraventa de inmuebles, no obstante que el Artículo

1907 del Código Civil del Estado de Jalisco establece que; *“El contrato de compraventa no requiere de formalidad alguna especial, sino cuando recae sobre un inmueble”*, y de que el Artículo 1908 siguiente atituye que; *“Toda compraventa de inmuebles deberá constar en escritura pública...”*, la ley es omisa en señalar que la compraventa de inmuebles debe ser considerada como un acto solemne, así también es omisa en señalar alguna sanción para el contrato que no cumpla con las formalidades establecidas en los Artículos anteriormente citados, más aún, el Artículo 2316 del Código Civil Federal nos da la respuesta al establecer que la forma no es para el contrato de compraventa sino un requisito de validez, en virtud de lo cual los contratos de compraventa que recaigan sobre un inmueble podrán perfeccionarse en documento privado, cuando las partes hayan estado de acuerdo en la cosa y en su precio (Artículos: 2248 y 2249 del Código Civil Federal, y, 1850 y 1851 del Código Civil del Estado de Jalisco), quedando pendiente simplemente la escrituración y la inscripción en el Registro Público, para que surta plenamente sus efectos jurídicos y se le dé la publicidad adecuada frente a terceros.

Ahora bien, en el fuero local el Código Civil del Estado de Jalisco confunde y/o equipara la terminología de “elementos de existencia” con la de “requisitos de validez”, estableciendo así en su Artículo 1264 lo siguiente:

*“Para la validez de una contrato se requiere:*

- I. Consentimiento; y*
- II. Objeto que pueda ser materia de contrato.”*

Si comparamos el texto del Artículo anteriormente citado con lo que establece la doctrina y el propio Código Civil Federal, podremos deducir la falta de conocimientos por parte del legislador estatal en el tema que nos ocupa –pues pareciera que confunde y/o equipara a los elementos de existencia con los requisitos de validez-, o bien podría decirse que comete un error garrafal al considerar que el consentimiento y el objeto –imprescindibles para la existencia del acto jurídico privado- son requisitos que otorgan validez a los contratos. A más de lo anterior, si analizamos los Artículos 1265 y 1266 (correlativos de los Artículos 1795 y 1796 del Código Civil Federal),

encontramos que el legislador estatal consideró a la forma como un requisito de validez, descartando que ésta pudiera considerarse excepcionalmente como un elemento esencial o de existencia en tratándose de actos jurídicos solemnes, situación que confundiría a cualquier estudiante de derecho que no dominara, ya que en efecto contradice lo dicho por la doctrina y por el propio Código Civil Federal.

Debemos pensar que la doctrina y el Código Civil Federal no han establecido de forma caprichosa aquellos elementos que otorgan la existencia al acto jurídico privado, más al contrario, su determinación atiende a la consideración de lo siguiente:

La naturaleza de las relaciones jurídicas que se regulan;

Las circunstancias que rodean a los sujetos que intervienen en la relación; y

Las consecuencias que se buscan con la celebración de un acto jurídico privado.

Así la naturaleza de las relaciones reguladas por el derecho civil es privada, ya que la causa, los fines buscados, y los efectos producidos no trascienden fuera de la esfera jurídica de los particulares involucrados, los sujetos que intervienen en la relación privada se encuentran situados en un plano de igualdad, cada uno es libre de decidir si celebran o no un acto jurídico privado, cada uno es libre de decidir qué, cómo, y cuántas obligaciones asume mediante la celebración del acto, ninguno de los particulares puede anteponer arbitrariamente los intereses propios sobre los intereses ajenos, ambas partes deben buscar la propia conveniencia haciendo valer sus pretensiones mediante el acuerdo de voluntades.

Al igual que la doctrina civilista y el derecho civil, la doctrina administrativista y el derecho administrativo deben atender los tres factores que explicamos anteriormente, para que en función de éstos se establezcan los elementos de existencia del acto administrativo, es decir:

La naturaleza de las relaciones jurídicas que se regulan;

Las circunstancias que rodean a los sujetos que intervienen en la relación; y  
Las consecuencias que se buscan con la celebración de un acto administrativo.

Lo anterior tienen su fundamento en que tanto la figura regulada por el derecho civil como la figura regulada por el derecho administrativo, merecen el calificativo de "acto", ya que siguiendo la teoría clásica, tanto el acto jurídico privado como el acto administrativo, son de acuerdo a su esencia; un acontecimiento situado en el tiempo y en el espacio, en cuya realización interviene la voluntad de uno o más sujetos, con el ánimo de producir consecuencias de derecho. De ahí que para el caso del acto administrativo deban contemplarse los mismos factores que se contemplan para la determinación de los elementos de existencia del acto jurídico privado, con la salvedad de que éstos factores sean contemplados cuidadosamente bajo la óptica de una realidad regulada por el derecho administrativo, sólo así evitaremos los errores y las confusiones que hemos expuesto a lo largo del presente trabajo.

De esta manera debemos hacer los siguientes señalamientos:

Las relaciones reguladas por el derecho administrativo comparten una naturaleza pública, en contraposición con la naturaleza privada de las relaciones reguladas por el Derecho Civil;

Los sujetos que intervienen en las relaciones jurídicas que existen entre la Administración y los administrados, se encuentran situados en un plano de desigualdad, donde se establece la superioridad de un sujeto activo -que goza de diversas facultades, potestades y atribuciones- con respecto a la inferioridad de un sujeto pasivo -que independientemente de su voluntad se encuentra obligado al cumplimiento de lo ordenado por el sujeto activo-, con diferencia clara de lo que pasa en las relaciones privadas entre particulares, quienes gozando de un plano de igualdad tienen que estar de acuerdo con respecto al objeto y a las condiciones, para efectos de que se pueda considerar por celebrado el acto jurídico privado;

En las relaciones reguladas por el derecho administrativo vemos una concurrencia de intereses opuestos, donde el interés público tiene preferencia y se

antepone ante el interés privado del administrado, con diferencia de las relaciones privadas donde los intereses propios de cada sujeto tienen que conciliarse con los intereses de su *alter*, y

Los fines y las consecuencias buscadas con la emisión de un acto administrativo no son otras que las expresamente señaladas por la ley, a diferencia de la diversidad fines y consecuencias que pueden pactarse en la celebración de un acto jurídico privado.

Así cada una de estas figuras –el acto administrativo en contraposición con el acto jurídico privado- presenta una naturaleza, unos sujetos, unas circunstancias, unos fines, y unas consecuencias distintas a las de la otra, teniendo con ello una diferencia considerable entre los elementos de existencia del acto administrativo y los elementos del acto jurídico privado, ello no obstante a que en ambos casos tenemos elementos relativos al sujeto, elementos relativos al objeto, y elementos relativos a la forma.

Bajo este orden de ideas tenemos por un lado que en el derecho privado los sujetos tienen la posibilidad de decidir si celebran o no un acto jurídico, así el derecho civil ha contemplado una figura jurídica en la cual el consentimiento constituye un elemento imprescindible para su conformación y/o su existencia.

En las relaciones privadas nadie puede obligar a otro a un dar, a un hacer, o a un no hacer, si no es mediante el acuerdo previo, y por lo general cuando se le ofrece el pago de una contraprestación.

En cambio, en el ámbito del derecho administrativo, donde la voluntad suprema de las relaciones entre la Administración y los administrados es la propia ley, resulta que el consentimiento de las partes que intervienen en el acto administrativo no es un factor relevante ni mucho menos determinante para la existencia y/o el perfeccionamiento del acto administrativo. Así pues en el caso del acto administrativo la ley establece expresamente los supuestos y las hipótesis bajo las cuales la autoridad administrativa está obligada a la emisión de un acto y el particular esta



obligado a su cumplimiento, dejando de lado el consentimiento de los sujetos participantes. En otras palabras, la Administración Pública no se encuentra facultada para expresar su voluntad, más bien esta obligada a acatar la voluntad del pueblo plasmada en la ley, después de todo, las estructuras estatales existen, tienen personalidad jurídica propia, y se encuentran dotadas de una voluntad legal, en razón del propio ordenamiento jurídico administrativo, por otro lado los administrados, desde el momento en que decidieron vivir y habitar en un Estado de Derecho renuncian a sus intereses personales en beneficio del interés colectivo, quedando sujetos al cumplimiento de lo exigido por las leyes del orden jurídico nacional.

En virtud de lo anterior, las partes involucradas en el acto administrativo son las que deben figurar como elementos subjetivos que otorgan la existencia al acto, pues una de ellas resulta determinante para su emisión (el órgano administrativo), y la otra para su cumplimiento (el administrado destinatario), no así la voluntad y/o el consentimiento de dichas personas, que en nada importa para una figura cuya emisión se rige bajo el presupuesto de hecho.

Ahora bien, si analizamos los elementos objetivos de una y otra figura, vemos por un lado que el derecho civil establece ciertos límites a la voluntad de los particulares para fin de que estos puedan determinar libremente el objeto de sus actos, ello tiene su fundamento en el principio de la autonomía de la voluntad que es la ley suprema en las relaciones privadas, en cambio, por el otro lado tenemos que el derecho administrativo no solo establece unos límites a la emisión del acto administrativo, sino que además determina específicamente el objeto y/o el contenido del acto, atendiendo a la ley, a la norma, o al reglamento que regula una materia específica, o bien, concediendo en casos extremos a la autoridad administrativa, una capacidad discrecional que debe sujetarse a los fines expresamente señalados en la ley y/o de acuerdo a razones de oportunidad.

Así mientras los particulares que participan en la celebración de un acto jurídico privado sólo tienen que cuidar que el objeto reúna las características de lícito,

posible, existente en la naturaleza, incluido en el comercio, determinado o determinable en cuanto a su especie, pudiendo dentro de tales límites acordar libremente su contenido, en el derecho administrativo la autoridad administrativa debe acatar cabalmente lo dispuesto en las leyes, en las normas, y/o en los reglamentos administrativos que se establecen según la materia, procediendo con ello a dotar al acto administrativo con el mismo contenido que señalan las leyes de la materia. Por ejemplo, en el caso de una infracción a los reglamentos de policía y buen gobierno, la autoridad competente deberá actuar tal y como se lo ordena la propia regla violada, es decir, imponiendo las multas y/o las sanciones previstas para el caso particular, o bien, en el caso de una solicitud de licencia o permiso, la autoridad deberá evaluar lo previsto en los ordenamientos en cuestión para efectos de emitir un acto que bien conceda o niegue la licencia solicitada.

Finalmente, atendiendo a los elementos formales de cada una de las figuras jurídicas en comento, vemos que en el caso del acto administrativo, dada la naturaleza que tiene y dados sus fines consistentes en facilitar el ejercicio de la función administrativa del estado, mediante la estricta observancia de la ley, en pro de la protección de las garantías del administrado, vemos que la forma es un requisito esencial o de existencia, pues no podríamos concebir que un acto administrativo se encontrara impedido para conocerse si dentro de su objeto se encuentra previsto el cumplimiento por parte del administrado, más aún, desde el punto de vista de las garantías protegidas en un Estado de Derecho, no podría consentirse que una autoridad emitiera una decisión que afectara al particular, sin la posibilidad de que éste pudiera conocer efectivamente la legalidad o ilegalidad de la decisión, situación que trascendería en una imposibilidad de defensa por parte del administrado. En cambio, vemos que en el caso del acto jurídico privado, la forma no es sino un requisito de validez que en casos excepcionales podría considerarse como un elemento de existencia.

## 1.2 Requisitos de validez del acto jurídico privado.

Una vez que el otorgante y/o las partes contratantes se han asegurado de reunir los elementos esenciales que le dan la existencia al acto jurídico privado, tienen que observar que dichos elementos no entrañen vicios y/o que se hayan otorgado reuniendo todos los requisitos de validez señalados por la ley.

Así los actos jurídicos privados no serán considerados válidos ni producirán plenamente las consecuencias jurídicas naturales si no cumplen con los requisitos que señalan los artículos 1795 del Código Civil Federal y 1265 del Código Civil del Estado de Jalisco, es decir:

Que el acto haya sido otorgado o celebrado por personas con capacidad legal suficiente;

A este respecto los Artículos 1798 del Código Civil Federal y 1267 del Código Civil del Estado de Jalisco establece: *“Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley”*. A su vez los Artículos 22 y 23 del Código Civil Federal establecen respectivamente:

*“Artículo 22.- La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y que le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código”*.

*“Artículo 23.- La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica que no deben menoscabar la dignidad de la persona ni atentar contra la integridad de la familia; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes”*.

Así mismo el Artículo 49 del Código Civil del Estado de Jalisco Establece:

*Son incapaces:*

- I. El menor de edad;*
- II. El mayor de edad que padezca enajenación psíquica aunque tenga intervalos lúcidos; y*
- III. Los sordomudos que no sepan darse a entender por escrito, mediante intérprete, o por el lenguaje mímico de sistemas educativos y de comunicación universalmente aceptados.*

Que el acto haya sido otorgado y/o celebrado sin que medien vicios en el consentimiento del otorgante o de las partes contratantes;

A este respecto el Artículo 1812 del Código Civil Federal establece: *“El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo”*.

A su vez el Artículo 1280 del Código Civil Federal establece: *“El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia, captado de mala fe o con lesión”*. Este Artículo es omiso en señalar al dolo y a la reticencia como vicios del consentimiento, no obstante en artículos posteriores los define y los regula.

Aun cuando ambos códigos son casi omisos en definir cada uno de los llamados vicios del consentimiento, encontramos en casi todos los casos una descripción de lo que debe entenderse por uno o por otro, con excepción del “error” que tal vez por su sentido unívoco no requiere de mayor explicación. Sin embargo, nosotros preferimos evitar dudas diciendo que el error es una falsa apreciación del sujeto con respecto a la realidad de un objeto.

A propósito del dolo y la mala fe, nuestros códigos establecen lo siguiente:

Artículo 1815 del Código Civil Federal: *“Se entiende por dolo en los contratos cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido”*.

Artículo 1287 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“Hay dolo en los contratos cuando se emplea cualquier sugestión o artificio para inducir a error; hay mala fe por*

*la disimulación o mantenimiento del error de uno de los contratantes, una vez conocido”.*

Con respecto a la violencia nuestros códigos establecen lo siguiente:

Artículo 1819 del Código Civil Federal: *“Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus pariente colaterales dentro del segundo grado”.*

Artículo 1292 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“Hay violencia cuando se emplee fuerza física cualquiera o moral, que causen en la víctima el temor de perder o sufrir menoscabo en alguno de sus bienes jurídicamente protegidos o de un tercero con quien le unan lazos de parentesco o afectivos”.*

Ahora bien, tanto la lesión como la reticencia son dos vicios del consentimiento que solo han sido considerados en los códigos civiles de muy pocas entidades federativas de nuestra República Mexicana, el Código Civil Federal por ejemplo, es omiso en señalarlos, pero en el Estado de Jalisco se dispone lo siguiente:

*“Artículo 1289.- Hay reticencia cuando uno de los contratantes no hace saber al otro un hecho o hechos conocidos por aquél e ignorados por éste y que de haberlos sabido, no hubiere celebrado en sus términos el acto jurídico...”*

*“Artículo 1297.- Hay lesión, cuando en un contrato sinalagmático, conmutativo y oneroso uno o varios de los contratantes abusando de la ignorancia o inexperiencia o miseria o necesidad de la otra parte obtenga un lucro desproporcionado a la contraprestación a que se obliga”.*

Que el objeto del acto exista en la naturaleza, sea posible, sea lícito, se encuentre dentro del comercio, y sea determinado o determinable en cuanto a su especie;

Esto lo regulan los Artículos 1827 del Código Civil Federal y 1301 del Código Civil del Estado de Jalisco que establecen:

*“Artículo 1827.- El hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser:*

*I.- Posible; y*

*II.- Lícito.”*

*“Artículo 1301.- El hecho o la abstención objeto del contrato, debe ser:*

*I. Posible; y*

*II. Lícito.”*

De igual manera los Artículos 1825 del Código Civil Federal y 1299 del Código Civil del Estado de Jalisco establecen:

*“Artículo 1825.- La cosa objeto del contrato debe:*

*1º.- Existir en la naturaleza;*

*2º.- Ser determinada o determinable en cuanto a su especie; y*

*3º.- Estar en el comercio.”*

*“Artículo 1299.- El bien objeto del contrato debe:*

*I. Existir en la naturaleza;*

*II. Ser determinado o determinable en cuanto a su especie; y*

*III. Estar en el comercio.”*

Que la causa, motivo, o fin, para la celebración del acto sean lícitos; y

Que el consentimiento se haya manifestado en la forma que la ley establece.

Para demostrar lo anterior basta con atender a los textos originales de los Artículos 1795 y 1265, que a *contrario sensu* establecen:

Artículo 1795 del Código Civil Federal: *“El contrato puede ser invalidado:*

*I.- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;*

*II.- Por vicios del consentimiento;*

III.- Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito; y

IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.”

Artículo 1265 del Código Civil del Estado de Jalisco: “El contrato puede ser invalidado:

I. Por incapacidad;

II. Por vicios de consentimiento;

III. Porque su objeto o su causa sean ilícitos; y

IV. Por defectos en la forma establecida por la ley.”

## **2. Teorías que la Doctrina Civil Establece con Respecto de la Ineficacia de los Actos Jurídicos Privados.**

En casi todas las ramas del derecho –tanto público como privado- encontramos una diversidad de teorías que proponen, se contraponen, se complementan, y/o se desacreditan, con respecto de infinidad de tópicos relativos a las instituciones y figuras jurídicas que se regulan. Dentro de la diversidad de teorías que plantea la doctrina en cada una de las materias, siempre existe una que se erige como la teoría “clásica”, quizá por ser la que más seguidores tiene, quizá por el impacto y la influencia que causa sobre las fuentes formales del derecho, o tal vez, por ser la que comúnmente ha sido aceptada inveteradamente en la mayoría de los sistemas jurídicos del orbe conocido.

Sin embargo de la aceptación tan buena que tienen las llamadas “teorías clásicas”, siempre surgen juristas y autores que defienden otras tantas nuevas teorías, que contradicen, atacan, y/o intentan perfeccionar al sistema “clásico”. Así intentaremos explicar en primera instancia la llamada teoría clásica o tripartita de las nulidades e ineficacias de los actos jurídicos privados, para luego poder exponer y comprender las diversas teorías que se han erigido, con el objeto de atacar y/o complementar al sistema clásico.

## 2.1 Teoría clásica o tripartita de las nulidades e Ineficacias de los actos jurídicos privados.

Como bien lo establecimos en el punto número III.1 (tres romano punto uno) del presente capítulo, los elementos de existencia y los requisitos de validez del acto jurídico privado, juegan un papel importantísimo para el perfeccionamiento y la validez de los actos jurídicos privados, son factores que hacen la diferencia esencial entre los actos jurídicos y los actos no jurídicos, son las condiciones esenciales que determinan si un acto humano produce o no produce consecuencias de derecho.

Ante la observancia o inobservancia de los elementos de existencia y/o de los requisitos de validez, tendremos como resultado actos existentes, actos inexistentes, actos existentes válidos, o actos existentes inválidos, supuestos a los cuales la teoría clásica les atribuye diversas consecuencias que explicaremos a continuación.

*Actos válidos y no válidos. "Los actos jurídicos válidos tienen eficacia plena, producen todos los efectos de que son susceptibles. No sucede lo mismo con los actos jurídicos atacados de invalidez. Sin embargo, la suerte de estos actos no puede determinarse con una palabra como la de los actos válidos. Hay en efecto grados en la invalidez" [Baudry-Lacantinerie, Précis,t.I, núms.102-11]. La doctrina ha elaborado sobre esta materia una teoría llamada clásica o tradicional, que es la adoptada por los más reputados civilistas franceses. Recientemente ha sido objeto de rudos ataques, los cuales analiza Bonnecase [Suppl.t.III, núms. 1-111], quien termina adhiriéndose a la teoría clásica, con ciertas reservas.<sup>165</sup>*

En tratándose de la teoría clásica de las nulidades e ineficacias de los actos jurídicos privados no podemos limitarnos a hablar únicamente de la validez e invalidez de los actos, pues en efecto no todos los grados de ineficacia suponen una invalidez, tenemos por ejemplo en primer plano a la inexistencia, grado máximo de ineficacia que se produce cuando el acto no reúne todos y cada uno de los elementos esenciales necesarios para su perfeccionamiento. Así Manuel Borja Soriano citando a Aubry et Rau y a Baudry-Lacantinerie establece que: "[Acto inexistente es el "que no reúne los elementos de hecho que supone su naturaleza o su objeto, y en ausencia de los cuales es lógicamente imposible concebir su

<sup>165</sup> BORJA SORIANO, Manuel, *Op.cit.*, p. 94.



existencia"... O en otros términos: "El acto inexistente es aquel que no ha podido formarse en razón de la ausencia de un elemento esencial para su existencia...".<sup>166</sup>

La inexistencia es pues según la teoría clásica el grado máximo de ineficacia que puede atribuirse a los actos jurídicos privados irregulares, pues según este criterio tradicional, "El acto inexistente no puede producir ningún efecto. ¿Cómo de la nada podría salir alguna cosa? Así es aun antes de toda intervención de la justicia para comprobar la inexistencia del acto".<sup>167</sup>

Bajo esta tesis nos atreveríamos incluso a considerar que la inexistencia de los actos jurídicos privados no es ni siquiera un grado de ineficacia, ya que su naturaleza no es la de obstaculizar la producción de los efectos jurídicos del acto, sino más bien obstaculizar la conformación y/o perfeccionamiento del acto. Así cuando el acto carece de alguno de los elementos que le otorgan su existencia jurídica, la ley lo sanciona con la imposibilidad para nacer a la vida jurídica, situación de la cual resultaría infructuoso hablar siquiera de la eficacia o ineficacia de algo que ni siquiera existe. En este orden de ideas podemos concluir que..."...No estando ninguno obligado a reconocer la nada, toda persona tiene derecho de prevalerse cuando lo necesite de la inexistencia de un acto jurídico que se le opondrá...".<sup>168</sup>, así, "...Los actos inexistentes no pueden hacerse válidos por una confirmación ni por la prescripción..."<sup>169</sup>

Sin embargo de que la teoría clásica considera a la inexistencia como uno de los grados de ineficacia atribuibles a los actos jurídicos celebrados irregularmente, nosotros preferimos considerarla en sí misma como una irregularidad que a su vez produce una ineficacia absoluta. Así tendremos que la inexistencia no es la ineficacia misma, sino más bien la causa que produce el grado máximo de ineficacia atribuible a los actos civiles.

<sup>166</sup> *Ibidem*, pp.94 y 95.

<sup>167</sup> *Ibidem*, pp.95 y 96.

<sup>168</sup> *Ibidem*, pp.96 y 97.

<sup>169</sup> *Ibidem*, p.97.

A diferencia de la inexistencia de los actos jurídicos privados, la invalidez supone verdaderamente un obstáculo para la eficacia del acto, en virtud de lo cual se ha considerado en sí misma como la ineficacia que impide la producción de los efectos jurídicos del acto. La causa de la invalidez o nulidad vendría a ser la violación de la ley, y/o el vicio o irregularidad que recae sobre alguno de los elementos o requisitos del acto jurídico privado.

La invalidez de los actos puede presentarse en un mayor o en un menor grado, según la gravedad del vicio que entraña el acto, pudiendo en cada caso anular total o parcialmente la producción de los efectos jurídicos. En razón de lo anterior, la invalidez de los actos jurídicos privados ha sido llamada por la doctrina civilista como "nulidad" –en sentido amplio-, que a su vez se clasifica en dos grados distintos; la nulidad absoluta y la nulidad relativa.

Según esta teoría, la nulidad absoluta surge cuando el objeto del acto jurídico contraviene lo dispuesto por una norma prohibitiva o de orden público. Hay quien también establece que la nulidad absoluta se produce a raíz de la ilicitud en alguno de los elementos esenciales o de existencia del acto jurídico, esto es, una ilicitud en el consentimiento (que puede reflejarse en la causa, en el motivo, o en el fin), o bien, una ilicitud en el objeto. Sin embargo, esta segunda regla puede considerarse comprendida dentro de la primera, ya que a final de cuentas toda ilicitud implica necesariamente una violación de la ley, por virtud de lo cual la procedencia de la nulidad absoluta puede reducirse a la materialización de un solo supuesto, en base a lo cual puede decirse que la nulidad absoluta surge cuando el acto jurídico contraviene lo dispuesto por las leyes prohibitivas o de orden público.

Por otra parte, la nulidad relativa es aquella que procede de la ilicitud de los requisitos que otorgan la validez jurídica del acto, y/o por vicios del consentimiento.

A este respecto Manuel Borja Soriano nos dice:

*“La nulidad absoluta es la que ataca a los actos que se ejecutan materialmente en contravención a un mandato o a una prohibición de una ley imperativa o prohibitiva, es decir, de orden público... Tales son los contratos que tienen por objeto un acto ilícito. La nulidad relativa es una medida de protección que la ley establece a favor de personas determinadas, por ejemplo, los incapaces...”*<sup>170</sup>

Si bien la invalidez de los actos jurídicos privados se sanciona con dos grados distintos de nulidad, vemos que las ineficacias que producen no solo se distinguen en razón de la magnitud de la ineficacia y/o de la trascendencia del obstáculo que suponen, éstas otras tantas diferencias las explicamos a continuación.

Tal y como puede inferirse de las propias consideraciones que hace Manuel Borja Soriano con respecto a este tema, tenemos que la nulidad absoluta y la nulidad relativa se distinguen primordialmente en razón de su naturaleza, mientras que la nulidad absoluta se concibe como una sanción legal que produce una ineficacia total en tratándose de actos nulos, la nulidad relativa supone una medida de protección que pueden invocar los interesados y/o eventuales afectados del acto anulable.

No obstante que ambos grados de nulidad son producto de vicios e irregularidades, en el caso de la nulidad absoluta los vicios trascienden al grado de provocar la ilicitud en alguno de sus elementos de existencia y/o de constituir una violación a las normas prohibitivas o de orden público, mientras que en tratándose de la nulidad relativa la gravedad de los vicios que la causan se circunscriben y/o se limitan dentro de la esfera jurídica de los sujetos concertantes – es decir, en el plano de los derechos y obligaciones individuales de los sujetos involucrados en la celebración del acto anulable-, motivo por el cual la ley prevé en éste caso, una ineficacia parcial que sirve de protección para los intereses del sujeto afectado. En otras palabras, cuando un sujeto resulta afectado por vicios que provocan la nulidad relativa del acto jurídico que celebra, la ley le otorga una opción para invocar y o

---

<sup>170</sup> *Ibidem*, p. 95.

solicitar judicialmente el grado de ineficacia concedido, o bien, optar por subsanarla y/o convalidarla.

De esta manera, las naturalezas respectivas a cada uno de los grados de nulidad planteados, hacen por un lado que la nulidad absoluta traiga aparejada los efectos de una verdadera ineficacia -aún a pesar de la voluntad de los sujetos involucrados en el acto-, y por el otro, que la nulidad relativa sirva como protección a los intereses individuales del sujeto afectado, teniendo el carácter de una ineficacia parcial cuando se solicita directamente por el afectado. Con ello resulta que la nulidad absoluta -impuesta automáticamente por la ley-, podrá hacerse valer en cualquier momento, por cualquier interesado, mientras que la nulidad relativa solo procede cuando la invocan aquellas personas que expresamente señala la ley -los que han sufrido vicios del consentimiento, los que se ha sido perjudicados con la lesión, y/o los incapaces-, dentro del plazo fijado para su invocación. En este sentido, tendremos que la nulidad absoluta no es susceptible de eliminarse por confirmación -renuncia del interesado- o por prescripción, mientras que la nulidad relativa será susceptible de subsanarse y/o convalidarse por confirmación, prescripción, novación, confusión, compensación, y/o remisión.

A propósito de las diferencias entre uno y otro grado de nulidad, Manuel Borja Soriano nos dice:

*...No hay momento alguno en el que los efectos del acto nulo de pleno derecho puedan producirse [Planiol, t.I, núm. 339], y "no hay necesidad de ejercitar, propiamente hablando, una acción de nulidad... Sin embargo, si una controversia se suscita sobre la validez del acto, de manera que la nulidad se ponga en duda, será necesario litigar, porque ninguno puede hacerse justicia a sí mismo; pero el juez se limitará a comprobar la nulidad, no tendrá que decretarla" [Planiol, t.I, núm. 338].*

*...El acto jurídico anulable, en tanto que no ha sido anulado por una decisión judicial, produce sus efectos. Y, sin embargo, esos efectos no se producen sino provisionalmente, porque la sentencia judicial que pronuncie la nulidad obrará con efecto retroactivo al día del acto y por consiguiente, todos los efectos producidos se considerarán como no efectuados. Así, pues, el juez debe necesariamente intervenir para pronunciar la nulidad del acto anulable [Baudry-Lacantinerie, Précis, t.I, números 102-19; Planiol, t.I, núms. 343 y 342].<sup>171</sup>*

---

<sup>171</sup> *Ibidem*, p. 96.

## 2.2 Tesis de Japiot.

Según las críticas y propuestas que René Japiot expone en su obra titulada: "*Des nullités en matière d'actes juridiques. Essai d'une théorie nouvelle*", la teoría clásica de las nulidades e ineficacias de los actos jurídicos privados se encuentra muy lejos de ser una teoría acertada que cumpla con las exigencias del devenir histórico actual.

Todo su argumento lo basa en afirmar que el sistema propuesto por la teoría clásica es insuficiente para normar la diversidad de acontecimientos y circunstancias que pueden darse entorno a la celebración de un acto jurídico privado, pues en su entendimiento, no es posible que la aplicación de las ineficacias de los actos se encuentre sujeta a la materialización de supuestos e hipótesis legales tan generales y ambiguas. La complejidad de las relaciones jurídicas entre particulares y las circunstancias tan diversas que rodean a cada caso en particular, hacen necesario que se establezcan grados de nulidad distintos y proporcionales con las condiciones que presenta la celebración irregular del acto jurídico en cuestión, criticando con ello que la teoría clásica establezca únicamente tres grados distintos de ineficacia –la inexistencia, la nulidad absoluta, y la nulidad relativa-, como si los casos surgidos en la realidad siempre fueran invariablemente de tres tipos o especies distintas, y en razón de ello pudiera siempre aplicarse de manera satisfactoria alguno de los tres grados de ineficacia planteados.

En su opinión, los supuestos y los grados de ineficacia deben establecerse en función de la casuística misma, siendo tan variados, tan complejos, y tan específicos -tanto en su aplicación como en sus consecuencias- como las circunstancias que rodean al caso particular en cuestión.

Así, él mismo Japiot lo explica de la siguiente manera:

*...Una teoría nueva examinaría separadamente cada una de las grandes cuestiones, o, más exactamente, cada una de las cuestiones especiales en las que se analizan esas grandes cuestiones, en realidad complejas, a las cuales la teoría clásica ha dado una simplicidad puramente artificial...las soluciones de la teoría*

*clásica son demasiado absolutas... Pero, como la rigidez de la teoría clásica no responde a las exigencias tan variadas de las especies concretas en presencia de las cuales se encuentra la práctica, es a propósito de cuestiones más particulares donde el interés de nuestra materia revela de una manera más palpable su carácter de actualidad... en lugar de organizar la nulidad para ella misma, siguiendo el sistema clásico,... en lugar de hacer una teoría de los actos nulos como se ha hecho una teoría de los actos que entran en un molde particular,... es necesario reglamentar los actos nulos de una manera esencialmente subordinada al carácter, de sanción, que es el de la nulidad. No hay que considerar la nulidad sino como un accesorio de las reglas jurídicas... Hay que descubrir intimamente el fin de estas reglas y sus razones de ser; es necesario preguntarse qué es lo que el legislador ha querido y por qué lo ha querido, cuáles son los intereses cuya defensa ha querido y por qué lo ha querido... se deben buscar los peligros que el legislador ha querido evitar... Guiado por estas consideraciones, se descubrirán las formas especiales que deben revestir las nulidades,... a fin de moldearse y adaptarse del modo más estrecho a las reglas que sancionan. Muy diversos son los fines hacia los cuales tienden estas reglas: para ajustarlas a ellos lo más posible, la nulidad misma deberá plegarse a esa diversidad... Todo concurre, por lo tanto, a descartar el procedimiento de soluciones en block practicado por la doctrina clásica; todo concurre a recomendar una teoría más especializada: esta especialidad, aunque a primera vista parezca paradójica es en cierta manera el rescate de la generalidad de nuestra teoría, porque ella se impone por la extensión misma de los intereses que queremos tener en cuenta; para establecer esta teoría más especializada, un solo procedimiento es posible: el de las soluciones distintas para cada cuestión.*<sup>172</sup>

De esta manera, la teoría de Japiot no establece –como sí lo hace la teoría clásica- cuáles son los grados de nulidad y/o de ineficacia que pueden atribuirse a los actos jurídicos privados que han sido celebrados irregularmente, a cambio, propone un sistema que se pierde en la casuística y en la especificidad de cada caso en particular, lo que en nuestra opinión es aún más inservible en los tiempos modernos del Estado de Derecho, donde el principio de la seguridad jurídica no podría tolerar que se concedieran facultades discrecionales a los juzgadores para efectos de determinar los grados de nulidad o ineficacia de los actos jurídicos irregulares. Imaginemos que nuestros códigos civiles hubieran adoptado la teoría propuesta por Japiot, imaginemos que en razón de ello no han sido establecidas ni las reglas de aplicación ni los grados de ineficacia que deben atribuirse a los actos irregulares, imaginemos que en lugar de tener normas jurídicas que determinen bajo supuestos legales los grados de ineficacia que pueden presentarse, otorgaran facultades al juez para que conforme a su criterio estableciera cuál es el grado de

<sup>172</sup> BORJA SORIANO, Manuel, *Op.cit.*, pp. 98-100 y 102, *Apud.* JAPIOT, René, *Des nullités en matière d'actes juridiques. Essai d'une théorie nouvelle*, pp. 8-9, 166,167 y 365.

ineficacia aplicable al caso en particular, esto sin duda convertiría nuestras leyes en letra muerta y fomentaría aun más la corrupción del poder judicial. No sería una buena idea, otorgar al juez la facultad para que éste determinara conforme a su libre albedrío, cuál es el grado de ineficacia aplicable al caso en litis, pues bastaría con ofrecerle una cuantiosa suma de dinero para que éste determinara conforme a derecho, que el grado de ineficacia aplicable es prácticamente ninguno.

### 2.3 Tesis de Piedelievre.

M. Piedelievre – a diferencia de René Japiot- no establece una crítica basada en las fallas y deficiencias del sistema clásico, jamás pone en duda que los grados de ineficacia atribuidos a los actos irregulares deban ser otros distintos a la inexistencia, la nulidad absoluta, y la nulidad relativa -que establece la teoría clásica-, nunca se mete en la discusión de cuestiones relativas a la determinación y a la adecuación de las nulidades conforme a las circunstancias que rodean al caso específico. Así pues, nos da la idea de que este jurista adopta parcialmente la teoría clásica con ciertas reservas y señalamientos.

El debate realizado por Piedelievre en su tesis denominada: *“Des effets produits par les actes nulles. Essai d’une théorie d’ensemble.”*, se erige en función de contradecir las consecuencias que la teoría clásica establece con respecto de los actos inexistentes y los actos nulos, pues en su opinión, no es cierto que la inexistencia y la nulidad absoluta traigan aparejada de facto una ineficacia real en las cosas. Mientras que la teoría clásica establece que los actos inexistentes y los actos nulos de pleno derecho no producen efecto jurídico alguno, Piedelievre asegura que existen entornos sociales donde la falta de formalismos, la gran aceptación del principio de la autonomía de la voluntad, la buena fe, la ética, y las buenas costumbres de los sujetos que se interrelacionan, son factores culturales que producen una conciencia social de la responsabilidad, obligando a los individuos a dejar de lado todo predicamento de carácter técnico jurídico, y considerar que todos

los actos celebrados –aun de palabra- son compromisos válidos que producen en todo momento efectos materiales.

En el año de 1911, con la autoría de Paul Lerebours-Pigeonnière y René Demogue, fue publicado en la “*Revista Trimestral de Derecho Civil*”, un artículo que expone las ideas principales que conforman la tesis de Piedelievre, de las cuales nos permitimos citar a manera de resumen, aquellas que sustentan la teoría que antes explicamos. Así, los juristas franceses nos dicen:

*Este importante trabajo... examina en su primera parte los casos en los cuales no se aplica el principio quod nullum est nullum producit effectum. El autor los ha agrupado con mucho método y dando prueba de perspicacia. Nota desde luego que en ciertos casos unos actos nulos producen efectos de orden secundario... cuando un documento auténtico, nulo como tal, vale como escrito privado... En otros casos, actos jurídicos nulos producen todos sus efectos durante cierto tiempo; hay dos ejemplos muy conocidos: el matrimonio putativo y la sociedad de hecho. En fin, en ciertas hipótesis, actos nulos desarrollan todos sus efectos. Esto es lo que la jurisprudencia ha admitido para las enajenaciones consentidas por los prestanombres de congregaciones no autorizadas, para los actos celebrados por el heredero aparente. Esta exposición metódica tiene por fin principal preparar la segunda parte que es un ensayo de sistematización y que forma parte del punto capital de la obra. El hecho que un acto sea inexistente, no le impide, según M. Piedelievre, producir ciertos efectos. Sin embargo, buscando cuál es el minimum de base necesario para que de un acto herido de nulidad subsista alguna cosa, no cree posible llegar a un criterio muy preciso... Con mucho espíritu de observación profunda, nos muestra esta serie de circunstancias favorables al mantenimiento de los efectos del acto. Después de haber examinado si las consecuencias del acto sobreviven a la nulidad deben ser consideradas como consecuencias de hecho o como consecuencias propiamente jurídicas, vemos en fin que el fundamento general de los efectos producidos por los actos nulos no es único...*<sup>173</sup>

Sin lugar a dudas la tesis de Piedelievre debe ser tomada en cuenta para advertir la posibilidad real que existe para que ninguna de las teorías planteadas con respecto a las ineficacias de los actos jurídicos privados, tengan aplicación práctica siempre y bajo cualquier circunstancia en todas las realidades sociales. Esta tesis no debe ser tomada en cuenta como una teoría nueva –pues no propone un sistema diferente para ineficacias de los actos civiles-, pero debe servir a la propia teoría clásica para saber que disponer en casos donde el acto nulo y/o inexistente, surten plenamente efectos -si no jurídicos- de carácter material.

<sup>173</sup> BORJA SORIANO, Manuel, *Op.cit.*, pp. 102 y 103, *Apud.* LEREBOURS-PIGEONNIÉRE, Paul y DEMOGUE, René, *Revista Trimestral de Derecho Civil*, Francia, 1911, p. 772.



No obstante que nuestros códigos civiles vigentes adoptan en algunos casos la teoría clásica y en otros la llamada teoría de Bonnecase, de una manera u otra contemplan la posibilidad de que los actos inexistentes y/o los actos nulos de pleno derecho puedan producir en la realidad efectos de carácter provisional, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando el juez reconozca la existencia de tales ineficacias. Esto demuestra la vigencia actual de la tesis de Piedelievre en nuestras leyes mexicanas.

Ahora bien, si la tesis de Piedelievre no puede tener aplicación en el ámbito del derecho administrativo –ya que se centra exclusivamente en la realidad y bajo las circunstancias que surgen en el ámbito de las relaciones privadas-, vemos que el principio de la presunción de validez -con que cuentan todos los actos de la administración- ofrece una situación análoga a la expuesta por éste jurista francés, véase que en ambos casos se plantea la posibilidad de que los actos jurídicos celebrados irregularmente -no obstante sus vicios y la ineficacia que traen aparejada de conformidad con las doctrinas civil y administrativa- puedan producir temporalmente ciertos efectos.

#### **2.4 Teoría de Bonnecase.**

Bonnecase al igual que otros juristas adopta la teoría clásica distinguiendo tres grados distintos de ineficacia –a saber la inexistencia, la nulidad absoluta y la nulidad relativa-, sin embargo, a propósito del tema de la nulidad, éste autor no se allana totalmente al sistema clásico, más al contrario expone una serie de observaciones que tienden a cuestionar y perfeccionar la teoría tradicional de las nulidades e ineficacias de los actos jurídicos privados.

La exposición de su teoría comienza con el tema de la inexistencia, cuestión sobre la cual atribuye los mismos elementos, condiciones, y efectos que la teoría clásica ha establecido con respecto a este tema, asegurando como regla exclusiva de toda excepción, que el acto jurídico inexistente no es susceptible de producir ningún efecto. Por otro lado, la postura que adopta con respecto al tema de las

nulidades es un tanto diferente a lo planteado por la teoría de la exégesis, cuestión sobre la cual desarrolla el punto toral de su tesis, e indica las reservas bajo las cuales acepta al sistema clásico.

A este respecto, el propio Bonnacase apunta:

*Desde el momento en que ha nacido a la vida jurídica un acto, por imperfecto que sea, efectúa, en tanto que no es destruido, la función de un acto regular... Aunque en seguida se anule por una decisión judicial, no será menos cierto que ha constituido en la vida social un centro jurídico alrededor del cual han podido ligarse múltiples intereses... La idea de retroactividad no está, de modo absoluto, ligada a la noción clásica de nulidad... la nulidad de un acto jurídico... es, en otros términos, interna; ya encuentra su origen fuera del acto, en el medio social que reacciona sobre el acto, entonces es externa. En una y otra hipótesis, como se ve, la nulidad se separa de manera más radical y más absoluta, de la inexistencia... los adversarios de la doctrina clásica han desconocido demasiado la realidad de las cosas, negando la inexistencia directamente o tratando de absorberla en la noción de nulidad.*

*Conviene, en la materia de las diversas clasificaciones de las nulidades, comenzar por hacer justicia a la distinción de nulidades de interés general y nulidades de interés privado. En su obra célebre: Teoría sobre la nulidad de los convenios y de los actos de todo género en materia civil, 1835, Solón pone ya de relieve la idea, tan a menudo perdida de vista después por los civilistas, que toda nulidad se inspira en el interés general y tiene por fin protegerlo... Hemos visto que la doctrina clásica da una importancia capital a la distinción de las nulidades absolutas y de las nulidades relativas... por oposición a la nulidad relativa, la nulidad absoluta reposa sobre su violación de una regla de orden público, priva al acto de todo efecto, puede invocarse por cualquier interesado, no es susceptible de desaparecer ni por confirmación ni por prescripción... Las nulidades absolutas y las relativas coinciden en que, una vez pronunciadas, el acto que era atacado es integral y retroactivamente destruido... ¿La distinción de la nulidad absoluta y de la nulidad relativa debe ser en lo sucesivo abandonada? De ninguna manera, porque reposa en el estado actual de la técnica jurídica que, en el caso, además, traduce la realidad de las cosas... es relativa toda nulidad que no corresponde rigurosamente a la noción de nulidad absoluta así enunciada... Este punto de partida conduce a hacer colocar en la categoría de las nulidades relativas, nulidades clasificadas tradicionalmente entre las nulidades absolutas; de esta manera evitamos especialmente una contradicción cierta o una explicación arbitraria... La teoría que presentamos respecto de la distinción de la nulidad absoluta y de la nulidad relativa tiene por resultado, ... poner fin a discusiones, sobre todo doctrinales, que se han suscitado relativamente a la calificación de los efectos que sobreviven a la anulación de un acto... Un acto nulo está destinado a ser condenado un día u otro por una decisión judicial y, por consecuencia, a quedar finalmente ineficaz; pero no es nulo, y, por lo tanto, no será ineficaz, sino en la medida fijada por la ley. Pertenece a los tribunales decidir en cada caso si se está en presencia de una nulidad absoluta o de una nulidad relativa en el sentido en que las hemos definido y, esta última hipótesis, sobre qué relación la nulidad es relativa: qué personas pueden prevalerse de ella, condiciones de la confirmación*

*posible, duración de la prescripción, consecuencias destinadas a subsistir a pesar de la anulación.*<sup>174</sup>

La teoría de Bonnecase viene a desvirtuar el argumento que hacían valer los desertores del sistema clásico para asegurar la falta de sentido y de utilidad que implicaba el considerar a la inexistencia como uno de los grados de ineficacia, debemos recordar que este argumento tuvo mucha aceptación en virtud de que la teoría clásica establecía para la inexistencia las mismas consecuencias de la nulidad absoluta, sin embargo, bastó que Bonnecase hiciera una distinción entre la inexistencia y la nulidad absoluta para echar por la borda los ataques de las nuevas corrientes, señalando que el acto jurídico inexistente se encontraba siempre impedido para producir cualquier efecto, en tanto que el acto nulo se encontraba siempre en posibilidad de producir algunos efectos. Este criterio novedoso causó una nueva concepción con respecto del tema relacionado con la aplicación de las ineficacias. Si todo el mundo pensaba que las nulidades surgían y actuaban automáticamente cuando se actualizaban los vicios y/o los supuestos de su procedencia, Bonnecase vendría a establecer una concepción sin precedentes que afirmaba el carácter interno de las nulidades, situación que implicaba para el acto nulo, una ineficacia de carácter doctrinal carente de consecuencias prácticas y reales, en otras palabras, Bonnecase consideraba que las nulidades necesitaban hacerse valer a través de medios externos para trascender a la realidad jurídica y social de los sujetos implicados –por ejemplo, a través del reconocimiento de las partes, o mediante la solicitud de su declaración por parte de un juez-. A este respecto, existen otros como Aubry et Rau quienes sostienen que: *“Los actos afectados de nulidad quedan eficaces en tanto que la anulación no se ha pronunciado por el juez. Toda nulidad, debe, por regla general, pronunciarse por sentencia”.*<sup>175</sup>

Si bien esta idea parece extraída de la tesis de Piedelievre, debemos recordar que la teoría de Bonnecase establece invariablemente, que el acto nulo se

<sup>174</sup> BORJA SORIANO, Manuel, *Op.cit.*, pp.105-107, *Apud.* BONNECASE, t.III, pp.90, 92, 93,105, 108, y 109.

<sup>175</sup> BORJA, SORIANO, Manuel, *Op.cit.*, p. 96, *Apud.* AUBRY et RAU, t.I, p. 122.

encontrará siempre en disposición de producir ciertos efectos hasta en tanto no haya sido reconocida y/o declarada la nulidad que lo afecta, a diferencia de Piedelievre, quien justifica la producción momentánea de efectos –en tratándose de un acto nulo– bajo circunstancias, medios, entornos, y ambientes especiales, es decir, en casos muy aislados de excepción, donde las partes contratantes deciden reconocer la validez de actos celebrados irregularmente.

Las ideas de Bonnecase no quedan limitadas a la inexistencia y a la nulidad absoluta de la teoría clásica, también reconoce la existencia de nulidades de carácter relativo y critica el tratamiento que les da el sistema clásico. En la opinión de este jurista, la nulidad relativa no debe estar sujeta a la observancia de supuestos tan específicos, pues esto traería como consecuencia que existieran situaciones en las que no podría aplicarse ni la nulidad absoluta ni la nulidad relativa, su idea es la de ampliar el concepto, estableciendo para ello que la nulidad relativa será toda aquella que no reúna los requisitos suficientes para ser considerada como una nulidad absoluta, con ello, intenta encuadrar dentro de la ineficacias a aquellos casos que quedaban suspendidos entre las reglas clásicas de la nulidad absoluta y la nulidad relativa, y deja al arbitrio del juez la calificación del grado que corresponda.

Si recordamos la tesis de Japiot, veríamos en el criterio de Bonnecase una similitud impresionante, pues al menos con respecto a las nulidades, ya no habría de acuerdo a su fórmula un sistema que atribuyera ineficacias absolutas y en bloque, sin embargo, no hay que olvidar que Japiot lleva al extremo la flexibilidad del sistema clásico, al grado de proponer grados de ineficacia específicos para cada caso en particular.

### **3. Teorías que Adoptan los Códigos Civiles Vigentes.**

Como bien lo apunta Manuel Borja Soriano, el Código Civil Federal de 1928 –antes Código Civil para el Distrito Federal y de materia común para todos los Estados de la República-, *“Dedica un título a la inexistencia y nulidad de los actos jurídicos, inspirado en las ideas de Bonnecase... Distingue claramente la inexistencia...de la*

*nulidad, aun absoluta... por la carencia de efecto en el primer caso, y la posibilidad de que se produzcan en el segundo. Le asigna caracteres fijos a la nulidad absoluta... y llama relativa a la que no reúne todos esos caracteres...*<sup>176</sup>

Así vemos pues reflejada la teoría de Bonnecase en el Código Civil Federal, cuando en su Artículo 2224 establece que: *“El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado”*, mientras que en el Artículo 2226 del mismo ordenamiento legal, establece que: *“La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción”*.

Así mismo, y como prueba de lo que ya decía Borja Soriano, el Código Civil Federal recoge la última de las ideas fundamentales de la teoría de Bonnecase, al establecer que la nulidad relativa es aquella que no reúne las características necesarias para calificarse como nulidad absoluta, esto lo vemos reflejado en el Artículo 2227 que atituye lo siguiente:

*“La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos.”*

Por su parte, el Código Civil del Estado de Jalisco no contempla a la inexistencia como grado de ineficacia, el sistema que regula es un sistema de nulidades donde sólo se da cabida a la nulidad absoluta y a la nulidad relativa, quizá podríamos decir que éste ordenamiento legal también adopta las ideas de Bonnecase, pues no obstante que omite toda regulación con respecto de la

---

<sup>176</sup> BORJA, SORIANO, Manuel, *Op.cit.*, pp. 108 y 109.

inexistencia, recoge para las nulidades las mismas reglas del propio Código Civil Federal.

Para darnos cuenta de lo anterior, basta con dar lectura a los Artículos 1759, 1763, y 1764, que transcribimos a continuación:

*“Artículo 1759.- La nulidad hace ineficaces los actos jurídicos, y puede ser absoluta o relativa.”*

*“Artículo 1763.- El acto jurídico afectado por nulidad absoluta produce efectos provisionales, los que serán destruidos retroactivamente cuando se decrete por autoridad judicial, y por ser de orden público, no es susceptible de revalidarse por confirmación ni por prescripción, pudiendo invocarse por todo afectado.”*

*“Artículo 1764.- La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres señalados en el artículo anterior; siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos los cuales serán definitivos si el acto se confirma.”*

El criterio adoptado por el legislador estatal, bajo el cual decidió eliminar la inexistencia del capítulo correspondiente a las ineficacias de los actos jurídicos privados, ya se había visto con frecuencia en los textos de otros códigos civiles, por ejemplo, en el anterior Código Civil del Distrito Federal, que fue publicado en 1884, y aplicado desde esa fecha en materia común para los Estados de la República, no se contemplaba a la inexistencia como uno de los grados de ineficacia de los actos jurídicos irregulares, simplemente señalaba en su Artículo 7º que: *“Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas serán nulos si las mismas leyes no disponen otra cosa”*. La deficiencia de éste código civil llegaba al grado de omitir una verdadera teoría general de las nulidades e ineficacias, sobre lo cual Manuel Borja Soriano nos comenta:

*“El Código de 1884 no dicta más reglas sobre la nulidad de los actos jurídicos en general, -refiriéndose al Artículo 7º antes citado- aun que sí contiene un capítulo cuyo rubro es “De la nulidad de las obligaciones”, en el que se encuentran diferentes*

*preceptos sobre la nulidad de los contratos, que pueden aplicarse a los demás actos jurídicos.”*<sup>177</sup>

Queremos pensar que el código de 1884 no influyó de manera alguna para la conformación de nuestro código civil estatal, pues además de las ideas tan arcaicas que recoge, éste código fue casi una réplica del Código Civil del Distrito Federal de 1870, el cual a su vez fue inspirado en el Código de Napoleón y en el Código Civil Español,<sup>178</sup> en virtud de lo cual creemos que la teoría adoptada por el Código Civil del Estado de Jalisco, no es otra que la propia teoría de Bonnecase, modificada en lo que respecta a la inexistencia de los actos. Esta situación merece una crítica que exhorta a reconocer la noción de la inexistencia, después de todo, como ya lo decía el propio Bonnecase, es una noción que se encuentra inmersa en la naturaleza de todas las cosas.

Sin afán de polemizar cuál de las teorías adoptadas por nuestros códigos es la correcta, debemos admitir que consideramos como un error garrafal el hecho que implica ignorar la inexistencia de los actos jurídicos privados, esta equivocación cometida por el legislador estatal provoca necesariamente la concurrencia y aceptación de otros criterios y nociones tan erróneos, como la propia negación de la existencia de ciertos elementos esenciales u orgánicos del acto. En efecto, el Código Civil del Estado de Jalisco, al proponer un sistema basado únicamente en la noción de nulidad, tendría que equiparar la nulidad absoluta a la inexistencia, o bien, cometer la burrada que de hecho consiente en su Artículo 1264, mediante el cual señala que el consentimiento y el objeto son elementos que otorgan validez al acto jurídico, siendo que en realidad son elementos esenciales e imprescindibles para otorgarle existencia jurídica al acto.

No obstante lo anterior, existen criterios que adoptan las ideas expuestas por Bonnecase –en relación con la nulidad de los actos- para aplicarlas a la realidad de los actos jurídicos inexistentes, teniendo como consecuencia que los actos

---

<sup>177</sup> *Ibidem*, p.108.

<sup>178</sup> Vid, BORJA SORIANO, Manuel, *Op.cit.*, pp. 16 y 17.

inexistentes, son al igual que los actos nulos, figuras de hecho susceptibles de producir provisionalmente ciertos efectos. A mayor abundamiento, nos remontamos con la teoría de Bonnetcase para recordar que la nulidad es una situación que sólo afecta internamente al acto, que su carácter jurídico-doctrinal no es suficiente para surtir consecuencias materiales dentro del medio externo y social en el que se desenvuelven los sujetos interesados, y que en virtud de lo anterior, es necesario el reconocimiento de los interesados o la declaración del juez, para que pueda considerarse de hecho como una verdadera ineficacia. De igual manera podría considerarse que la inexistencia es una situación meramente jurídica y doctrinal, que requiere del reconocimiento social de quienes intentan aplicar la vigencia del acto jurídico, pues de lo contrario podría darse el caso de que un acto jurídicamente inexistente no tuviera tal carácter ante las partes interesadas, en cuyo caso la ineficacia aludida no cumpliría una función práctica de impedir la producción de efectos, sino hasta el momento en que el afectado la advirtiera, hasta que ambas partes la reconocieran, o bien, hasta que un juez de lo civil se pronunciara en favor de esta. Bajo este orden de ideas puede advertirse claramente que el criterio de Bonnetcase no presenta ningún impedimento para que pueda ser aplicado a la inexistencia de los actos jurídicos, situación que traería como resultado que nuevamente se considerara una igualdad de consecuencias para la nulidad absoluta y para la inexistencia, fortaleciendo con ello el argumento que varios desertores del sistema clásico han utilizado para desechar toda consideración con respecto a la inexistencia.

Si basado en lo anterior el legislador estatal decidió eliminar la inexistencia de toda regulación relacionada con las ineficacias de los actos jurídicos privados, bien hubiera podido hacerlo con un grado mayor de técnica jurídica, hubiera podido proponer un sistema basado exclusivamente en la noción de nulidad, sin necesidad de negar que el consentimiento y el objeto son elementos de existencia del acto jurídico, esto se lograría a través de una clasificación que bien podría señalar un sistema basado en tres grados de nulidad distintos, dentro de los cuales se señale una nulidad absoluta en sentido amplio –que se equipare a la inexistencia-, una



nulidad absoluta en sentido restringido, y una nulidad relativa. Esto demuestra de una u otra manera la falta de justificación que existe para aceptar doctrinalmente el sistema propuesto por el Código Civil del Estado de Jalisco.

#### **4. La Inexistencia, la Nulidad y Otras Formas de Ineficacia que Establecen los Códigos Civiles Vigentes para el Acto Jurídico Privado.**

Como ya explicábamos en el inciso "E" del punto inmediato anterior del presente capítulo, existe una diferencia notable entre las teorías y los sistemas que adoptan nuestros códigos civiles vigentes. Tenemos por un lado que el Código Civil Federal se inclina por un sistema tripartito donde la inexistencia, la nulidad absoluta, y la nulidad relativa, figuran como tres grados distintos de ineficacia para los actos jurídicos irregulares, mientras que por otro lado, el Código Civil del Estado de Jalisco establece un sistema basado exclusivamente en la noción de nulidad, señalando para ello dos grados distintos de invalidez que pueden producir una ineficacia de carácter absoluto, o bien, una ineficacia de carácter relativo.

Con respecto a la inexistencia de los actos jurídicos privados tendremos que remitirnos forzosamente al fuero federal, donde el código civil aplicable establece:

*"Artículo 2224.-El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado".*

La redacción de este artículo nos recuerda lo que mencionábamos en relación con las posturas clásicas que existen con respecto a la inexistencia de los actos jurídicos privados, posturas que criticamos por considerar que la inexistencia figuraba como un grado de ineficacia cuando en realidad la inexistencia constituye en sí misma una irregularidad, un vicio, un obstáculo, o un impedimento que evita la conformación jurídica del acto. Si bien esta irregularidad debe afectar con mayor razón la validez y/o la eficacia del acto, también es cierto que lo hace como una

consecuencia colateral o indirecta. En otras palabras, la inexistencia es a la causa como la ineficacia del acto es al efecto, motivo por el cual compartimos una afinidad con el texto del artículo citado, ya que se habla de las consecuencias que produce el acto inexistente, no así de la inexistencia del acto, pues si se tratara de regular las consecuencias directamente las consecuencias de la inexistencia, tendría que hablarse de la imposibilidad del acto para nacer a la vida jurídica.

Con respecto al tema de la invalidez de los actos jurídicos privados, vemos una congruencia entre el Código Civil Federal y el Código Civil del Estado de Jalisco, en el sentido de que ambos establecen un sistema de nulidades basado en dos grados distintos, a más de que ambos abordan el tema desde sus respectivos apartados de *"Disposiciones preliminares"*, teniendo por un lado el Artículo 8º del Código Civil Federal que expresamente señala: *"Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario"*; y por el otro lado, el Artículo 10 del Código Civil del Estado de Jalisco que en el mismo sentido establece: *"Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público no tendrán valor, excepto en los casos en que la ley disponga lo contrario"*. Ambos artículos atribuyen un sentido amplio a la nulidad o a la invalidez de los actos, sin señalar a qué grado de ineficacia se refieren, para encontrar la respuesta a esta disyuntiva implícita debemos remitirnos a los respectivos capítulos *"De la Inexistencia y de la Nulidad"* (en el código federal), y/o *"De la nulidad y de otras formas de ineficacia"* (en el código estatal), de los cuales se desprenden dos grados distintos de nulidad, a saber, la nulidad absoluta que se prevé en los Artículos 2226 del Código Civil Federal y 1763 del Código Civil de Jalisco, y la nulidad relativa que se prevé en los Artículos 2227 del Código Civil Federal y 1764 del Código Civil del Estado de Jalisco.

Cabe destacar que en el caso de nuestro código local, el Artículo 1759 establece de manera preliminar lo siguiente:

*"La nulidad hace ineficaces los actos jurídicos, y puede ser absoluta o relativa"*.

Ahora bien, no obstante que nuestros códigos dividen la nulidad en dos grados distintos, encontramos que dichos ordenamientos no establecen reglas claras y precisas que indiquen cuándo procede la nulidad absoluta y cuándo procede la nulidad relativa, a más de lo anterior, resulta que la ambigüedad de sus textos legales implican un problema para todo aquel que requiera de la aplicación exacta de la ley. En este sentido encontramos poco convenientes los siguientes Artículos:

Artículo 2225 del Código Civil Federal: *“La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley”*; y

Artículo 1761 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“La ilicitud en el objeto, en la causa o en la condición del acto produce su nulidad, ya sea absoluta, ya relativa”*.

La ambigüedad planteada por estos numerales exige a cualquier persona un conocimiento profundo del tema y un sentido común para el manejo adecuado de la ley, pues para determinar el grado de nulidad que debe atribuirse a cada uno de los supuestos contemplados en los artículos citados, tendremos que remitirnos a lo establecido por la doctrina y/o a lo que señalan otras disposiciones contenidas en los ordenamientos legales mencionados.

En el caso del Código Civil Federal tendremos que remitirnos primeramente a los Artículos 1827, 1830, 1831, y 1943 que a la letra dicen:

*“Artículo 1827.- El hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser:*  
*I.- Posible; y*  
*II. Lícito”*.

*“Artículo 1830.- Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”*.

*“Artículo 1831.- El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres”*.

*“Artículo 1943.- Las condiciones imposibles de dar o hacer las prohibidas por la ley o que sean contra las buenas costumbres, anulan la obligación que de ellas dependa.*

*La condición de no hacer una cosa imposible se tiene por no puesta”.*

Y en el caso del Código Civil del Estado de Jalisco tendremos que tomar en cuenta lo que se establece en las siguientes disposiciones:

*“Artículo 1301.- El hecho o la abstención objeto del contrato, debe ser:*

*I.- Posible; y*

*II.- Lícito”.*

*“Artículo 1304.- Se considerará ilícito, como materia de obligaciones, todo aquello que afecte la personalidad de los contratantes, sus derechos esenciales e inalienables, su estado civil y cuando sea contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”.*

*“Artículo 1305.- La ilicitud de la causa, produce la nulidad de los contratos”.*

*“Artículo 1452.- Las condiciones imposibles, las prohibidas por la ley o que sean contrarias a las buenas costumbres, anulan la obligación que de ellas dependa”.*

Si analizamos detenidamente cada uno de los Artículos antes citados, veremos que nuestros códigos no establecen claramente el grado de nulidad que debe atribuirse a cada uno de los supuestos regulados, situación que se traduce en un problema para la interpretación, aplicación, y observancia de las normas que integran ambos cuerpos legales.

La propia doctrina civil ha establecido en innumerables ocasiones diversos sentidos para la palabra “nulidad”, lo cual nos indica que éste término es de carácter equívoco. A este respecto, Manuel Borja Soriano nos explica bajo el título de “*Confusión de Lenguaje*”, lo siguiente:

*...Diversas acepciones de las palabras inexistente, nulo y anulable.*

A este respecto dice Planiol lo que sigue: "Laurent, que ha consagrado a esta materia largos desarrollos [t. XV, núms. 450 a 465; t.II, págs. 341a 355, págs. 430-477; t.XXII, núms. 391-392], toma la palabra nulo como sinónimo de anulable, y reserva estas dos expresiones a los actos anulables por sentencia a consecuencia de una acción de nulidad; después aplica el término de actos inexistentes a los que son anulados de pleno derecho por la ley. Otros hacen una diferencia entre nulo y anulable: el acto es nulo cuando la ley misma lo priva de efectos sin que haya necesidad de hacerlo anular por sentencia; es anulable cuando es necesaria una sentencia del juez para destruirla. A este sistema se adhieren Demolombe y Colmet de Santerre. Pero estos autores confunden intencionalmente la inexistencia y la nulidad de pleno derecho" [Planiol, t.I, núm. 333]. Bufnoir cree "que no hay que distinguir entre un acto radicalmente nulo o un acto inexistente, es en el fondo la misma cosa" [Propriété et contrat, pág. 648]. Barde prefiere emplear las expresiones acto inexistente y acto anulable. El contrato es inexistente dice, cuando carece de uno de los elementos esenciales para su formación o cuando se ha celebrado violando una prescripción o una prohibición legal fundada sobre motivos de orden público. Y se debe considerar que hacen al contrato anulable los vicios del consentimiento, la lesión y la incapacidad. No cree deber distinguir la nulidad de pleno derecho y la inexistencia, sino que la primera entra en la segunda; la situación jurídica es la misma en las dos hipótesis [Baudry-Lacantinerie et Barde, ob.cit., t. XIV, núms. 1929-1931].<sup>179</sup>

En virtud de lo anterior, no es posible determinar cuál es el grado al que se refieren los legisladores cuando emplean lisa y llanamente el término de nulidad y/o de invalidez, para ello tenemos que remitirnos a las reglas que la propia teoría clásica y la teoría de Bonnet, establecen a propósito de cada uno de los grados de nulidad mencionados.

A manera de recordatorio, la nulidad absoluta surge cuando el acto o alguno de sus elementos esenciales contraviene con lo dispuesto por una norma prohibitiva o de orden público, mientras que la nulidad relativa surge cuando el acto contraviene normas que no son prohibitivas ni de orden público, cuando ha sido celebrado con vicios en el consentimiento, por algún incapaz, y/o cuando sufre cualquier otro vicio que no reúna las características necesarias para traer aparejada la nulidad absoluta.

En este orden de ideas, el grado que debe ser aplicado a cada uno de los supuestos planteados debe ser aquel que resulte de cualquiera de los siguientes razonamientos jurídicos:

<sup>179</sup> *Ibidem*, pp. 97 y 98.

I. Atento a lo dispuesto por los Artículos 1830 del Código Civil Federal y 1304 del Código Civil de Jalisco, la ilicitud en el objeto implica una violación a las leyes prohibitivas y/o de orden público, a más de que implica una clara violación a los Artículos 1827 del código Civil Federal y 1301 del Código Civil del Estado de Jalisco, que en sí mismos constituyen normas prohibitivas, pues dichos numerales establecen que; “...*El...objeto del contrato, debe ser: ...II. Lícito*”. Ahora bien, una vez conocida la trascendencia de la ilicitud en el objeto, podremos determinar de conformidad con las reglas establecidas por la doctrina, que la ilicitud en el objeto debe ser sancionada con la nulidad absoluta del acto.

II. Con respecto a la ilicitud de la causa y/o del fin de los contratos, debemos decir que en teoría, las consecuencias que la doctrina aplica a estos dos supuestos deben ser las mismas que se aplican para la ilicitud en el objeto, después de todo, cualquier ilicitud implica la violación de una ley o de una norma, y esto a su vez debe traer aparejada la nulidad absoluta del acto jurídico privado.

Sin embargo de lo anterior, debemos tomar en cuenta lo siguiente:

Mientras la moral regula todas aquellas cuestiones que residen en el fuero interno de las personas, el derecho por su parte se ocupa exclusivamente de todo aquello que trasciende al fuero externo de las relaciones sociales;

Es indiscutible que tanto la causa como el fin, son situaciones que residen exclusivamente en el fuero interno de las personas, ello por virtud de que en sí mismos constituyen juicios de valor que las partes realizan para evaluar la conveniencia o inconveniencia de celebrar un acto jurídico;

En virtud de que lo ilícito es todo aquello que va en contra de la ley, no es correcto calificar de lícitos o ilícitos ni a la causa ni al fin, pues en efecto son realidades que se encuentran fuera del objeto formal y material del derecho;

La causa y el fin deben ser considerados en sí mismos como irrelevantes para el derecho, y no pueden ser materia de regulación legal, sino en la medida en que

puedan relacionarse íntimamente con otras realidades susceptibles de regularse por el derecho;

En el caso que nos ocupa, tanto la causa como el fin pueden constituir el motivo determinante de la voluntad de las personas que contratan, y en función de ello, son importantes para determinar si en la celebración del acto hubo o no consentimiento de las partes. Dicho de otro modo, ni la causa y ni el fin deben ser materia de regulación, cuando éstos no constituyan una motivación para que las partes expresen su consentimiento en la contratación;

Como bien lo establecen los Artículos 1813 del Código Civil Federal, y 1282 del Código Civil del Estado de Jalisco, la causa y el fin sólo pueden constituir el motivo determinante de la voluntad cuando estas circunstancias han sido declaradas en el mismo acto, de lo contrario, ni la causa ni el fin constituyen una cuestión relevante para el acto jurídico privado;

Con respecto a la ilicitud, vemos claramente que es un calificativo que no puede atribuirse ni a la causa ni al fin, ni aún después de que éstos hayan sido declarados, pues la ilicitud solo puede recaer sobre aquellas cuestiones susceptibles de legalizarse, no así sobre cuestiones que importan exclusivamente a la moral;

A más de lo anterior, resulta absurdo pensar que las malas intenciones de una persona puedan conocerse de su viva voz, y aún así, la bondad o maldad de la causa o del fin no podría trascender ni remotamente en una ilicitud, mucho menos en la nulidad del acto. Cualquier acto jurídico realizado con objeto lícito, que haya sido motivado en su celebración con causas o con fines de hacerle daño a alguien, no podrá ser anulado en virtud de su indiscutible existencia y validez, en cuyo caso estas situaciones se deberán combatir con las medidas que establece el derecho penal, o bien, con las consecuencias que prevé el derecho civil a través del ejercicio de la acción pauliana, es decir, haciendo valer la inoponibilidad de los actos realizados en fraude de acreedores.

III. Atento a lo dispuesto por los Artículos 1943 del Código Civil Federal y 1452 del Código Civil del Estado de Jalisco, resulta que la ilicitud de la condición debe traer aparejada la nulidad de la obligación que de ellas dependa, sin embargo de lo anterior, ésta consecuencia que nuestros códigos plantean no parece la correcta si atendemos al principio ontológico y jurídico que liga la suerte de lo accesorio a la suerte de lo principal. En otras palabras, la condición entendida como una cuestión accesorial al acto, no puede acarrear con su invalidez la nulidad del acto mismo, este criterio ha sido considerado en nuestros códigos con respecto a otros supuestos, por ejemplo en el caso planteado por el Artículo 1453 del Código Civil del Estado de Jalisco, que establece como consecuencia la nulidad de la condición, o bien en el caso planteado por el Artículo 1943 del Código Civil Federal, que establece como consecuencia que se tenga la condición como cumplida, sin que en ninguno de éstos casos la suerte de la condición trascienda a la suerte de la obligación misma. A este respecto nuestros códigos civiles establecen en sus respectivos Artículos 2238 y 1775, lo siguiente:

*“El acto jurídico viciado en parte, no es totalmente nulo si las partes que lo forman pueden legalmente subsistir separadas, al menos que se demuestre que al celebrarse el acto se quiso que sólo íntegramente subsistiera”.*

Éste principio ontológico también ha sido aplicado por ejemplo en tratándose de la cláusula penal de los contratos, la cual, en virtud de ser una situación accesorial al contrato no puede acarrear la nulidad del acto mismo, en este sentido nuestros códigos han establecido respectivamente en los Artículos 1841 y 1311, lo siguiente:

*“La nulidad del contrato importa la de la cláusula penal, pero la nulidad de ésta no acarrea la de aquél”.*

No obstante lo anterior, habría quien pudiera argumentar que la condición no es una situación accesorial de la obligación, ello en virtud de las distintas modalidades de obligaciones que se clasifican en cuanto a su naturaleza, en cuyo caso la condición no sería una cuestión accesorial sino una cuestión integrada en la



naturaleza misma de lo principal, tal y como lo vemos en las llamadas obligaciones condicionales. Bajo este orden de ideas criterio, la condición que sujeta el nacimiento o resolución de una obligación, no sería una cuestión accesoria de lo principal, sino una cuestión inherente y esencial de aquello que resulta la sustancia del ser, en cuyo la ilicitud de la condición debería ser considerada como la ilicitud de la obligación misma.

Teniendo en cuenta las dos posturas, consideramos que lo más conveniente es realizar una sana interpretación de los Artículos 1943 del Código Civil Federal y 1452 del Código Civil del Estado de Jalisco, estableciendo que la ilicitud de la condición debe traer aparejada la nulidad relativa del acto, pues no obstante la indudable invalidez de la condición, deberemos interpretar que el acto válido por sí no debe verse afectado al grado de una nulidad de pleno derecho, por el contrario la nulidad relativa supondría una medida de protección para los intereses de las partes contratantes, y daría opción a la convalidación del acto, en caso de que así conviniera a los intereses de los involucrados.

Esta ambigüedad que padecen nuestros textos sigue haciéndose presente incluso en aquellas disposiciones de las cuales resulta clara la procedencia de la nulidad relativa del acto, tal es el caso de los Artículos 2230 del Código Civil Federal y 1767 del Código Civil del Estado de Jalisco, que a la letra nos dicen:

*“Artículo. 2230.- La nulidad por causa de error, dolo, violencia, lesión o incapacidad sólo puede invocarse por el que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o es el incapaz”.*

*“Artículo. 1767.- La nulidad por causa de error, dolo, violencia, lesión, reticencia o incapacidad de ejercicio sólo puede invocarse por el que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o representa al incapaz”.*

Los anteriores artículos demuestran una conducta legislativa reiterada a la imprecisión, y el fracaso de nuestros legisladores para crear normas claras que

faciliten una aplicación adecuada de las nulidades concebidas por la doctrina civilista. Esta desafortunada situación, adquiere un mayor énfasis cuando aquellos que no dominan el tema se encuentran desesperadamente con lo siguiente:

Artículo 1795 del código federal: *"El contrato puede ser invalidado:*

*...II.- Por vicios del consentimiento..."*.

Artículo 1265 del código estatal: *"El contrato puede ser invalidado:*

*...II.- Por vicios de consentimiento..."*.

Artículo 1812 del código federal: *"El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo"*.

Artículo 1280 del código estatal: *"El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia, captado de mala fe o con lesión"*.

Artículo 1813 del código federal: *"El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan..."*.

Artículo 1282 del código estatal: *"El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre la causa determinante de la voluntad..."*.

Artículo 1816 del código federal: *"El dolo o mala fe de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquélla, anulan el contrato si ha sido la causa determinante de este acto jurídico"*.

Artículo 1288 del código estatal: *"El dolo o mala fe de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquélla, anulan el contrato si ha sido la causa determinante de este acto jurídico"*.

Artículo 1289 del código estatal: *"...La reticencia producirá la anulabilidad si indujere a error"*.

Sin embargo de la ambigüedad que complica la interpretación y aplicación de las nulidades, nuestros códigos establecen de manera implícita, cuál es el grado de nulidad que debe ser aplicado a cada uno de los supuestos planteados por los

Artículos 2230 del código federal y 1767 del código estatal. Pues cuando nuestros ordenamientos civiles se refieren a la posibilidad de convalidar los vicios y las irregularidades que padece el acto, aceptan tácitamente la procedencia de la nulidad relativa. Para darnos cuenta de ello basta con atender a los siguientes numerales:

Artículo 2233 del código federal y su correlativo Artículo 1770 del código estatal, que establecen: *“Cuando el contrato es nulo por incapacidad, violencia o error, puede ser confirmado cuando cese el vicio o motivo de nulidad, siempre que no concurra otra causa que invalide la confirmación”*.

Artículo 2236 del código federal: *“La acción de nulidad fundada en incapacidad o en error, puede intentarse en los plazos establecidos en el Artículo 638. Si el error se conoce antes de que transcurran esos plazos, la acción de nulidad prescribe a los sesenta días, contados desde que el error fue conocido”*.

Artículo 1773 del código estatal: *“La acción de nulidad fundada en incapacidad o en error, puede intentarse en los plazos establecidos en el Artículo 53. Si el error se conoce antes de que transcurran esos plazos, la acción de nulidad prescribe a los sesenta días contados desde que el error fue conocido”*.

Artículo 2237 del código federal y su correlativo Artículo 1774 del código estatal, que establecen: *“La acción para pedir la nulidad de un contrato hecho por violencia prescribe a los seis meses, contados desde que cese ese vicio del consentimiento”*.

La convalidación del acto nos recuerda que la nulidad relativa es una invalidez que ha sido diseñada y o concebida con el carácter de una medida preventiva, a diferencia de la nulidad absoluta que fue concebida con el carácter de una sanción, de ahí que la nulidad relativa conceda al afectado una acción para exigir la invalidez del acto, dándole opción a convalidar el vicio cuando así convenga a sus intereses, a diferencia de la nulidad absoluta, que siempre en todo momento y en todo lugar, invalidará al acto sin posibilidad de que pueda alegarse la confirmación o la prescripción de su ineficacia. En este sentido tenemos por ejemplo el caso de los actos celebrados por personas incapaces, en cuyo caso deberá interpretarse que la

ley no busca la ineficacia de los mismos, sino más bien prevenir un posible daño a los intereses del incapaz, con lo cual se da lugar a que el padre o el tutor puedan solicitar la anulación del acto, o bien, puedan convalidar el vicio o la irregularidad que lo afecta.

Algunas otras disposiciones que se establecen con motivo de la convalidación de los actos, las encontramos en los siguientes Artículos:

Artículo 2234 del Código Civil Federal y su correlativo Artículo 1771 del Código Civil del Estado de Jalisco, que establecen: *“El cumplimiento voluntario por medio del pago, novación o por cualquier otro modo, se tiene por ratificación tácita y extingue la acción de nulidad”*.

Artículo 2235 del Código Civil Federal y su correlativo Artículo 1772 del Código Civil del Estado de Jalisco, que establecen: *“La confirmación se retrotrae al día en que se verificó el acto nulo; pero ese efecto retroactivo no perjudicará a los derechos de tercero”*.

Ahora bien, en los supuestos que la ley nos señala con respecto a la nulidad que debe acarrear el acto que ha sido celebrado por un incapaz, debe entenderse que la incapacidad que se atribuye al afectado, es la llamada incapacidad de ejercicio, aquella que de acuerdo a la doctrina es la que el sujeto necesita para poder ejercer por sí mismo sus derechos y contraer personalmente sus obligaciones, no puede interpretarse que la ley se refiere al incapaz, como aquel que no tiene capacidad de goce, pues en efecto, ésta última equivale a la personalidad jurídica, se adquiere por el nacimiento, y se pierde con la muerte. En este sentido no puede haber un sujeto incapacitado en el goce de sus derechos, pues ello equivaldría a decir que no ha nacido, o bien, que ha muerto, y resulta claramente obvio que el no nacido y/o el fenecido, no pueden comparecer a la celebración de un acto jurídico.

Con respecto al tema de la capacidad jurídica de las personas nuestros códigos señalan:

Artículo 22 del Código Civil Federal: *“La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y que le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código”.*

Artículo 23 del Código Civil Federal: *“La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la personalidad jurídica que no deben menoscabar la dignidad de la persona ni atentar contra la integridad de la familia; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes”.*

Artículo 19 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“La personalidad jurídica es uno de los atributos de la persona física, se adquiere por el nacimiento viable y se extingue por la muerte, pero desde el momento en que el ser humano es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos legales que señala este Código”.*

Artículo 20 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“...I.- Hay capacidad de goce cuando se tiene la aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones; y*

*II.- Hay capacidad de ejercicio cuando se tiene aptitud para ejercitar derechos y cumplir obligaciones”.*

Artículo 22 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“La minoría de edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio.*

*Sin embargo, los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes”.*

En virtud de lo anterior, reprobamos el Artículo 1762 del Código Civil del Estado de Jalisco, que establece: *“La incapacidad de goce produce la nulidad absoluta del acto”*, ello en virtud de que resulta ocioso regular un supuesto donde el acto jurídico ha sido celebrado por un sujeto inexistente.

Rescatando un poco la redacción de los capítulos que nuestros códigos señalan con respecto a la nulidad de los actos jurídicos privados, nos encontramos con que existen algunas otras disposiciones si precisan cuál es el grado de nulidad que debe atribuirse al vicio que presenta el acto, tal es el caso de aquellas disposiciones que se señalan con respecto a la falta de forma, mismas que se contemplan de la siguiente manera:

Artículo 2228 del Código Civil Federal: *“La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo”*.

Artículo 1765 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“La falta de forma establecida por la ley, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión, la reticencia, y la incapacidad de ejercicio de cualesquiera de los autores del acto produce la nulidad relativa del mismo”*.

Artículo 2229 del Código Civil Federal y su correlativo Artículo 1766 del Código Civil del Estado de Jalisco, que establecen: *“La acción y la excepción de nulidad por falta de forma competen a todos los interesados”*.

Artículo 2231 del Código Civil Federal: *“La nulidad de un acto jurídico por falta de forma establecida por la ley se extingue por la confirmación de ese acto hecho en la forma omitida”*.

Artículo 1768 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“La nulidad de un acto jurídico por defecto en la forma establecida por la ley, se extingue por la confirmación de ese acto hecho en la forma omitida”*.

Artículo 2232 del Código Civil Federal: *“Cuando la falta de forma produzca nulidad del acto, si la voluntad de las partes ha quedado constante de una manera indubitable y no se trata de un acto revocable, cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley”*.

Artículo 1769 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“Cuando la falta de forma produzca la nulidad del acto, si la voluntad de las partes ha quedado constante de manera indubitable, y no se trata de un acto revocable, cualesquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley, siempre que además se satisfagan las condiciones establecidas por el Artículo 1307 de este mismo código”*.

Por último, nuestros códigos establecen cuáles son los efectos o las consecuencias que traen la ineficacia y/o la invalidez del acto, las cuales se señalan en los siguientes artículos:

Artículo 2239 del Código Civil Federal: *“La anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado”*.

Artículo 1776 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“La anulación del acto obliga a los interesados a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado, siempre que sea posible conforme a la naturaleza del acto”*.

Artículo 2240 del Código Civil Federal: *“Si el acto fuere bilateral y las obligaciones correlativas consisten ambas en sumas de dinero o en cosas productivas de frutos, no se hará la restitución respectiva de intereses o de frutos sino desde el día de la demanda de nulidad. Los intereses y los frutos percibidos hasta esa época se compensan entre sí”*.

Artículo 1777 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“Si el acto fuere bilateral y las obligaciones correlativas consisten ambas en sumas de dinero o en bienes productivos de frutos, no se hará la restitución respectiva de intereses o de frutos sino desde el día de la demanda de la nulidad. Los intereses y los frutos percibidos hasta esa época se compensan entre sí”*.

Artículo 2241 del Código Civil Federal y su correlativo Artículo 1778 del código Civil del Estado de Jalisco, que establecen: *“Mientras que uno de los contratantes no*

*cumpla con la devolución de aquello que en virtud de la declaración de nulidad del contrato está obligado, no puede ser compelido el otro a que cumpla por su parte”.*

Artículo 2242 del Código Civil Federal: *“Todos los derechos reales o personales transmitidos a tercero sobre un inmueble por una persona que ha llegado a propietario de él en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor y pueden ser reclamados directamente del poseedor actual mientras no se cumpla la prescripción, observándose lo dispuesto para los terceros adquirentes de buena fe”.*

Artículo 1779 del Código Civil del Estado de Jalisco: *“Todos los derechos reales o personales transmitidos a tercero sobre un inmueble, por una persona que ha llegado a ser propietario de él en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor y pueden ser reclamados directamente del poseedor actual mientras que no se cumpla la usucapión, observándose lo dispuesto para los terceros adquirentes de buena fe”.*

## **5. Teoría de las Nulidades e Ineficacias del Acto Administrativo y su Diferencia con Respecto de las Teorías Civilistas.**

*La infracción del ordenamiento jurídico por un acto administrativo determina la producción de importantes efectos, que se califican de efectos anormales, frente a los que normalmente derivan de cada tipo de acto.*

*Estas consecuencias de la infracción del ordenamiento jurídico pueden afectar o no a la eficacia del acto. Las que afectan a la eficacia se denominan genéricamente invalidez y, a veces, con el término nulidad en sentido muy amplio.*

<sup>180</sup>

Así tenemos que las infracciones graves a las leyes administrativas han sido denominadas “ilegalidades”, a diferencia de las no tan graves que han sido llamadas “irregularidades”, la diferencia entre unas y otras radica en que las primeras afectan la validez y/o eficacia de los actos administrativos, en tanto que las segundas dan lugar simplemente a la aclaración, o la subsanación.

Las infracciones que atañen pues a la teoría de las nulidades e ineficacias son aquellas que producen la inexistencia o invalidez del acto administrativo, en cuyo

---

<sup>180</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 78.



caso tendremos que estudiarlas e incluirlas dentro de la verdadera teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo.

A propósito de la validez y eficacia de los actos administrativos hemos advertido la posibilidad de que la Administración Pública actúe de diversas maneras con respecto a la figura del acto administrativo, en el mejor de los casos no comete ningún error y respeta cabalmente lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, pero en ocasiones, el órgano administrativo emisor comete el error de omitir alguno de los elementos esenciales que le dan existencia jurídica a su declaración, otras veces se preocupa por reunir todos y cada uno de los elementos esenciales o de existencia que la figura requiere, pero no reviste aquellos requisitos legales que le otorgan su validez y/o eficacia, así pues estos errores o ilegalidades pueden darse al momento de la emisión, de la notificación, o de la ejecución del acto administrativo, en cuyos casos, concurrirán tres situaciones paralelas y coexistentes, una de éstas es el grado de ineficacia con el que la ley sanciona al acto en virtud de la calidad o trascendencia de los vicios que entraña, otra de ellas es la presunción de validez con la que cuenta todo acto de la Administración Pública para hacerlos valer y exigir su cumplimiento en cualquier momento, y finalmente tenemos la garantía de defensa del particular que permite al administrado interponer los medios de impugnación y/o defensa que tienden a desvirtuar la presunción de validez.

Si analizamos la naturaleza de las situaciones antes explicadas, vemos que la existencia de una influye sobre la existencia de las otras, así cuando el particular decide cumplir y no interponer medio de impugnación alguno, desaparecerá la ineficacia con la que la ley sanciona al acto y subsistirá la presunción que tiene al acto como válido, así también perderá su oportunidad para defenderse cuando se allana a lo ordenado en el acto, por el otro lado, si el particular interpone algún medio para combatir la presunción de validez con que cuenta el acto, subsistirá la ineficacia impuesta por la ley como sanción a las ilegalidades cometidas, misma que se sobrepondrá finalmente sobre la presunción, si el actor o recurrente prueba los agravios alegados.

Pero sin desviarnos del tema que nos atañe en el presente apartado...

*Se da la invalidez del acto administrativo, por tanto, siempre que incurre en una infracción del ordenamiento jurídico que impide la producción de sus efectos normales.*

*La LFPA en el título segundo (dedicado al régimen jurídico de los actos administrativos), en el capítulo primero, enumera los requisitos o elementos del acto administrativo, para después, en el capítulo segundo (artículos 5 a 7), regular la "nulidad y anulabilidad", por lo que parece excluir la categoría de los actos irregulares. A tenor de esta regulación, todo acto que infringiera el ordenamiento jurídico sería inválido –nulo o anulable- pero no irregular.<sup>181</sup>*

Sin embargo de lo anterior, no obstante que la doctrina y el derecho administrativo mexicanos contemplan las nulidades y/o ineficacias de los actos administrativos, éstas no se plantean adecuadamente dentro del marco que supondría una teoría apegada a la naturaleza jurídica de la figura, y como bien dicen Delgadillo y Lucero: *"Es indiscutible que en Derecho Administrativo debe existir una teoría de las nulidades de los actos administrativos estructurada de acuerdo con los elementos y características de tales actos y que, además, sea congruente con nuestro sistema jurídico positivo"*,<sup>182</sup> por ese motivo intentaremos establecer los parámetros, elementos, y características que conformarían en nuestro criterio la verdadera Teoría de las Nulidades e Ineficacias de los actos administrativos. Pero antes explicaremos aquellas infracciones que si bien van en contra de la ley, no tienen mayor trascendencia para los efectos producidos por el acto administrativo.

*Pues existen infracciones del ordenamiento jurídico que no impiden que el acto produzca sus efectos normales. Se trata de los vicios denominados "transgresiones improcedentes", "irregularidades no invalidantes", "vicios irrelevantes" o "vicios inoperantes". Los actos que incurren en estas infracciones que no impiden la producción de efectos normales, pero que pueden determinar otros efectos anormales, son los denominados actos irregulares...*

*El supuesto típico de acto administrativo irregular –acto de la administración realizado fuera de plazo, siempre que no se establezca lo contrario- no sería inválido, al no aparecer específicamente en la enumeración del artículo 3º., LFPA, salvo que se estime incluido en la fracción VII, infracción de las normas relativas al procedimiento sancionado con la nulidad. Y supuesto de acto irregular será el dictado con infracción del orden que establece el artículo 46, LFPA, así como el acto dictado concurriendo en el titular del órgano algún impedimento (artículo 25, LFPA).<sup>183</sup>*

<sup>181</sup> *Idem.*

<sup>182</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 304.

<sup>183</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 78.

Si bien es cierto que existen "irregularidades" cometidas por la Administración Pública que no afectan la validez y/o eficacia de los actos administrativos, tendremos que analizar siempre si esas irregularidades realmente no trascienden al sentido de una resolución o a las defensas del particular, pues en el caso de que dichas irregularidades así lo hagan, no obstante que no se enumeren y/o se contemplen en los artículos que marcan los supuestos establecidos por la ley para considerar la invalidez de los actos, deben ser consideradas como verdaderas ilegalidades que deben ser sancionadas con alguno de los grados de ineficacia ya establecidos.

Así procederemos a explicar los distintos grados de ineficacia que deben considerarse dentro de la verdadera teoría de las nulidades e ineficacias de los actos administrativos.

### 5.1 La inexistencia del acto administrativo.

*Cierto sector doctrinal distingue tres grados de invalidez: inexistencia, nulidad y anulabilidad. Cfr., por ejemplo, Dromi, El acto administrativo, Madrid, 1985, p. 127; Redivati, "Nulidades del acto administrativo", Acto administrativo, Universidad Santo Tomás de Aquino, 1982, pp.131 y ss. Pero, en general, se admiten dos grados de invalidez. Sobre el problema, González Navarro, Derecho administrativo español, Pamplona 1988, II, pp. 142 y ss.; González Pérez, Comentarios a la LPA, 4ª. ed., Ed. Civitas, 1991, pp.400 y ss.; Fernández de Oliveira, Acto administrativo, São Paulo, 2ª. ed., Buenos Aires, 1978, pp. 253 y ss.; Saborio, Eficacia e invalidez del acto administrativo, Universidad de Costa Rica, 1986, pp.89 y ss; Ortiz, "Nulidades del acto administrativo...", cit, pp. 480 y ss.; Boquera, Estudios sobre el acto administrativo, 4ª. ed., Madrid, 1986, pp. 113 y ss.; García Trevijano, Los actos administrativos, cit., pp.390 y ss.; Enríquez Sancho, "Invalidez de los actos administrativos", Comentario sistemático de la LRJPA, Madrid, 1993, pp. 261 y ss.*

184

En nuestra opinión, la teoría correcta de las nulidades e ineficacias de los actos administrativos debe contemplar tres distintos grados de ineficacia: la inexistencia, la nulidad plena, de pleno derecho, o "lisa y llana", y a la anulabilidad o "nulidad para efectos", y como grados de invalidez debe contemplar solo dos: la nulidad plena, de pleno derecho, o "lisa y llana", y la anulabilidad o "nulidad para efectos". No debemos confundir el término de grados de "ineficacia" con grados de "invalidez".

<sup>184</sup> *Ibidem*, p. 79.

Así tenemos que al igual de las teorías civilistas del acto jurídico, el derecho administrativo se encuentra obligado a reconocer la inexistencia del acto administrativo. No obstante lo anterior, Fernández Ruiz nos dice:

*...para Gabino Fraga es innecesario que la ley establezca expresamente la figura de la inexistencia de los actos administrativos, ya que ésta opera "como una necesidad lógica" cuando el acto carece de sus elementos esenciales. Según su criterio, la inexistencia del acto administrativo se origina por falta de voluntad, de objeto, de competencia para la realización del acto y por omisión de sus formas constitutivas.*<sup>185</sup>

A este respecto, concordamos casi completamente con el criterio del maestro Gabino Fraga, con excepción de la afirmación que hace en el sentido de establecer como innecesaria la regulación de la inexistencia de los actos, pues si bien es cierto que los estudiosos del derecho administrativo y quienes hayan analizado con profundidad la figura jurídica que nos ocupa, saben que la inexistencia se da por consecuencia lógica cuando el acto no reúne todos y cada uno de los elementos que lo hacen ser lo que es, también es cierto que en la mayoría de las veces tanto los funcionarios como el titular que forman parte del órgano administrativo emisor desconocen cuáles son los elementos que le dan existencia al acto administrativo, y cuáles son las consecuencias que se presentan ante la omisión de alguno de éstos elementos, con lo cual podemos concluir parcialmente que no resulta tan lógico para todos, ni la inexistencia del acto, ni las consecuencias de dicho grado de ineficacia.

A más de lo anterior, resulta claro que no es solo la inexistencia del acto la que debe regularse, sino también las consecuencias que de ésta se derivan, imaginemos a un legislador con el criterio de Fraga, alguien que se encuentra perfectamente instruido en la materia y que conoce a profundidad la figura del acto administrativo, conoce completamente cuales son los elementos que le dan la existencia al acto y los requisitos que le otorgan su validez jurídica, es tan sencillo en su entender que decide (como en nuestras leyes actuales) regular simplemente una lista de requisitos para la emisión de todo acto administrativo, dentro de ésta lista no distingue cuales son los elementos de existencia y cuales son los requisitos de validez (tal y como se establece en el Artículo 3 tercero de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo,

---

<sup>185</sup> FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Op.cit.*, p. 139.

o peor aún llamándolos por igual, elementos y requisitos de validez, como se desprende de los Artículos 12 doce y 13 trece de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios), da por sentado que todo gobernado podrá distinguirlos y comprender sus diferencias con base al sentido común, incluso decide que cada vez que un acto administrativo sea omiso en cualquiera de los requisitos enlistados en la ley, éste podrá impugnarse a través de los distintos medios de defensa que se contemplan. Por fin llega el momento en que la ley se promulga y entra en vigencia, las autoridades administrativas continúan con el ejercicio de la función administrativa y llegamos al supuesto en que se emite un requerimiento de pago y/u orden de embargo en contra de un particular, con la salvedad que carece de objeto, o bien, que la autoridad que la emite carece de toda facultad y/o competencia para ello, en virtud de lo cual y por consecuencia lógica debiera considerarse inexistente, sin embargo ni la autoridad administrativa ni mucho menos el particular agraviado lo advierten, uno se empeña en exigir el cumplimiento del acto y el otro se empeña en obtener justicia, ninguno se percata de la imposibilidad jurídica que existe para que dicho requerimiento y/u orden de embargo surta sus efectos, situación que impide a la autoridad darse cuenta de su arbitrariedad y decidir revocar unilateralmente su decisión, y que impide al particular advertir la posibilidad para defenderse con buenos resultados, éste último acude a los tribunales competentes, que además de no estar bien capacitados en todos los casos, tienen una gran carga de trabajo, y por no hacer valer correctamente su derecho, por no haber solicitado que se declare la inexistencia del acto administrativo consistente en el requerimiento de pago y/u orden de embargo, por alegar simplemente la omisión de alguno de los requisitos que se enlistan en tal o cual artículo de la ley, y no conocer las implicaciones de esto, el tribunal concede torpemente una nulidad para efectos, dándole la posibilidad a la autoridad responsable para que subsane su error y emita un requerimiento nuevo, o bien, para que de cuenta de ello al órgano facultado para hacerlo y se emita el acto por quien verdaderamente tiene facultades, cometiéndose quizá la injusticia de hacerle pagar a alguien por algo que no se debe, y generando la desconfianza entre los administrados y las autoridades administrativas, o entre los primeros y el sistema

jurisdiccional para la solución de controversias, generando pública y socialmente la idea, de que ante un error de la Administración, lo único que queda es huir o aguantarse y pagar.

Si aceptáramos omitir la constancia legal de la inexistencia de los actos administrativos, podríamos toparnos con situaciones iguales o parecidas a la que explicaremos en las líneas siguientes:

Imaginemos en el mejor de los casos a un particular que se encuentra debidamente asesorado por un abogado administrativista, gracias a ello el particular se da cuenta de los vicios de inexistencia con que cuenta el "acto administrativo" que se le exige y se encuentra a punto de ejecutarse, en función de esto pretende mediante demanda hacer valer la inexistencia jurídica del mismo, en virtud de carecer de alguno de los elementos esenciales, sin embargo, la demanda se turna a una de esas ponencias de las que forjan su reputación a base de criterios ridículos y poco bien estructurados, como consecuencia de ello el tribunal falla en contra de declarar inexistente al acto, basado en que el acto existe tal y como consta de una de las pruebas documentales que fueron adjuntadas por el propio quejoso a la demanda, a más de que en caso de considerarse inexistente, tendría que haberse desechado por principio la demanda, en virtud de no haber acto alguno que impugnar, no obstante lo anterior, se concede la nulidad para efectos, ya que ni la inexistencia solicitada ni la nulidad lisa y llana fueron probadas por el actor.

¿No parece en verdad ridículo y absurdo que alguna vez nos sucediera algo así?, que el tribunal se encontrara tan limitado como para confundir la existencia del acto administrativo con la existencia de un acto de la administración, o bien, la existencia de un papel o documento que textualmente contiene una orden o decisión tomada por la autoridad administrativa, ¿no es absurdo que el órgano jurisdiccional competente sea lo suficientemente inapto para darse cuenta que el acto impugnado (entendido como el acto de la administración que pretende hacerse valer) y el acto administrativo (figura jurídica que solo se da cuando se reúnen todos y cada uno de los elementos esenciales o de existencia que se señalan en la doctrina y que deben

regularse en la ley) resultan ser dos figuras totalmente distintas?. El hecho de que un acto haya sido emitido omitiendo alguno de los elementos que la ley exige para la configuración y o perfeccionamiento del acto administrativo, debe entenderse como un obstáculo de derecho que debe ser regulado para impedir la existencia de hecho de otra figura totalmente inválida e inexigible, es decir, para efectos de que la inexistencia del acto administrativo trascienda a considerar la inexistencia jurídica del acto de molestia, el cual debería ser catalogado con cualquier adjetivo, menos con el de jurídico. Desgraciadamente, la respuesta a nuestra pregunta no solo es obvia, sino desagradable, pues en la práctica todo lo que se alegue sin estar respaldado por ley, resulta para los tribunales como un criterio subjetivo de las partes, que requiere demostrarse a través de diversos medios de convicción, so pena de que en caso de no hacerlo, el argumento o alegato en cuestión será desechado o ignorado para el fallo del asunto.

Con lo anterior, intentamos demostrar que en derecho nada puede darse por sentado, ni señalarse como lógico, es imprescindible entonces que la inexistencia de los actos administrativos se contemple expresamente en nuestras leyes, debe señalarse claramente en qué casos se da y qué consecuencias tiene, ésta es la única manera para evitar que nuestros tribunales hagan gala de su ignorancia o abusen de la plenitud de jurisdicción, esto evitará a los particulares tener que lidiar con juzgadores que piden pruebas de lo que no entienden, aún cuando esto sea tan obvio que no requiera probarse, o bien, cuando constituya un hecho negativo que sea improbable.

A propósito de la necesidad u obligación de probar el vicio o el grado de ineficacia con que debe ser sancionado el acto, tenemos que en tratándose de la inexistencia debieran establecerse procedimientos sumarios mucho más sencillos, ello con el objeto de que se resuelvan éstos asuntos con mayor celeridad, pues a final de cuentas si en la ley se establecieran cuales son los casos en que el acto debe considerarse inexistente y por consiguiente inexigible e ineficaz, deben otorgársele plenas facultades al órgano jurisdiccional para que a instancia de parte

analice dicha situación y en su caso advierta si procede o no declarar la inexistencia, ello sin mayor trámite que la presentación de la demanda, la admisión de la misma, y la sentencia declaratoria, dándole vista a la responsable solo en tratándose de la suspensión del acto reclamado, y del fallo definitivo.

Al igual que Gabino Fraga tenemos a otros autores que se encuentran renuentes a ignorar a la inexistencia como grado de ineficacia de los actos administrativos, así tenemos a Delgadillo y Lucero que afirman que la inexistencia no se presenta en el ámbito de los actos administrativos, pues en la ley no se regula la misma, lo cual es falso, ya que el artículo 91 de la Ley Federal de Procedimiento administrativo la regula expresamente en la tercera de sus fracciones, sin embargo la imprecisión de éstos juristas no termina en esto, en su obra citada explican que: *“el acto administrativo es el que contiene los elementos y características que se han señalado, por lo que, si no se cumple con ellos, aunque sea de manera imperfecta o viciada, no puede decirse que el acto administrativo sea inexistente. Hablar de acto administrativo inexistente, es decir, que éste no existe, es referirnos a la nada jurídica, y, por ello, el derecho administrativo no se ocupa de su regulación”*.<sup>186</sup>

Es clara la idea de éstos juristas en el sentido de considerar absurdo que se diga que la nada es nada, ¿para qué hablar de algo si ese algo no existe?, por lo tanto la nada no debe importar al derecho administrativo, sin embargo aquí no estamos tratando de una inexistencia real sino jurídica, pues evidentemente cuando jurídicamente no existe el acto implica que no es perfecto y no puede surtir efectos jurídicos, lo que no perjudica que en la realidad pueda existir como ya dijimos, el supuesto en que un órgano administrativo pretenda hacer valer una declaración que jurídicamente es inexistente, en virtud de lo cual, ante la existencia real e inminente de un acto de autoridad, ante una posible ejecución, y ante un eventual agravio para el particular, es necesario establecer en nuestra doctrina y en nuestras leyes que aquellos actos que no cumplen con los elementos esenciales de existencia deben ser declarados inexistentes, y por ende debe ordenársele a la responsable que cese en

---

<sup>186</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 303.



sus tareas de aplicación y/o ejecución. Por ello, contrario a lo que dicen Delgadillo y Lucero, es necesario hablar de la inexistencia de los actos administrativos, pues no obstante que no existen, y de que representan la nada jurídica, el derecho administrativo debe apegarse a los supuestos surgidos en la realidad histórica, debe advertir que existe una Administración Pública capaz de equivocarse, y capaz de exigir el cumplimiento de actos que jurídica y legalmente no deben surtir sus efectos, pues ni siquiera pudieron perfeccionarse.

## 5.2 La nulidad de los actos administrativos.

*Respecto a la nulidad de los actos administrativos, encontramos que los ordenamientos que la establecen no hacen la diferenciación de nulidad absoluta o relativa, pues sólo disponen la nulidad lisa y llana o la de pleno derecho. Así tenemos que la Ley General de Bienes Nacionales dispone en su artículo 69 que "Los actos, negocios jurídicos, convenios, y contratos que realicen las dependencias y entidades paraestatales con violación a lo dispuesto por esta ley, serán nulos de pleno derecho". En los mismos términos lo establece el artículo 50 de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público.*

*Otras leyes administrativas, como la propia Ley General de Bienes Nacionales, en sus artículos 9º y 13; la Ley Minera en su artículo 40; la Ley de Radio y Televisión en su artículo 29, entre otras, establecen la nulidad de los actos viciados.*

*Por tanto, algunos administrativistas consideran que el principio que rige en materia administrativa es el de la nulidad absoluta, posiblemente en razón del principio consignado en el artículo 8º del Código Civil, el cual establece que los actos que se realicen en contravención a las disposiciones de orden público serán nulos de pleno derecho, pero es obvio que esta nulidad sólo será procedente en tanto la ley administrativa así lo establezca.*

*Es cierto que el Código Civil dispone en su artículo 2225 que la ilicitud en el objeto o en el fin o en la condición del acto, produce su nulidad, ya sea absoluta o relativa, sin embargo, de acuerdo a los intereses que al Derecho Administrativo importan, el acto administrativo irregular sólo podrá ser nulo en los términos de la ley administrativa que en particular la establezca en cada caso y, en su defecto, se deberán aplicar los principios constitucionales que protegen los derechos e intereses de los gobernados frente a la manifestación de la función administrativa.*

187

Afortunadamente la Ley Federal de Procedimiento Administrativo vigente comienza por distinguir entre dos grados distintos de nulidad, estableciendo en su Artículo 5 que: "La omisión o irregularidades de los elementos y requisitos exigidos por el Artículo 3 de esta Ley, o por las leyes administrativas de las materias de que

---

<sup>187</sup> *Idem.*

se trate, producirán, según sea el caso, nulidad o anulabilidad del acto administrativo.”

A este respecto Manuel Lucero Espinosa nos dice:

*Con relación a este artículo, cabe comentar que en el mismo se recoge la idea predominante que la legislación extranjera ha desarrollado en torno a la nulidad y anulabilidad de los actos administrativos, como formas de irregularidad de dichos actos.*

*La diferencia entre ambos conceptos es de grado, dependiendo de la intensidad del vicio que los provoca. Así se estima que “un acto administrativo será nulo cuando, gozando de una apariencia de legalidad, padece, sin embargo, de un vicio o defecto de gravedad en sus elementos esenciales, que hace que no sea posible la producción de sus efectos normales.”<sup>188</sup>*

Posteriormente encontramos que los Artículos 6 y 7 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo contemplan en lo individual los distintos grados de nulidad para el acto administrativo, estableciendo en el primero de los casos un grado real de ineficacia, y en el segundo una validez parcial del acto. Para explicar lo anterior basta con atender a los respectivos textos de los Artículos 6 y 7 que disponen lo siguiente:

*Artículo 6.- La omisión o irregularidad de cualquiera de los elementos o requisitos establecidos en las fracciones I a X del artículo 3 de la presente Ley, producirá la nulidad del acto administrativo, la cual será declarada por el superior jerárquico de la autoridad que lo haya emitido, salvo que el acto impugnado provenga del titular de una dependencia, en cuyo caso la nulidad será declarada por el mismo.*

*El acto administrativo que se declare jurídicamente nulo será inválido; no se presumirá legítimo ni ejecutable; será subsanable, sin perjuicio de que pueda expedirse un nuevo acto. Los particulares no tendrán obligación de cumplirlo y los servidores públicos deberán hacer constar su oposición a ejecutar el acto, fundando y motivando tal negativa. La declaratoria de nulidad producirá efectos retroactivos...*

*Artículo 7.- La omisión o irregularidad en los elementos y requisitos señalados en las fracciones XII a XVI del Artículo 3 de esta Ley, producirá la anulabilidad del acto administrativo.*

*El acto declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad; y será subsanable por los órganos administrativos mediante el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para la plena validez y eficacia del acto. Tanto los servidores públicos como los particulares tendrán obligación de cumplirlo.*

*El saneamiento del acto anulable producirá efectos retroactivos y el acto se considerará como si siempre hubiese sido válido.*

<sup>188</sup> LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p. 37.

Del texto legal que contempla el Artículo 6 antes citado se desprende claramente que la nulidad de los actos administrativos fue contemplada por el legislador como un verdadero grado de ineficacia, pues su declaratoria provoca que el acto no se presuma legítimo ni ejecutable y que los particulares no tengan obligación de cumplirlo, imponiendo además la obligación a los servidores públicos para hacer constar su oposición a ejecutarlo, esto resulta un acierto parcial para el legislador pues contribuye a formar una teoría de las nulidades e ineficacias que tanta falta le hace a nuestro derecho administrativo mexicano. No obstante lo anterior, y de que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo prevé expresamente a la inexistencia y a la nulidad lisa y llana como dos grados distintos dentro de la teoría de las nulidades e ineficacias de los actos administrativos, dentro del capítulo denominado "De la nulidad y anulabilidad del acto administrativo" no se menciona nada con respecto a la inexistencia, cuando en realidad si lo que se quiere es regular las ineficacias del acto administrativo, dicho capítulo debiera titularse como "causas de nulidad e inexistencia de los actos administrativos", lo que necesariamente traería aparejada la inclusión de un artículo adicional al 91 (del mismo ordenamiento legal), en el cual se establecieran las causas de inexistencia de los actos y los efectos de su declaratoria.

Así mismo debemos aclarar, y con ello criticar al legislador, diciendo que la nulidad de pleno derecho y/o "nulidad lisa y llana" de los actos administrativos, no puede subsanarse ni mucho menos convalidarse, este grado de invalidez no deja otra opción al acto más que privarlo totalmente de sus efectos jurídicos, y/o destruir retroactivamente los efectos ya producidos. A este respecto Manuel Lucero Espinosa nos dice:

*...se estima que resulta erróneo considerar que el acto nulo puede ser subsanable, en cuanto que si la nulidad que en este precepto se establece se llegara a presentar, ello implica que el acto administrativo contiene vicios graves en uno o varios de sus elementos, y por tal motivo lo correcto sería que dicho acto fuera insanable, ya que de no ser así no existiría ninguna diferencia entre los actos nulos y los actos anulables, dado que para éstos también se establece la figura del saneamiento, lo que trae como consecuencia que en ambos casos la autoridad se encontrará facultada para corregir su acto remediando los vicios que el mismo*

*podría tener, bien sea del mismo acto o a través del nuevo, lo que por otro lado implicaría hacer nugatorio el ejercicio de los medios de defensa del particular, ya que constantemente el particular tendría que agotar tales medios a fin de ir contravirtiendo los actos de la autoridad, lo que además ocasionaría grandes gastos para el gobernado.*

*Asimismo, estimamos que el segundo párrafo resulta innecesario, ya que es obvio que el acto declarado nulo no puede surtir efectos, ni goza de la presunción de legalidad y no puede ser ejecutado, ya que su nulidad implica su extinción del mundo jurídico.*

*Por último, en relación con el párrafo final de este precepto, consideramos que no obstante que establece que en caso de que el acto se hubiere consumado, o bien, sea imposible de hecho o de derecho retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad del servidor público que la hubiera emitido u ordenado, tal responsabilidad no puede quedar en esos términos, en tanto que ello implica hacer nugatoria la responsabilidad patrimonial del Estado, consagrada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 10 de enero de 1994, a través del cual se reformaron varios ordenamientos como son: Código Civil, Código Penal, las Leyes Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la de Presupuesto Contabilidad y Gasto Público y las de los Tribunales Fiscal de la Federación y del Contencioso Administrativo del Distrito Federal.<sup>189</sup>*

Así las cosas, y como bien lo dice González Pérez:

*Según la gravedad de la infracción del ordenamiento jurídico se dan distintos grados de invalidez. Por lo general se admiten dos grados de invalidez: la nulidad –absoluta, plena o pleno derecho- y la anulabilidad –o nulidad relativa-.*

*¿Cuáles son las diferencias entre uno y otro grado de invalidez? La diferencia radica en las notas siguientes:*

*-La anulabilidad sólo puede hacerse valer dentro de los plazos fijados por el ordenamiento jurídico, mientras que la acción de nulidad puede instarse en cualquier momento, aun cuando hubiesen transcurrido los plazos para impugnarlos mediante los recursos admisibles.*

*-Mientras que los actos nulos no pueden convalidarse ni subsanarse por prescripción, los simplemente anulados pueden ser subsanados por el transcurso de los plazos para hacer valer la anulabilidad y pueden ser objeto de convalidación.<sup>190</sup>*

No obstante que debemos estar completamente de acuerdo con González Pérez en que la nulidad absoluta o de pleno derecho no puede subsanarse ni convalidarse, en virtud de que su origen lo constituye un vicio grave de ilegalidad que bajo ningún orden y/o circunstancia puede considerarse como válido, y de que en nuestras leyes debería contemplarse la posibilidad de que el particular afectado pudiera impugnar al acto viciado con este grado de invalidez en cualquier momento, sin que para ello se fijará un término fatal para la interposición de los medios de defensa contemplados en nuestro marco jurídico nacional, la realidad es que el acto nulo de pleno derecho solo puede ser impugnado dentro ciertos plazos y términos

<sup>189</sup> *Ibidem*, pp.42 y 43.

<sup>190</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op.cit.*, p. 79.

fijados por la ley, y en el supuesto en que el particular deje transcurrir dichos términos sin acudir a su defensa, prescribirá la acción procesal que tiende a destruir las pretensiones de la autoridad para hacer cumplir el acto viciado de nulidad. Más aún, en el supuesto en que el particular decida allanarse lisa y llanamente a lo ordenado en el acto viciado de nulidad, terminando por cumplirlo en cada una de sus partes, se entenderá para todos los efectos de una eventual defensa, que el acto ha quedado consentido sin que exista más la posibilidad de que sea declarado inválido.

En este mismo sentido González Pérez lo reconoce diciendo:

*Los términos de la ley no son muy precisos. Admite, desde luego, el saneamiento de los actos anulables (artículo 7º) y los considera válidos, gozando de presunción de legitimidad y ejecutividad, en tanto no sean anulados (artículo 7º). ¿Quiere esto decir –por la diferente redacción del artículo 6º.- que los actos nulos no gozan de esta presunción y no producen efectos? La respuesta a esta cuestión no puede ser otra que la negativa. Porque, en tanto el órgano administrativo o jurisdiccional competente declare la nulidad, el acto nulo – como el anulable- producirá efectos. Y así lo establece el artículo 8º de la propia ley, que se refiere en general a actos inválidos, que lo son tanto los nulos como los anulados.*

*Eso supuesto, ¿en qué radica la diferencia? ¿Puede entenderse que tiene vigencia el principio general según el cual la acción de nulidad no prescribe? La LFPA no prevé procedimientos especiales para declarar la nulidad una vez transcurridos los plazos para deducir los recursos en cada caso procedentes. Por lo que podría entenderse que podría instarse la nulidad a través de un procedimiento regido por las normas generales de la LFPA que es, por ejemplo, la solución del Código portugués de 1991, como se expone después, en el capítulo séptimo, al tratar de la revisión de los actos administrativos.<sup>191</sup>*

En nuestra opinión, no obstante que la nulidad absoluta o de pleno derecho no es susceptible de subsanarse y/o convalidarse, y de que en función de esto, en teoría, debiera contemplarse legalmente la posibilidad de que pudiera hacerse valer en cualquier momento, sin estar sujeta a algún plazo o término fatal, la realidad es, que en la práctica, el acto administrativo ilegal siempre será considerado como válido de entrada, ello en virtud del principio de validez con que cuentan todos los actos de la administración, y en virtud de esto la acción de nulidad no podría dejarse fuera de toda prescripción, pues además de atentar con ello a la seguridad jurídica con que debe contar todo Estado de Derecho, se entorpecería enormemente el ejercicio de las funciones públicas de la Administración, no hace falta imaginarnos las

<sup>191</sup> *Ibidem*, pp. 79 y 80.

consecuencias que traería para nuestros gobiernos la constante inseguridad que supone el no saber si actos que ya fueron cumplidos, o que no fueron impugnados en tiempo y forma, posteriormente serán declarados nulos, destruyéndose retroactivamente su efectos, y dando pie al particular a exigirle al Estado el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, razones por las cuales, aún en el caso de la nulidad absoluta o de pleno derecho, se fijan diversos términos para la interposición de los medios de impugnación correspondientes, términos fatales que una vez transcurridos provocan la prescripción de la acción con que contaba el afectado para su defensa, reafirmandose con ello la presunción que toma como válido al acto nulo. Es en este momento cuando sucede algo ilógico e inusual para el derecho y la doctrina misma, pues el acto se confirma válido pero la nulidad no desaparece, cumplido o no, un acto nulo siempre será nulo, un acto que se presume válido y legal pero que entraña un vicio de ilegalidad siempre acarreará el grado de invalidez que le atribuya la doctrina, simplemente, la nulidad quedará suspendida y no surtirá los efectos de una verdadera ineficacia, esto tiene su causa en el propio ordenamiento jurídico que contribuye a dejar sin efectos la sanción de ineficacia cuando surgen algunos acontecimientos cuya responsabilidad es atribuible exclusivamente al administrado o interesado –es decir, decidir si impugnar o no el acto nulo, dejar o no transcurrir los términos fijados para la interposición de los medios de impugnación y/o defensa correspondientes, y decidir si cumplir o no el acto afectado con la nulidad plena-.

De lo anteriormente expuesto se desprende que doctrinalmente el acto administrativo afectado de nulidad o nulidad lisa y llana entraña las siguientes características y efectos:

Como ya lo hemos dicho, el acto afectado de nulidad se presume legal y puede exigirse su cumplimiento al administrado que resulte destinatario, en tanto éste no haya sido declarado nulo;

El vicio que produce la nulidad recae sobre alguno de los elementos esenciales o de existencia del acto, y no admite subsanación, en virtud de lo cual el acto no puede ratificarse, confirmarse, y/o convalidarse;

El acto produce temporalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando éste sea declarado nulo; y

El acto puede ser revocado en sede administrativa, o declarado nulo ante el órgano jurisdiccional competente, salvo que el acto sea favorable para el particular.

Estas características se encuentran respaldadas y reconocidas por la doctrina española, "...puesto que como lo manifiesta Rafael Entrena Cuesta: Los actos nulos, dada la gravedad del vicio que los afecta, carecen inicial y perpetuamente de efectos: *Quod nullum est, nullum habet effectum.*"<sup>192</sup>

La carencia inicial y perpetua de efectos que padecen los actos administrativos afectados de nulidad constituyen el deber ser, pues tan ilegales son que nadie debiera estar obligado a su cumplimiento, sin embargo dadas las circunstancias prácticas e incluso dada la existencia de la figura doctrinal y legal de la presunción de legalidad, tenemos que el ser es totalmente opuesto al deber ser, que los actos nulos no carecen ni inicial ni perpetuamente de efectos, pues inicialmente la autoridad exige su cumplimiento al administrado, y el acto produce efectos jurídicos hasta en tanto no sea declarado nulo, en virtud de lo cual tampoco es exacto decir que el acto carece perpetuamente de sus efectos. En teoría debiera ser que la autoridad administrativa emisora advirtiera la nulidad del acto y lo revocara casi instantáneamente, supuesto en el cual el deber ser y el ser serían la misma situación, es decir, que el acto careció inicial y perpetuamente de sus efectos jurídicos.

*Por su parte José Boquera Oliver, nos dice que: "El Ordenamiento jurídico califica a algunas ilegalidades de muy grave y sanciona a los actos que las cometen con la nulidad de pleno derecho. Es decir, el Ordenamiento jurídico quiere que los actos administrativos que muy gravemente lo infringen corran la misma suerte que los actos inexistentes."*

---

<sup>192</sup> *Ibidem*, p.39.

*“En consecuencia, la ineficacia del acto por nulidad de pleno derecho opera por ministerio de ley (ipso jure), razón por la cual no necesita ser declarada por autoridad alguna, y en caso de que llegara a existir la declaración, sería originada por la necesidad de destruir su posible apariencia de legalidad y para vencer la resistencia que pudiera existir por parte de cualquier interesado. Tal declaratoria del órgano administrativo puede efectuarla en cualquier tiempo, ya sea de oficio o a petición de cualquier persona”.*

*La existencia de la nulidad de pleno derecho en nuestro sistema jurídico, implicaría que tenga que reformarse el citado artículo 5º, en estudio, a fin de no crear confusión en torno a su vigencia, ya que estimamos que la misma no queda derogada por la entrada en vigor de la Ley Federal de Procedimientos Administrativos.*

*Lo anterior tiene su base en lo dispuesto en el artículo 2º de dicho ordenamiento procedimental, el cual establece que esta Ley se aplicará supletoriamente a las diversas leyes reguladas por la misma, encontrándose entre ellas precisamente las que contemplan la nulidad de pleno derecho, y por lo tanto si esta nueva ley se aplica a las otras de esa manera, ello se hace para regular en forma clara y precisa la figura que en los ordenamientos suplidos se encuentra prevista de manera deficiente o incompleta.*

*No consideramos que lo expuesto pueda haberse afectado con lo que establece el artículo segundo transitorio de la ley referida, que dispone que se derogan las disposiciones que se opongan al ordenamiento citado, en virtud de que las leyes administrativas aludidas lejos de contraponerse, complementan a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.<sup>193</sup>*

Ahora bien, aun cuando pareciera que las nulidades administrativas tienen una gran semejanza con la nulidad absoluta y la nulidad relativa que contempla el derecho civil, éstas distan mucho de ser iguales o parecidas, ya que la nulidad absoluta de los actos celebrados entre particulares, se da cuando alguno de los elementos esenciales o de existencia del acto jurídico contraviene al sentido de una norma prohibitiva o de orden público, pudiendo solicitarse por cualquier persona interesada -con interés directo o interés indirecto-, en tanto que la nulidad lisa y llana o de pleno derecho que contempla el derecho administrativo, surge únicamente cuando se actualiza el vicio y/o el supuesto expresamente consignado en la ley, es decir, cuando el acto administrativo padece el vicio que expresamente se sanciona con la nulidad lisa y llana, pudiendo ser solicitada únicamente por quien tiene interés legítimo (es decir, por el directamente afectado).

A propósito de esto González Pérez nos dice:

*Mientras que la infracción del ordenamiento jurídico en derecho civil es determinante de nulidad, en derecho administrativo la nulidad constituye la excepción. Un acto administrativo que infringe el*

<sup>193</sup> *Ibidem*, pp. 39 y 40.



ordenamiento jurídico será, en principio anulable. La nulidad sólo se da en los supuestos taxativamente enumerados a los que se sanciona tan drásticamente.

Sin embargo la enumeración de actos nulos según la LFPA (artículo 6º) es excesiva, incluyendo supuestos que, como se ha señalado al estudiar los requisitos del acto, ni siquiera deberían ser constitutivos de anulabilidad, como todas las infracciones formales que no dieran lugar a indefensión.<sup>194</sup>

En este mismo sentido Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero Espinosa explican:

*Así, la nulidad de pleno derecho es una invalidez del acto de carácter excepcional, pues sólo se presenta en los casos en que la ley expresamente la consigne, y la cual consiste en que la ineficacia del acto administrativo surge desde el principio, desde que nace el acto (ab initio), y por ello carece de efectos jurídicos sin necesidad de que exista previa impugnación.*

*En consecuencia, la ineficacia del acto por nulidad de pleno derecho opera por ministerio de ley (ipso jure), razón por la cual no necesita ser declarada por autoridad alguna, y en caso de que llegara a existir la declaración, sería originada por la necesidad de destruir su posible apariencia de legalidad y para vencer la resistencia que pudiera existir por parte de cualquier interesado.*

*Tal declaratoria del órgano administrativo puede efectuarla en cualquier tiempo, ya sea de oficio o a petición de cualquier persona.*

*Por su parte, la nulidad de los actos administrativos... -refiriéndose a la anulabilidad o nulidad para efectos- ...es la regla general, la cual se encuentra condicionada a una investigación previa por parte del órgano jurisdiccional, a petición de la parte interesada, con el objeto de verificar el vicio que lo afecta.*

*En tales condiciones, un acto administrativo es nulo... -anulable- ...cuando uno o varios de sus elementos se encuentran viciados. Pero este grado de invalidez no impide que el acto produzca sus efectos jurídicos, puesto que goza de la presunción de validez, la cual cesará hasta que la autoridad competente, a instancia de la parte interesada, decreta la anulación del acto.*<sup>195</sup>

### 5.3 La anulabilidad de los actos administrativos.

La anulabilidad a diferencia de la nulidad lisa y llana, constituye en el caso de la teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo el principio general de la invalidez, esto es, que fuera de los causas de nulidad especialmente señaladas por la ley, cualquier infracción al ordenamiento jurídico administrativo debe traer aparejada la anulabilidad del acto administrativo –salvo el caso de las irregularidades que ya comentábamos, cuya importancia no trasciende a la eficacia del acto administrativo-.

Ahora bien, como bien lo hemos señalado en el apartado inmediato anterior del presente trabajo, es en el artículo 7º de la Ley Federal de Procedimiento

<sup>194</sup> *Ibidem*, p.80.

<sup>195</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Op.cit.*, p.304.

Administrativo donde se regula la anulabilidad de los actos administrativos, sin embargo, no podríamos decir que en su texto legal ha sido plasmado correctamente el grado de ineficacia que trae aparejada la anulabilidad, más aún, ni siquiera se desprende con claridad si efectivamente el acto anulable resulta privado en algún momento de sus efectos jurídicos, estas contradicciones e imprecisiones se desprenden de la propia redacción del párrafo segundo citado numeral:

*“El acto declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad; y será subsanable por los órganos administrativos mediante el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para la plena validez y eficacia del acto”.*

¿Si el acto anulable se considera válido y goza de una presunción de legitimidad y ejecutividad, que objeto tiene otorgarle la aptitud de subsanable?, es decir, si el acto se considera válido es por que no entraña ninguna irregularidad ni mucho menos alguna ilegalidad, luego entonces ¿qué es lo que requiere ser subsanado?, y si ya se dijo que el acto se considera válido, ¿por que se hace posteriormente la aclaración de que solo con el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico se dotará de plena validez y eficacia al acto anulable?. Estas interrogantes no solo confunden a cualquiera, exigen además una mente clara que desentrañe el verdadero sentido del artículo, y distinga el grado de invalidez y/o ineficacia con que se sanciona al acto. En nuestra opinión lo único queda es interpretar que el acto anulable no es válido ni eficaz por sí solo, que debe valerse de una presunción para producir plenamente sus efectos jurídicos, que los efectos que produzca en función de la presunción de validez podrán ser destruidos retroactivamente cuando se decrete la nulidad para efectos, que la validez y la eficacia del acto será confirmada únicamente cuando se cumpla con todos y cada uno de los requisitos de validez señalados por la ley, que solo será subsanable cuando el particular decida allanarse a su cumplimiento o deje transcurrir los términos fijados para la interposición de alguno de los medios de impugnación previstos por la ley, que a pesar de lo que establecen los ordenamientos jurídicos en

la materia y de lo que varios autores han considerado, no hay posibilidad de convalidar ninguno de los grados de ineficacia contemplados en la verdadera teoría de las nulidades e ineficacias de los actos administrativos.

Al igual que nosotros Manuel Lucero Espinosa critica la redacción del Artículo 7 antes citado, y hace las siguientes consideraciones:

*En cuanto al segundo párrafo de este artículo (refiriéndose al artículo 7 antes citado), consideramos que su redacción no resulta congruente, en tanto que establece que el acto declarado anulable se considerará válido; gozará de la presunción de legitimidad y ejecutividad, etcétera, lo cual resulta incorrecto, ya que la irregularidad del acto de anulabilidad, no se declara, puesto que se es impugnado a través de los medios de defensa, de encontrarse probada su ilicitud lo que se declara es su anulación y en tal medida el acto se extingue y no gozará de los atributos que el precepto señala.*

*Con relación a que el acto anulable puede ser subsanable, cabe mencionar que tal instrumento en la doctrina extranjera se le conoce con el nombre de saneamiento o convalidación del acto, que consiste en una actuación que se realiza sobre un acto administrativo que se encuentra viciado en uno o varios de sus elementos con el propósito de corregir dicha anomalía.*

*Esta institución se ha dicho que tiene su fundamento en "el principio de conservación de la eficacia de los actos jurídicos que después de ser emitidos, justifican el interés de la Administración en no producir un nuevo acto mientras se pueda utilizar el ya existente. Por la convalidación o saneamiento –tratamiento, cura, terapia o terapéutica- se procura convertir en sano lo que está enfermo, por medio de un procedimiento autorizado por el derecho".*

*En los términos de este precepto, la convalidación del acto administrativo debe ajustarse a los requisitos previstos en el ordenamiento que regula la emisión del acto administrativo que será subsanable, pues de lo contrario no se subsanarán los defectos del acto que se pretende convalidar.<sup>196</sup>*

La anulabilidad o "nulidad para efectos" es y debe entenderse dentro de la teoría administrativa que proponemos, como el tercer grado de ineficacia que afecta a los actos administrativos ilegales, y si bien las irregularidades o vicios que la provocan no trascienden en la misma proporción de las que causan la nulidad, a final de cuentas representan ilegalidades que deben dar lugar a la invalidez y/o ineficacia del acto, la diferencia con respecto de la nulidad radica en la posibilidad de que ante la anulación de un acto administrativo, haya cabida a emitirse posteriormente un acto nuevo, individual, diferente, e independiente de anulado, pero que entrañe el mismo sentido, y se dirija al mismo administrado sobre la misma situación jurídica concreta, a diferencia de la nulidad que no da lugar a la emisión de un nuevo acto en el mismo

<sup>196</sup> *Ibidem*, pp. 46 y 47.

sentido, con respecto al mismo particular y sobre la misma situación jurídica concreta.

Así las cosas, tanto la nulidad como la anulabilidad han adoptado otros nombres que explican mejor sus efectos, tales como la “nulidad lisa y llana o de pleno derecho” y la “nulidad parcial o concedida para efectos de emitirse un nuevo acto”, situación que no hay que perder de vista, pues ni siquiera la anulación de un acto da lugar su convalidación o subsanación por parte de la autoridad administrativa –para esto se requiere una acción u omisión por parte del destinatario del acto-, pues siempre estaremos ante una nueva declaración y por ende ante un nuevo acto. La posibilidad de convalidar los actos administrativos reflejan para el legislador en el caso de la nulidad, una falta de entendimiento sobre los grados de ineficacia, y en el caso de la anulabilidad, una fuerte influencia del derecho civil, pues le atribuye los mismos que la teoría tripartita de las nulidades y las ineficacias le atribuyen a la nulidad relativa de los actos jurídicos celebrados entre particulares.

En el caso de la nulidad relativa que el derecho civil establece cuando un acto celebrado entre particulares tiene vicios en el consentimiento, no hay siquiera algún grado de semejanza con la anulabilidad o “nulidad para efectos” que el derecho administrativo contempla, ya que la primera puede convalidarse por actos posteriores realizados por el afectado o por el autor de los vicios, en tanto que en el ámbito administrativo esta convalidación nunca puede darse.

Efectivamente decimos que la anulabilidad o “nulidad para efectos” que prevé el derecho administrativo no es susceptible de convalidación, pues no puede entenderse como una convalidación al hecho de que la responsable haya emitido un nuevo acto sin vicios, ni al supuesto en que el particular se haya allanado y/o cumplido el acto ilegal, como tampoco implica convalidar el hecho de que al particular se le haya pasado el término para la interposición de los medios de impugnación procedentes, en todo caso, es el acto el que se convalida, pero como ya lo explicábamos para el caso de la nulidad lisa y llana, la invalidez y/o ineficacia

que entraña el acto siempre subsiste, simplemente se encuentra suspendida en su papel de ineficacia.

A mayor abundamiento, cuando se anula un acto administrativo para efectos de que la responsable emita uno nuevo, esto no implica que la ineficacia vaya a convalidarse, sino que efectivamente en virtud de que la nulidad hecha valer ha prosperado, la autoridad competente priva al acto viciado de sus efectos jurídicos y ordena al órgano emisor que emita un nuevo acto independiente y distinto al anterior, o bien, cuando el particular cumple con el acto ilegal o se le pasa el término para impugnarlo, no ésta convalidando la ineficacia que el acto presenta, simplemente ha propiciado que sus acciones de defensa prescriban o caduquen, permitiendo que subsista la presunción de validez con que gozan los actos de la administración.

#### **5.4 Vicios que producen la nulidad y/o la anulabilidad del acto administrativo.**

Con respecto a la nulidad o anulabilidad de los actos administrativos hemos dicho que éstas se producen como dos grados distintos de ineficacia, en tanto que la ley sanciona al acto con vicios de ilegalidad, privándolo de los efectos jurídicos que importan al derecho administrativo. A propósito de éste tema el legislador estableció que eran vicios graves del acto administrativo la omisión o irregularidad de cualquiera de los elementos y requisitos contemplados en el artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, sin embargo sabemos que eso no es exacto ya que como lo hemos expuesto, ante la omisión de cualquier elemento esencial o de existencia del acto, se traerá como consecuencia la inexistencia de la figura, en tanto que la omisión de alguno de los requisitos traerá como consecuencia una ilegalidad que invalida al acto, como también se invalida por vicios en los requisitos cumplidos deficientemente.

En este orden de ideas tenemos que el legislador no fue de ninguna manera exacto en establecer verdaderamente cuales son los vicios que anulan al acto, pues efectivamente tenemos por ejemplo que la falta de competencia del órgano emisor equivale a la ausencia del sujeto activo, lo que causa la inexistencia de la figura y no

la nulidad de la misma, y más aún, no distingue entre elementos y requisitos del mismo, enfrentándonos de esta manera al problema de seguir las consecuencias previstas en la ley, aún cuando realmente los efectos debieran ser otros.

Si atendemos nuevamente al texto del Artículo 6 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, encontraremos que el legislador considera como causas de nulidad, a la omisión o irregularidad de cualquiera de los elementos o requisitos establecidos en las fracciones I a X del Artículo 3 del mismo ordenamiento legal, lo que como ya hemos dicho no es del todo exacto, pues volviendo al ejemplo de la ausencia de competencia (que se contempla en atención a la fracción I del Artículo 3 antes mencionado) no trae aparejada la nulidad del acto, sino su inexistencia, al igual que en el caso de ausencia de objeto (contemplada en atención a la fracción II del Artículo en cita), que impide el perfeccionamiento y/o nacimiento de la figura jurídica en cuestión.

De las consideraciones vertidas podemos deducir la primera crítica a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, con respecto a los artículos que señalan las causas de nulidad de los actos administrativos, y esta consiste en señalar que no es correcto hablar de una omisión o ausencia de elementos del acto, sino más bien de una ausencia, omisión, o vicios de los requisitos de validez, la segunda crítica sería, señalar la imprecisión o ignorancia del legislador, como para no haber podido distinguir los elementos de existencia del acto con respecto a los requisitos de validez.

Una vez definidos cuales son los elementos y cuales son los requisitos del acto administrativo, se tiene que hablar de omisión de elementos, cuando nos refiramos a la inexistencia de la figura, y de la omisión o vicios de los requisitos de validez, cuando queramos tratar sobre la nulidad o anulación de los actos. Incluso en tratándose de vicios en los elementos esenciales tendríamos que hablar de la nulidad lisa y llana o de pleno derecho.

Desgraciadamente los verdaderos vicios los encontramos en nuestra capacidad para la creación de leyes, y por ende, en la calidad de nuestros cuerpos legales, en virtud de lo cual intentaremos aclarar los aciertos y desaciertos de los Artículos 6 y 7 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en relación al Artículo 3 del mismo ordenamiento legal.

Expuesto lo anterior nos atreveríamos a decir como regla general, que son causas de nulidad de los actos administrativos los vicios en cualquiera de los elementos esenciales o de existencia del acto administrativo, en tanto que serán causas de anulación del acto administrativo, la omisión o vicios de cualquiera de los requisitos de validez del acto administrativo. En esta inteligencia los vicios graves son los que producen la nulidad del acto, mientras que los vicios leves o no tan graves producen la anulabilidad.

En nuestra opinión, son vicios graves que producen la nulidad del acto administrativo los siguientes:

Los vicios en el elemento subjetivo, sea el sujeto activo, cuando el acto sea expedido por órgano incompetente, o el servidor público que participa en la emisión, no se encuentra investido con las facultades suficientes para comparecer a nombre y representación del órgano, o sea el sujeto pasivo, cuando media error en el administrado, entre la persona a la que verdaderamente debiera dirigirse el acto, y la persona a la que se pretende exigir efectivamente el cumplimiento del mismo;

Los vicios en el elemento objetivo, cuando el objeto del acto administrativo es ilegal, cuando no sea determinable, cuando no sea preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar, cuando sea ilícito, cuando sea de realización imposible jurídicamente y materialmente hablando, o entrañe un fin o finalidad distinta a que las normas establecen; y

Los vicios en la forma, cuando el acto no se haga constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expide (salvo aquellos casos en que la ley

autorice otras formas de expedición), cuando no se encuentre fundado y motivado, o bien, cuando el acto no sea expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previsto en las leyes y, dichos vicios trasciendan al sentido de la resolución o afecten las defensas del particular.

Por exclusión, todos los demás vicios que supongan la omisión o vicio de cualquier otro requisito distinto a los mencionados en los puntos anteriores, traen aparejada la anulabilidad del acto. A propósito de esto, el Artículo 7º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, establece como causas de anulabilidad del acto la omisión o irregularidad en los elementos y requisitos señalados en las fracciones XII a XVI del Artículo 3º de la Ley federal de Procedimiento Administrativo, mismas que citamos a continuación:

*...XII. Ser expedido sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de las personas;*

*XIII. Ser expedido señalando lugar y fecha de emisión;*

*XIV. Tratándose de actos administrativos que deban notificarse deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentre y pueda ser consultado el expediente respectivo;*

*XV. Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, y*

*XVI. Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley.*

El legislador pudo cuando menos identificar acertadamente cuales fracciones del Artículo 3º debieran preverse en el sexto como causas de nulidad, pero saltan directamente a la vista las fracciones VIII y IX, que respectivamente establecen:

*“...VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;*

*IX. Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión...”*

En efecto encontramos a estas fracciones como una muestra del problema que atañe al presente trabajo, es decir, la fuerte influencia civilista sobre las cuestiones del derecho administrativo, que nada tienen que hacer fuera de la teoría tripartita de los actos jurídicos celebrados entre particulares, a mayor abundamiento tenemos que comenzar con el análisis del texto que conforma la fracción VIII para darnos cuenta



que en tratándose del acto administrativo es verdaderamente imposible hablar de un error en el objeto, en todo caso el objeto es erróneo con respecto al particular al que va dirigido el acto, y entonces hablaríamos más bien de un error en el sujeto pasivo y no así de error en el objeto, de igual manera la teoría del error sobre el motivo o el fin no es de ninguna manera aplicable en tratándose de la figura que nos ocupa, pues un error en el fin no es más que una violación a las leyes, una arbitrariedad o ejercicio desmedido del poder, recordemos que en teoría todas las autoridades actúan de buena fe, al igual que los funcionarios quienes están autorizados única y exclusivamente para actuar dentro del marco jurídico legal vigente, por lo que un error en el fin o en el motivo, no puede ser más que o una falsa apreciación de los hechos que dieron origen al acto, un desvío de poder, un delito de abuso de autoridad, o una violación a los procedimientos administrativos de emisión del acto, que sin duda traerían aparejada la nulidad del acto, pero en virtud de ello, y no en virtud de la teoría del error, que solo se justifica en un escenario donde la validez de un acto celebrado entre particulares, depende del acuerdo entre el objeto y las condiciones, cabiendo sólo en este caso la posibilidad de un error, cuando las partes pudieran estar sujetas a diversos vicios del consentimiento.

De igual manera vemos incorrecto que en la fracción IX del Artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se hable del dolo y/o la violencia, los cuales constituyen en sí vicios en el consentimiento que nada tienen que estar haciendo en el caso de la figura del acto administrativo. Es a todas luces incorrecto que dentro del marco del derecho administrativo se incluyan a los vicios del consentimiento, toda vez que éstos corresponden exclusivamente a la teoría civilista de las nulidades e ineficacias de los actos jurídicos celebrados entre particulares.

Debemos recordar que en el caso de la función administrativa del Estado, la voluntad contenida en sus actos y decisiones no es sino la voluntad propia del pueblo contenida en las leyes, no es el órgano de la administración pública ni mucho menos el servidor público el que plasma su consentimiento, en la emisión del acto administrativo no hay una celebración bilateral donde se requiera el consentimiento

de las partes, hay en sí la obligación por parte de la autoridad para emitir tales o cuales decisiones, tendientes a ejecutar lo que la ley establece, se requiere entonces del criterio de la autoridad para decidir cuando y como se hace ejercicio de la potestad administrativa, pero ello con estricto apego de los requisitos, procedimientos, y lineamientos que la ley señala, de manera tal que si por ejemplo, un administrado cumple con todos y cada uno de los requisitos que la ley establece para la solicitud y obtención de un permiso o licencia, la autoridad no puede basada en derecho negarle su solicitud, y en el supuesto en que no obstante ello, la autoridad se la negara, orillando a que el particular intentara conseguirla por otros medios, incluso ejerciendo violencia sobre el titular del órgano o encargado de la dependencia, no podría revocar posteriormente la licencia concedida, ni aún alegando en juicio de lescividad la existencia de tal violencia, pues de entrada ésta recayó sobre la persona del funcionario público y no sobre la Administración, es un agravio personal causado al servidor, que no invalida el acto emitido a favor del particular, y menos cuando se habían satisfecho los requisitos legales para su obtención, el permiso o la licencia subsistiría y sería perfectamente legal en virtud de que se cumplió cabalmente con lo que la ley establecía.

Con este ejemplo extremo e hipotético nos damos cuenta de la falta de aplicación práctica que tienen las teorías civilistas en el derecho administrativo. Si un administrado cumple cabalmente con los requisitos exigidos por la ley, y después comete el error de buscar y conseguir la emisión del acto a través de la violencia, esto no invalida el acto pues estuvo motivado y fundado conforme al derecho, lo que se obtuvo con la violencia no fue el acto en sí sino simplemente la situación práctica y material que implica la emisión escrita del acto, no es la violencia la que motiva el acto, no es la violencia una motivación para la Administración Pública (quien siempre debe atender a situaciones previstas en la norma) sino un estímulo para el servidor público que se niega de *facto* a la emisión del acto, ésta violencia podría acarrear en su caso una responsabilidad de carácter penal, pero la licencia subsistiría y no podría ser revocada por situaciones ajenas a la materia que la regula.

En el fuero local de nuestro Estado, tenemos que la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus municipios, contiene un capítulo más completo con respecto de la nulidad y anulabilidad de los actos administrativos, sin embargo vemos en éste los mismos errores ya cometidos por el legislador en el fuero federal, adicionados con otros tantos que no dejan duda de la influencia civilista que a todos ciega y confunde en la materia administrativa.

Tenemos por ejemplo que el Artículo 15 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios menciona que:

*Esta afectado de nulidad absoluta, el acto administrativo que no reúna los elementos de validez establecidos en el artículo 12 de esta ley.*

*El acto administrativo afectado de nulidad absoluta produce efectos provisionales, que serán destruidos retroactivamente cuando se decreta por la autoridad judicial y por ser de orden público no es susceptible de revalidarse, pudiendo invocarse por todo afectado.*

A su vez, el mencionado Artículo 12 del mismo ordenamiento legal, establece:

*Son elementos de validez del acto administrativo:*

- I. Que sea realizado por autoridad competente en ejercicio de su potestad pública;*
- II. Que sea efectuado sin que medie error, dolo, violencia o vicio del consentimiento;*
- III. Que tenga por objeto un acto lícito y de posible realización material y jurídica, sobre una situación jurídica concreta; y*
- IV. Que no contravenga el interés general.*

A propósito de lo anterior cabe señalar en primer lugar la aparente influencia civilista que tuvo el legislador estatal para promulgar el marco jurídico local de la materia, quien además de no utilizar los términos propios de la doctrina administrativista para conformar la teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo, expresamente contempla causas, hipótesis, y supuestos legales que solo atañen a la teoría civil tripartita de las nulidades e ineficacias del acto jurídico celebrado entre particulares. Para demostrar lo anterior basta con revisar que el Artículo 15 antes citado habla de la nulidad absoluta, en lugar de la nulidad lisa y llana o de pleno derecho a que hace alusión la doctrina administrativa, además de señalar en la fracción II del Artículo 12 (también citado) como una de las causas de nulidad, al supuesto que el acto sea efectuado mediando error, dolo, violencia o

cualquier vicio del consentimiento, situación que demuestra claramente la ignorancia y falta de técnica jurídica del legislador estatal que tanto condenamos.

A más de lo anterior vemos que ni siquiera se aplica correctamente en éstos artículos la teoría civilista de las nulidades e ineficacias del acto jurídico, pues en efecto el Artículo 12 en comento que contempla la nulidad absoluta, comete una discrepancia grave con respecto a la doctrina civilista, ya que según ésta teoría, los vicios en el consentimiento de cualquiera de las partes producen la nulidad relativa del acto jurídico, no así la nulidad absoluta, en virtud de lo cual la consecuencia prevista en el Artículo 15 del ordenamiento administrativo estatal, ni siquiera es correcto a la luz de la teoría civilista de las nulidades e ineficacias para el caso de la fracción II del Artículo 12 en comento .

Siguiendo con la crítica del Artículo 15 en comento, vemos que éste numeral atribuye la nulidad al supuesto de que el acto no reúna todos y cada uno de los elementos que se señalan en el Artículo 12, lo cual sin duda es incorrecto, pues en casi todas las fracciones de dicho artículo se contemplan nada más y nada menos que a los elementos esenciales o de existencia del acto administrativo, lo que sin duda y como ya hemos dicho, ante su omisión se produciría la inexistencia jurídica del acto.

Con respecto al segundo párrafo del mismo Artículo 15 antes citado advertimos una irregularidad importante, y es que en realidad la nulidad lisa y llana de los actos administrativos no se decreta, se declara, pues efectivamente la ley es la que juzga sobre esta situación y previamente establece los supuestos en los que ésta aparece, no quedando al juzgador otra tarea más que la de reconocerla y declarar su existencia conforme al marco legal.

Ahora bien, en tratándose del Artículo 12 antes citado, tenemos que aclarar que no es correcto llamar a los elementos del acto como elementos de validez, pues su importancia y trascendencia no se limitan simplemente a dotar de legalidad al acto, sino que en efecto son elementos esenciales o de existencia sin los cuales el acto no

podría perfeccionarse. Esto sin mencionar que no obstante que dicho numeral contempla casi puros elementos esenciales o de existencia del acto administrativo, no incluye a la forma, elemento que sin duda al estar viciado produce la nulidad lisa y llana del acto administrativo.

Por su parte el Artículo 16 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios establece:

*Está afectado de nulidad relativa, el acto administrativo que no reúna los requisitos de validez establecidos en el artículo 13 de la presente ley; dicho acto es válido, ejecutable y subsanable, en tanto no sea declarada su suspensión o nulidad por la autoridad competente.*

*La autoridad administrativa que emita el acto afectado de nulidad relativa, puede subsanar las irregularidades en los requisitos de dichos actos, para la plena validez y eficacia del mismo. El acto que sea subsanado, producirá efectos retroactivos a la fecha de su expedición, siempre que este acto no sea en perjuicio del particular.*

A su vez el Artículo 13 atituye:

*Son requisitos de validez del acto administrativo:*

- I. Constar por escrito;*
- II. Contener la mención del lugar, fecha y autoridad que lo suscribe;*
- III. Estar debidamente fundado y motivado;*
- IV. Contener la manifestación clara y precisa del objeto del acto;*
- V. Contener la referencia específica de identificación del expediente que se trate y nombre completo del o los interesados;*
- VI. Ser notificado apegándose a los ordenamientos en vigor aplicables y en su caso publicado. Igualmente deberá mencionar los recursos administrativos que puede interponer a su destinatario en caso de desacuerdo;*
- VII. Dar intervención a terceros interesados cuando el ordenamiento de la materia así lo establezca; y*
- VIII. Ser efectuado por el servidor público facultado para ello.*

En el caso del Artículo 16 antes citado definitivamente se debe hacer la misma crítica que hicimos con respecto del Artículo 15, en el sentido de utilizar términos propios de la doctrina civil, pues no es correcto hablar de nulidad relativa de los actos administrativos, cuando la doctrina administrativa ha hablado expresamente de anulabilidad o nulidad para efectos, las consecuencias de utilizar un lenguaje común para otra materia no solo se ve reflejado en mostrar una influencia, sino peor aún, puede inducir a múltiples errores y confusiones. Se corre el riesgo para quien quiera interpretar y aplicar la ley, de que inmediatamente asocie la nulidad relativa con las

consecuencias que contempla la teoría civilista para su figura, ello en virtud de la educación basada y tan arraigada en el enfoque civilista de casi todas las instituciones y figuras jurídicas.

Evidentemente vemos algunos aciertos de éste artículo en comparación con su correlativo a nivel federal, pues concretamente se habla de la posibilidad para que la presunción de legalidad se suspenda cuando se advierte una irregularidad, y no obstante la posibilidad de convalidación de que tanto se habla con respecto al acto anulable, se hace expresamente la aclaración de que cualquier subsanación de los vicios debe hacerse antes de notificarse y pretender aplicarse al administrado, lo que apoya nuestro criterio que antes defendíamos con respecto a decir que el acto anulado no podía convalidarse, pues la nulidad que se concede en el caso particular es para efectos de emitir uno nuevo sin vicios ni ilegalidades.

Es diferente hablar de acto anuble a acto anulado, el acto anulado para efectos no es susceptible de convalidarse, pues en efecto ya no se presume legal, su validez y legalidad fueron cuestionadas y el juzgador encontró probada la ineficacia atribuida por la ley, ha sido suspendido en su ejecución y cumplimiento y debió ordenándose a la autoridad responsable la emisión de uno nuevo sin vicios ni ilegalidades, mientras que el acto anulable puede subsanarse en sus vicios e irregularidades por la autoridad responsable en cualquier momento anterior a que el particular haya interpuesto cualquiera de los medios de impugnación o de defensa establecidos por la ley, en virtud de lo cual reconocemos como acierto el que nuestro legislador estatal haya señalado que *"El acto que sea subsanado, producirá efectos retroactivos a la fecha de su expedición, siempre que este acto no sea en perjuicio del particular."*

Ahora bien, en el caso del Artículo 13 antes citado vemos un sin fin de incongruencias e irregularidades, comenzando por la fracción I que establece a la forma como un requisito, cuando en realidad es un elemento esencial o de existencia que al ser omitido produce la inexistencia del acto, y si contiene vicios produce la nulidad lisa y llana. De igual manera la fracción IV del artículo en comento es una imprecisión grave, ya que el no contener la manifestación clara y precisa del objeto

del acto, puede dependiendo del grado, interpretarse como una falta de objeto (y con ello causar la inexistencia del acto), o como un vicio grave del elemento objeto (lo que sin duda provocaría la nulidad lisa y llana y no la anulabilidad del acto).

Por último, en éste Artículo 13° tenemos que la fracción VIII establece la necesaria facultad del servidor público para poder emitir el acto, sin la cual, estaríamos hablando de una nulidad de pleno derecho sin posibilidad de convalidarse. Todo lo anteriormente expuesto demuestra una influencia tremenda del legislador federal sobre nuestro legislador estatal, sin embargo, éste último, con el afán de innovar y de subsanar los errores e imprecisiones del primero, intenta aplicar de manera más clara la teoría civilista de la nulidades e ineficacias del acto jurídico entre particulares, como si el error del federal hubiera sido el no saber aplicar dicha teoría, cuando en realidad el único error es pretender siquiera adecuarla a una realidad totalmente distinta e independiente como es la del derecho administrativo, de ahí la suma ignorancia del legislador local no solo sobre la materia, sino en lo específico sobre la figura jurídica del acto administrativo, pues no es capaz de distinguir cuales son los elementos y cuales son los requisitos del mismo, ni mucho menos la diferencia entre éstos y las consecuencias que se derivan en el supuesto de que unos u otros se omitan, o de que unos u otros entrañen vicios.

Así las cosas no solo vemos la necesidad de crear una teoría correcta que aclare las dudas y disipe las confusiones que se han propiciado con respecto a este tema, sino también, consideramos urgente la presentación de una propuesta para modificar los artículos y disposiciones que malamente aplican las teorías civiles al ámbito del derecho administrativo, así como aquellos otros numerales que no se adecuan correctamente a la naturaleza jurídica de la figura regulada.

## **6. Resumen de la Problemática Planteada en el Segundo Capítulo.**

Como puede desprenderse claramente de lo expuesto en los anteriores capítulos que integran el presente trabajo, advertimos grandes errores en los textos que

conforman los ordenamientos jurídicos en materia de procedimiento administrativo, algunos referidos a la definición del acto administrativo, otros tantos en relación con los elementos de existencia y los requisitos de validez, pero el más significativo, aquel que demuestra el problema y punto toral de nuestra tesis, es decir, la fuerte influencia del derecho civil ejercida sobre nuestros juristas, sobre nuestros legisladores, sobre nuestra doctrina y nuestras instituciones del derecho administrativo mexicano, así tenemos que tanto la doctrina como la las leyes de la materia no contemplan una teoría de las nulidades e ineficacias que sea adecuada y correcta para la figura del acto administrativo, por el contrario, se han pretendido aplicar en una y otra ocasión, las teorías, doctrinas y criterios establecidos en el marco de las figuras del derecho civil. Una muestra de lo anterior, la encontramos en la explicación que Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero Espinosa nos daban con respecto al tema de la anulación de los actos administrativos, misma que transcribimos a continuación:

*La legislación administrativa de nuestro país, a partir del 4 de agosto de 1994, fecha en que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, logró un significativo avance en torno a la regulación de los actos y procedimientos administrativos, así como en lo referente a la anulación de tales actos, en cuanto que se estableció la nulidad y la anulabilidad de los mismos, conforme a lo previsto en los artículos 6º y 7º de dicho ordenamiento legal.*

*Cabe señalar que con anterioridad a dicha fecha, los ordenamientos legales administrativos no eran uniformes en la regulación del tratamiento que debía darse a los actos administrativos irregulares, ya que cada una de las múltiples leyes administrativas contenían diferentes disposiciones al respecto, o eran omisas en su regulación, por lo que su tratamiento partía de la aplicación de los principios constitucionales que rigen la actuación administrativa, comprendidos en el artículo 16 constitucional y en los dispositivos del derecho común que establece el Código Civil.*

*De esta manera encontramos que a falta de disposición expresa en la ley administrativa, aplicaban supletoriamente la concepción tripartita de las nulidades consignada en los artículos del 2224 al 2242 del Código Civil Federal, de donde muchos autores consideraban la posibilidad de que los actos administrativos pudieran presentar vicios que produjeran su inexistencia, su nulidad absoluta o su nulidad relativa.<sup>197</sup>*

No obstante el supuesto avance del que nos hablan Delgadillo y Lucero, en la realidad encontramos que el problema no ha sido solucionado, si bien la aplicación

<sup>197</sup> Vid, p. 152.



supletoria del Código Civil Federal ya no se hace necesaria con respecto al tema de las nulidades del acto administrativo, también es cierto que la regulación existente no pudo solucionar el problema, y lejos de idear o establecer un sistema adecuado para las nulidades e ineficacias que exige el derecho administrativo moderno, las nulidades previstas en la doctrina y el derecho civil, fueron trasladadas y aplicada a la figura del acto administrativo. Una prueba de lo anterior la encontramos en las fracciones VIII y IX del Artículos 3º de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, así como en la fracción II del Artículo 12º de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, preceptos que sin duda se relacionan íntimamente con los numerales que regulan la nulidad y la anulación de los actos administrativos.

Para demostrar la inaplicabilidad de las teorías y las figuras del derecho civil con respecto a la mencionada figura que regula el derecho administrativo, en éste capítulo comenzamos por exponer brevemente el tema relativo a los elementos y requisitos del acto jurídico celebrado entre particulares, ello nos sirvió para remarcar la evidente diferencia que existe entre la naturaleza jurídica de una y otra figura, al igual que nos sirvió para hacer evidente la diferencia que existe entre las circunstancias y/o el ámbito en que cada una de éstas figuras se perfecciona, produce sus efectos y se extingue. Con respecto a éste tema hicimos los siguientes señalamientos:

*Las relaciones reguladas por el derecho administrativo comparten una naturaleza pública, en contraposición con la naturaleza privada de las relaciones reguladas por el derecho civil;*

*Los sujetos que intervienen en las relaciones jurídicas que existen entre la Administración y los administrados, se encuentran situados en un plano de desigualdad, donde se establece la superioridad de un sujeto activo -que goza de diversas facultades, potestades y atribuciones- con respecto a la inferioridad de un sujeto pasivo -que independientemente de su voluntad se encuentra obligado al cumplimiento de lo ordenado por el sujeto activo-, con diferencia clara de lo que pasa en las relaciones privadas entre particulares, quienes gozando de un plano de igualdad tienen que estar de acuerdo con respecto al objeto y a las condiciones, para efectos de que se pueda considerar por celebrado el acto jurídico privado;*

*En las relaciones reguladas por el derecho administrativo vemos una concurrencia de intereses opuestos, donde el interés público tiene preferencia y se antepone ante el interés privado del administrado, con diferencia de las relaciones*

privadas donde los intereses propios de cada sujeto tienen que conciliarse con los intereses de su alter; y

Los fines y las consecuencias buscadas con la emisión de un acto administrativo no son otras que las expresamente señaladas por la ley, a diferencia de la diversidad fines y consecuencias que pueden pactarse en la celebración de un acto jurídico privado.<sup>198</sup>

En las relaciones privadas nadie puede obligar a otro a un dar, a un hacer, o a un no hacer, si no es mediante el acuerdo previo, y por lo general cuando se le ofrece el pago de una contraprestación.

En cambio, en el ámbito del derecho administrativo, donde la voluntad suprema de las relaciones entre la Administración y los administrados es la propia ley, resulta que el consentimiento de las partes que intervienen en el acto administrativo no es un factor relevante ni mucho menos determinante para la existencia y/o el perfeccionamiento del acto administrativo. Así pues en el caso del acto administrativo la ley establece expresamente los supuestos y las hipótesis bajo las cuales la autoridad administrativa está obligada a la emisión de un acto y el particular está obligado a su cumplimiento, dejando de lado el consentimiento de los sujetos participantes. En otras palabras, la Administración Pública no se encuentra facultada para expresar su voluntad, más bien está obligada a acatar la voluntad del pueblo plasmada en la ley, después de todo, las estructuras estatales existen, tienen personalidad jurídica propia y se encuentran dotadas de una voluntad legal, en razón del propio ordenamiento jurídico administrativo, por otro lado, los administrados, desde el momento en que decidieron vivir y habitar en un Estado de Derecho renuncian a sus intereses personales en beneficio del interés colectivo, quedando sujetos al cumplimiento de lo exigido por las leyes del orden jurídico nacional.

En virtud de lo anterior, las partes involucradas en el acto administrativo son las que deben figurar como elementos subjetivos que otorgan la existencia al acto, pues una de ellas resulta determinante para su emisión (el órgano administrativo) y la otra para su cumplimiento (el administrado destinatario), no así la voluntad y/o el consentimiento de dichas personas, que en nada importa para una figura cuya emisión se rige bajo el presupuesto de hecho.<sup>199</sup>

A este respecto, Luis Humberto Degadillo y Manuel Lucero Espinosa nos dicen:

*“Es indiscutible que en Derecho Administrativo debe existir una teoría de las nulidades de los actos administrativos estructurada de acuerdo con los elementos y características de tales actos y que, además, sea congruente con nuestro sistema jurídico positivo...”*<sup>200</sup>. Dicho lo anterior, sorprende muchísimo el hecho de que juristas renombrados –de la talla de Jesús González Pérez-, en lugar de discutir y criticar éstos errores que desgraciadamente han quedado positivados en nuestras leyes, ahora los exponen como algo natural e inherente a la figura del acto administrativo, al menos esa es la impresión que tenemos con respecto a la obra

<sup>198</sup> Vid, p. 177.

<sup>199</sup> Vid, p. 178.

<sup>200</sup> Vid, p. 215.

citada de González Pérez, en la cual, lejos de aprovechar los comentarios realizados a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo de fecha 14 de julio de 1994, la desglosa en todas y cada una de sus partes, explicando y “reforzando” con criterios y doctrina, lo ya establecido por el legislador.

Además del problema planteado en las líneas anteriores al presente resumen, encontramos otras irregularidades que explicamos a continuación:

Cierto sector de la doctrina administrativista no incluye dentro de la teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo a la inexistencia, lo cual sin duda peleamos y demostramos que resulta a todas luces incorrecto. El argumento del cual se valía éste sector para afirmar lo anterior, era que la inexistencia debía entenderse como una consecuencia lógica de la falta de alguno de los elementos esenciales del acto administrativo, sin embargo, ello no da opción ni lugar a que lo lógico u obvio de la situación, justifique su no regulación, después de todo, resulta claro que en México, algunos de los funcionarios que se encuentran al frente de los órganos de la Administración Pública, desconocen o conocen parcialmente el tema, en virtud de lo cual, podría darse con frecuencia que la falta de un elemento (entendido equivocadamente como un requisito) diera lugar a que se concediera simplemente la nulidad para efectos de emitir un nuevo acto sin vicios, con lo anterior, resulta claro que no es solo la inexistencia del acto la que debe regularse, sino también las consecuencias que de ésta se derivan.

A continuación, explicaremos algunas situaciones hipotéticas que podrían suscitarse en caso de no incluir a la inexistencia dentro de la teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo:

*...imaginemos a un legislador con el criterio de Fraga, alguien que se encuentra perfectamente instruido en la materia y que conoce a profundidad la figura del acto administrativo, conoce completamente cuales son los elementos que le dan la existencia al acto y los requisitos que le otorgan su validez jurídica, es tan sencillo en su entender que decide (como en nuestras leyes actuales) regular simplemente una lista de requisitos para la emisión de todo acto administrativo, dentro de ésta lista no distingue cuales son los elementos de existencia y cuales son los requisitos de validez (tal y como se establece en el artículo 3 tercero de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o peor aún llamándolos por igual,*

elementos y requisitos de validez, como se desprende de los artículos 12 doce y 13 trece de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios), da por sentado que todo gobernado podrá distinguirlos y comprender sus diferencias con base al sentido común, incluso decide que cada vez que un acto administrativo sea omiso en cualquiera de los requisitos enlistados en la ley, éste podrá impugnarse a través de los distintos medios de defensa que se contemplan. Por fin llega el momento en que la ley se promulga y entra en vigencia, las autoridades administrativas continúan con el ejercicio de la función administrativa y llegamos al supuesto en que se emite un requerimiento de pago y/u orden de embargo en contra de un particular, con la salvedad que carece de objeto, o bien, que la autoridad que la emite carece de toda facultad y/o competencia para ello, en virtud de lo cual y por consecuencia lógica debiera considerarse inexistente, sin embargo ni la autoridad administrativa ni mucho menos el particular agraviado lo advierten, uno se empeña en exigir el cumplimiento del acto y el otro se empeña en obtener justicia, ninguno se percata de la imposibilidad jurídica que existe para que dicho requerimiento y/u orden de embargo surta sus efectos, situación que impide a la autoridad darse cuenta de su arbitrariedad y decidir revocar unilateralmente su decisión, y que impide al particular advertir la posibilidad para defenderse con buenos resultados, éste último acude a los tribunales competentes, que además de no estar bien capacitados en todos los casos, tienen una gran carga de trabajo, y por no hacer valer correctamente su derecho, por no haber solicitado que se declare la inexistencia del acto administrativo consistente en el requerimiento de pago y/u orden de embargo, por alegar simplemente la omisión de alguno de los requisitos que se enlistan en tal o cual artículo de la ley, y no conocer las implicaciones de esto, el tribunal concede torpemente una nulidad para efectos, dándole la posibilidad a la autoridad responsable para que subsane su error y emita un requerimiento nuevo, o bien, para que de cuenta de ello al órgano facultado para hacerlo y se emita el acto por quien verdaderamente tiene facultades, cometiéndose quizá la injusticia de hacerle pagar a alguien por algo que no se debe, y generando la desconfianza entre los administrados y las autoridades administrativas, o entre los primeros y el sistema jurisdiccional para la solución de controversias, generando pública y socialmente la idea, de que ante un error de la Administración, lo único que queda es huir o aguantarse y pagar.<sup>201</sup>

Ahora bien, Imaginemos en el mejor de los casos a un particular que se encuentra debidamente asesorado por un abogado administrativista, gracias a ello el particular se da cuenta de los vicios de inexistencia con que cuenta el "acto administrativo" que se le exige y se encuentra a punto de ejecutarse, en función de esto pretende mediante demanda hacer valer la inexistencia jurídica del mismo, en virtud de carecer de alguno de los elementos esenciales, sin embargo, la demanda se turna a una de esas ponencias de las que forjan su reputación a base de criterios ridículos y poco bien estructurados, como consecuencia de ello el tribunal falla en contra de declarar inexistente al acto, basado en que el acto existe tal y como consta de una de las pruebas documentales que fueron adjuntadas por el propio quejoso a la demanda, a más de que en caso de considerarse inexistente, tendría que haberse desechado por principio la demanda, en virtud de no haber acto alguno que impugnar, no obstante lo anterior, se concede la nulidad para efectos, ya que ni la inexistencia solicitada ni la nulidad lisa y llana fueron probadas por el actor.

¿No parece en verdad ridículo y absurdo que alguna vez nos sucediera algo así?, que el tribunal se encontrara tan limitado como para confundir la existencia del acto administrativo con la existencia de un acto de la administración, o bien, la

<sup>201</sup> Vid, pp. 118 - 120

*existencia de un papel o documento que textualmente contiene una orden o decisión tomada por la autoridad administrativa, ¿no es absurdo que el órgano jurisdiccional competente sea lo suficientemente inapto para darse cuenta que el acto impugnado (entendido como el acto de la administración que pretende hacerse valer) y el acto administrativo (figura jurídica que solo se da cuando se reúnen todos y cada uno de los elementos esenciales o de existencia que se señalan en la doctrina y que deben regularse en la ley) resultan ser dos figuras totalmente distintas?. El hecho de que un acto haya sido emitido omitiendo alguno de los elementos que la ley exige para la configuración y o perfeccionamiento del acto administrativo, debe entenderse como un obstáculo de derecho que debe ser regulado para impedir la existencia de hecho de otra figura totalmente inválida e inexigible, es decir, para efectos de que la inexistencia del acto administrativo trascienda a considerar la inexistencia jurídica del acto de molestia, el cual debería ser catalogado con cualquier adjetivo, menos con el de jurídico. Desgraciadamente, la respuesta a nuestra pregunta no solo es obvia, sino desagradable, pues en la práctica todo lo que se alegue sin estar respaldado por ley, resulta para los tribunales como un criterio subjetivo de las partes, que requiere demostrarse a través de diversos medios de convicción, so pena de que en caso de no hacerlo, el argumento o alegato en cuestión será desechado o ignorado para el fallo del asunto.*

*Con lo anterior, intentamos demostrar que en derecho nada puede darse por sentado, ni señalarse como lógico, es imprescindible entonces que la inexistencia de los actos administrativos se contemple expresamente en nuestras leyes, debe señalarse claramente en qué casos se da y qué consecuencias tiene, ésta es la única manera para evitar que nuestros tribunales hagan gala de su ignorancia o abusen de la plenitud de jurisdicción, esto evitará a los particulares tener que lidiar con juzgadores que piden pruebas de lo que no entienden, aún cuando esto sea tan obvio que no requiera probarse, o bien, cuando constituya un hecho negativo que sea improbable.<sup>202</sup>*

A manera de propuesta consideramos que en tratándose de la inexistencia deberían establecerse procedimientos sumarios mucho más sencillos, ello con el objeto de que se resuelvan éstos asuntos con mayor celeridad, pues a final de cuentas si en la ley se establecieran cuales son los casos en que el acto debe considerarse inexistente y por consiguiente inexigible e ineficaz, no debería haber problema en que se le otorgaran plenas facultades al órgano jurisdiccional para que a instancia de parte analice dicha situación y en su caso advierta si procede o no declarar la inexistencia, ello sin mayor trámite que la presentación de la demanda y la emisión del auto admisorio, en el cual, además de resolver sobre la admisión o rechazo de la demanda, podría resolverse sobre la declaración de la inexistencia jurídica del acto administrativo, así, en términos de la Ley de Amparo, podría considerarse como un auto con el carácter de resolución definitiva.

---

<sup>202</sup> Vid, pp. 220 y 221.

El otro argumento del cual se vale un sector de la doctrina administrativa para no incluir la inexistencia dentro del capítulos de nulidades e ineficacias del acto administrativo, es aquel que se basa en el supuesto hecho que la ley no la regula, como diciendo, "si la ley no la contempla no vale la pena regularla", o como diciendo, "la ley no puede estar equivocada", sin embargo, este argumento queda desechado sin mayor polémica y discusión, cuando nos encontramos con que el artículo 91 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece:

*"Artículo 91. La autoridad encargada de resolver el recurso podrá:*

*...III. Declarar la inexistencia, nulidad o anulabilidad del acto impugnado o revocarlo total o parcialmente..."*

Dicho todo lo anterior, surge una necesaria crítica hacia los respectivos capítulos que regulan éste tema, dentro de los ordenamientos que en materia de procedimiento administrativo hemos analizado en el presente trabajo, en primer lugar, en virtud de que han sido intitulados con nombres que dejan fuera toda alusión a la inexistencia como una verdadera ineficacia de los actos administrativos, y en segundo lugar, porque dentro de los numerales que los integran, no se regula nada al respecto de dicho grado de ineficacia.

Con respecto a la nulidad o "nulidad lisa y llana" de los actos administrativos, encontramos lo siguiente:

Atendiendo al texto legal del Artículo 6° de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, nos damos cuenta de que le legislador federal dio lugar –con su redacción- deja lugar a que la nulidad y/o la "nulidad lisa y llana" de los actos administrativos sea susceptible de subsanación (*ver el párrafo segundo de dicho numeral*), situación que criticamos fuertemente valiéndonos de los siguientes razonamientos:

*...la nulidad de pleno derecho y/o "nulidad lisa y llana" de los actos administrativos, no puede subsanarse ni mucho menos convalidarse, este grado de invalidez no deja otra opción al acto más que privarlo totalmente de sus efectos*

jurídicos, y/o destruir retroactivamente los efectos ya producidos. A este respecto Manuel Lucero Espinosa nos dice:

*...se estima que resulta erróneo considerar que el acto nulo puede ser subsanable, en cuanto que si la nulidad que en este precepto se establece se llegara a presentar, ello implica que el acto administrativo contiene vicios graves en uno o varios de sus elementos, y por tal motivo lo correcto sería que dicho acto fuera insanable, ya que de no ser así no existiría ninguna diferencia entre los actos nulos y los actos anulables, dado que para éstos también se establece la figura del saneamiento, lo que trae como consecuencia que en ambos casos la autoridad se encontrará facultada para corregir su acto remediando los vicios que el mismo pudiera tener, bien sea del mismo acto o a través del nuevo, lo que por otro lado implicaría hacer nugatorio el ejercicio de los medios de defensa del particular, ya que constantemente el particular tendría que agotar tales medios a fin de ir contravirtiendo los actos de la autoridad, lo que además ocasionaría grandes gastos para el gobernado.*

*Asimismo, estimamos que el segundo párrafo resulta innecesario, ya que es obvio que el acto declarado nulo no puede surtir efectos, ni goza de la presunción de legalidad y no puede ser ejecutado, ya que su nulidad implica su extinción del mundo jurídico.*

*Por último, en relación con el párrafo final de este precepto, consideramos que no obstante que establece que en caso de que el acto se hubiere consumado, o bien, sea imposible de hecho o de derecho retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad del servidor público que la hubiera emitido u ordenado, tal responsabilidad no puede quedar en esos términos, en tanto que ello implica hacer nugatoria la responsabilidad patrimonial del Estado, consagrada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 10 de enero de 1994, a través del cual se reformaron varios ordenamientos como son: Código Civil, Código Penal, las Leyes Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la de Presupuesto Contabilidad y Gasto Público y las de los Tribunales Fiscal de la Federación y del Contencioso Administrativo del Distrito Federal.*

*Así las cosas, y como bien lo dice González Pérez:*

*Según la gravedad de la infracción del ordenamiento jurídico se dan distintos grados de invalidez. Por lo general se admiten dos grados de invalidez: la nulidad – absoluta, plena o pleno derecho- y la anulabilidad –o nulidad relativa-.*

*¿Cuáles son las diferencias entre uno y otro grado de invalidez? La diferencia radica en las notas siguientes:*

*-La anulabilidad sólo puede hacerse valer dentro de los plazos fijados por el ordenamiento jurídico, mientras que la acción de nulidad puede instarse en cualquier momento, aun cuando hubiesen transcurrido los plazos para impugnarlos mediante los recursos admisibles.*

*-Mientras que los actos nulos no pueden convalidarse ni subsanarse por prescripción, los simplemente anulados pueden ser subsanados por el transcurso de los plazos para hacer valer la anulabilidad y pueden ser objeto de convalidación.*

*No obstante que debemos estar completamente de acuerdo con González Pérez en que la nulidad absoluta o de pleno derecho no puede subsanarse ni convalidarse, en virtud de que su origen lo constituye un vicio grave de ilegalidad que bajo ningún orden y/o circunstancia puede considerarse como válido, y de que en nuestras leyes debería contemplarse la posibilidad de que el particular afectado pudiera impugnar al acto viciado con este grado de invalidez en cualquier momento, sin que para ello se fijará un término fatal para la interposición de los medios de defensa contemplados en nuestro marco jurídico nacional, la realidad es que el acto nulo de pleno derecho solo puede ser impugnado dentro ciertos plazos y términos fijados por la ley, y en el supuesto en que el particular deje transcurrir dichos términos sin acudir a su defensa, prescribirá la acción procesal que tiende a destruir las pretensiones de la autoridad para hacer cumplir el acto*

viciado de nulidad. Más aún, en el supuesto en que el particular decida allanarse lisa y llanamente a lo ordenado en el acto viciado de nulidad, terminando por cumplirlo en cada una de sus partes, se entenderá para todos los efectos de una eventual defensa, que el acto ha quedado consentido sin que exista más la posibilidad de que sea declarado inválido.

En este mismo sentido González Pérez lo reconoce diciendo:

Los términos de la ley no son muy precisos. Admite, desde luego, el saneamiento de los actos anulables (artículo 7º) y los considera válidos, gozando de presunción de legitimidad y ejecutividad, en tanto no sean anulados (artículo 7º). ¿Quiere esto decir –por la diferente redacción del artículo 6º.- que los actos nulos no gozan de esta presunción y no producen efectos? La respuesta a esta cuestión no puede ser otra que la negativa. Porque, en tanto el órgano administrativo o jurisdiccional competente declare la nulidad, el acto nulo – como el anulable- producirá efectos. Y así lo establece el artículo 8º de la propia ley, que se refiere en general a actos inválidos, que lo son tanto los nulos como los anulados.

Eso supuesto, ¿en qué radica la diferencia? ¿Puede entenderse que tiene vigencia el principio general según el cual la acción de nulidad no prescribe? La LFPA no prevé procedimientos especiales para declarar la nulidad una vez transcurridos los plazos para deducir los recursos en cada caso procedentes. Por lo que podría entenderse que podría instarse la nulidad a través de un procedimiento regido por las normas generales de la LFPA que es, por ejemplo, la solución del Código portugués de 1991, como se expone después, en el capítulo séptimo, al tratar de la revisión de los actos administrativos.

En nuestra opinión, no obstante que la nulidad absoluta o de pleno derecho no es susceptible de subsanarse y/o convalidarse, y de que en función de esto, en teoría, debiera contemplarse legalmente la posibilidad de que pudiera hacerse valer en cualquier momento, sin estar sujeta a algún plazo o término fatal, la realidad es, que en la práctica, el acto administrativo ilegal siempre será considerado como válido de entrada, ello en virtud del principio de validez con que cuentan todos los actos de la administración, y en virtud de esto la acción de nulidad no podría dejarse fuera de toda prescripción, pues además de atentar con ello a la seguridad jurídica con que debe contar todo Estado de Derecho, se entorpecería enormemente el ejercicio de las funciones públicas de la Administración, no hace falta imaginarnos las consecuencias que traería para nuestros gobiernos la constante inseguridad que supone el no saber si actos que ya fueron cumplidos, o que no fueron impugnados en tiempo y forma, posteriormente serán declarados nulos, destruyéndose retroactivamente su efectos, y dando pie al particular a exigirle al Estado el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, razones por las cuales, aún en el caso de la nulidad absoluta o de pleno derecho, se fijan diversos términos para la interposición de los medios de impugnación correspondientes, términos fatales que una vez transcurridos provocan la prescripción de la acción con que contaba el afectado para su defensa, reafirmandose con ello la presunción que toma como válido al acto nulo. Es en este momento cuando sucede algo ilógico e inusual para el derecho y la doctrina misma, pues el acto se confirma válido pero la nulidad no desaparece, cumplido o no, un acto nulo siempre será nulo, un acto que se presume válido y legal pero que entraña un vicio de ilegalidad siempre acarreará el grado de invalidez que le atribuya la doctrina, simplemente, la nulidad quedará suspendida y no surtirá los efectos de una verdadera ineficacia, esto tiene su causa en el propio ordenamiento jurídico que contribuye a dejar sin efectos la sanción de ineficacia cuando surgen algunos acontecimientos cuya responsabilidad es atribuible exclusivamente al administrado o interesado –es decir, decidir si impugnar o no el acto nulo, dejar o no transcurrir los términos fijados para la interposición de los medios de impugnación y/o defensa correspondientes, y decidir si cumplir o no el acto afectado con la nulidad plena-.



De lo anteriormente expuesto se desprende que doctrinalmente el acto administrativo afectado de nulidad o nulidad lisa y llana entraña las siguientes características y efectos:

Como ya lo hemos dicho, el acto afectado de nulidad se presume legal y puede exigirse su cumplimiento al administrado que resulte destinatario, en tanto éste no haya sido declarado nulo;

El vicio que produce la nulidad recae sobre alguno de los elementos esenciales o de existencia del acto, y no admite subsanación, en virtud de lo cual el acto no puede ratificarse, confirmarse, y/o convalidarse;

El acto produce temporalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando éste sea declarado nulo; y

El acto puede ser revocado en sede administrativa, o declarado nulo ante el órgano jurisdiccional competente, salvo que el acto sea favorable para el particular.

Estas características se encuentran respaldadas y reconocidas por la doctrina española, "...puesto que como lo manifiesta Rafael Entrena Cuesta: Los actos nulos, dada la gravedad del vicio que los afecta, carecen inicial y perpetuamente de efectos: *Quod nullum est, nullum habet effectum.*"<sup>203</sup>

Con respecto a la supuesta semejanza que pudiera existir entre la nulidad de pleno derecho -que debe contemplar la verdadera teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo- y la nulidad absoluta que contempla la teoría tripartita de las nulidades civiles, dejamos en claro una diferencia manifiesta tanto en su procedencia como en su tratamiento, así nos valimos de los siguientes razonamientos:

...aun cuando pareciera que las nulidades administrativas tienen una gran semejanza con la nulidad absoluta y la nulidad relativa que contempla el derecho civil, éstas distan mucho de ser iguales o parecidas, ya que la nulidad absoluta de los actos celebrados entre particulares, se da cuando alguno de los elementos esenciales o de existencia del acto jurídico contraviene al sentido de una norma prohibitiva o de orden público, pudiendo solicitarse por cualquier persona interesada -con interés directo o interés indirecto-, en tanto que la nulidad lisa y llana o de pleno derecho que contempla el derecho administrativo, surge únicamente cuando se actualiza el vicio y/o el supuesto expresamente consignado en la ley, es decir, cuando el acto administrativo padece el vicio que expresamente se sanciona con la nulidad lisa y llana, pudiendo ser solicitada únicamente por quien tiene interés legítimo (es decir, por el directamente afectado).

A propósito de esto González Pérez nos dice:

Mientras que la infracción del ordenamiento jurídico en derecho civil es determinante de nulidad, en derecho administrativo la nulidad constituye la excepción. Un acto administrativo que infringe el ordenamiento jurídico será, en principio anulable. La nulidad sólo se da en los supuestos taxativamente enumerados a los que se sanciona tan drásticamente.

Sin embargo la enumeración de actos nulos según la LFPA (artículo 6º) es excesiva, incluyendo supuestos que, como se ha señalado al estudiar los requisitos del acto, ni siquiera deberían ser constitutivos de anulabilidad, como todas las infracciones formales que no dieran lugar a indefensión.

<sup>203</sup> Vid, pp. 225 - 228.

*En este mismo sentido Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero Espinosa explican:*

*Así, la nulidad de pleno derecho es una invalidez del acto de carácter excepcional, pues sólo se presenta en los casos en que la ley expresamente la consigne, y la cual consiste en que la ineficacia del acto administrativo surge desde el principio, desde que nace el acto (ab initio), y por ello carece de efectos jurídicos sin necesidad de que exista previa impugnación.*

*En consecuencia, la ineficacia del acto por nulidad de pleno derecho opera por ministerio de ley (ipso jure), razón por la cual no necesita ser declarada por autoridad alguna, y en caso de que llegara a existir la declaración, sería originada por la necesidad de destruir su posible apariencia de legalidad y para vencer la resistencia que pudiera existir por parte de cualquier interesado.*

*Tal declaratoria del órgano administrativo puede efectuarla en cualquier tiempo, ya sea de oficio o a petición de cualquier persona.*

*Por su parte, la nulidad de los actos administrativos... -refiriéndose a la anulabilidad o nulidad para efectos- ...es la regla general, la cual se encuentra condicionada a una investigación previa por parte del órgano jurisdiccional, a petición de la parte interesada, con el objeto de verificar el vicio que lo afecta.*

*En tales condiciones, un acto administrativo es nulo... -anulable- ...cuando uno o varios de sus elementos se encuentran viciados. Pero este grado de invalidez no impide que el acto produzca sus efectos jurídicos, puesto que goza de la presunción de validez, la cual cesará hasta que la autoridad competente, a instancia de la parte interesada, decreta la anulación del acto.<sup>204</sup>*

Ahora bien, si atendemos al Artículo 15° de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, veremos una situación un poco más alarmante que la expuesta con respecto al Artículo 6 de la Ley Federal, pues cabe señalar en primer lugar la aparente influencia civilista que tuvo el legislador estatal, al utilizar términos y/o terminología propia de la teoría civil tripartita de las nulidades civiles, esto lo vemos cuando en lugar de contemplar en el texto legal de dicho artículo, el término de “nulidad lisa y llana” o “nulidad de pleno derecho” –que se establece en la doctrina administrativa- contempla el término de “nulidad absoluta” del cual se habla en doctrina de los actos jurídicos privados, a más de lo anterior, el mencionado Artículo 15°, hace referencia directa al Artículo 12 del mismo ordenamiento legal –el cual ya habíamos criticado por incluir en su fracción II vicios que solo son aplicables a los actos celebrados entre particulares- para efectos de establecer los vicios que producen la nulidad de los actos administrativos, lo que nuevamente da lugar a nuestras críticas con respecto a la imposibilidad jurídica y doctrinal para aplicar las teorías del derecho civil a las figuras del derecho administrativo.

<sup>204</sup> Vid, pp. 229 y 230.

Incluso desde el punto de vista de la aplicación y tratamiento de la teoría tripartita de las nulidades civiles, vemos una discrepancia clarísima entre lo dispuesto por dicha teoría y lo dispuesto por el legislador responsable de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, en otras palabras, vemos que la influencia presentada por el legislador local no fue suficiente para que éste siguiera correctamente las reglas de procedencia, aplicación y tratamiento que el derecho civil establece con respecto a la nulidad absoluta de los actos jurídicos privados, ya que según la doctrina civil, los vicios en el consentimiento de cualquiera de las partes involucradas en la celebración de un acto jurídico privado, producen la nulidad relativa del acto, no así la nulidad absoluta como se pretende regular en el Artículo 15° antes mencionado, en conjunción con la fracción II del Artículo 12 también mencionado. Así las cosas, dicho Artículo 15° también es criticable y calificado de incorrecto, a la luz de la teoría tripartita de las nulidades civiles. Ahora bien - continuando con la misma crítica- si atendemos al texto legal del Artículo 15° veremos que dicho numeral sujeta la "nulidad absoluta" de los actos administrativos, al supuesto de que el acto "...no reúna los elementos de validez establecidos en el Artículo 12...", lo cual resulta incorrecto no solo a la luz de la verdadera teoría de las nulidades e ineficacias del acto administrativo, sino incluso a la luz de la teoría civilista de las nulidades aplicables a los actos jurídicos privados, pues en efecto, las fracciones que integran el Artículo 12 antes mencionado, contemplan en su mayoría elementos esenciales o de existencia, los cuales, en caso de no presentarse en el momento de la emisión del acto, producen la inexistencia del acto mismo, no así, la "nulidad absoluta" que pretende aplicar el ordenamiento legal en crítica.

Con respecto a la anulabilidad y/o "nulidad para efectos" de los actos administrativos, encontramos al igual que en el tema de la nulidad, diversos errores e imprecisiones que urge detectar y corregir, en este sentido, los comentarios y los señalamientos más importantes que contemplamos en éste capítulo segundo, se circunscriben a lo siguiente:

*...es en el artículo 7° de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo donde se regula la anulabilidad de los actos administrativos, sin embargo, no*

podríamos decir que en su texto legal ha sido plasmado correctamente el grado de ineficacia que trae aparejada la anulabilidad, más aún, ni siquiera se desprende con claridad si efectivamente el acto anulable resulta privado en algún momento de sus efectos jurídicos, estas contradicciones e imprecisiones se desprenden de la propia redacción del párrafo segundo citado numeral:

*"El acto declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad; y será subsanable por los órganos administrativos mediante el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para la plena validez y eficacia del acto".*

*¿Si el acto anulable se considera válido y goza de una presunción de legitimidad y ejecutividad, que objeto tiene otorgarle la aptitud de subsanable?, es decir, si el acto se considera válido es por que no entraña ninguna irregularidad ni mucho menos alguna ilegalidad, luego entonces ¿qué es lo que requiere ser subsanado?, y si ya se dijo que el acto se considera válido, ¿por que se hace posteriormente la aclaración de que solo con el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico se dotará de plena validez y eficacia al acto anulable?. Estas interrogantes no solo confunden a cualquiera, exigen además una mente clara que desentrañe el verdadero sentido del artículo, y distinga el grado de invalidez y/o ineficacia con que se sanciona al acto. En nuestra opinión lo único queda es interpretar que el acto anulable no es válido ni eficaz por sí solo, que debe valerse de una presunción para producir plenamente sus efectos jurídicos, que los efectos que produzca en función de la presunción de validez podrán ser destruidos retroactivamente cuando se decrete la nulidad para efectos, que la validez y la eficacia del acto será confirmada únicamente cuando se cumpla con todos y cada uno de los requisitos de validez señalados por la ley, que solo será subsanable cuando el particular decida allanarse a su cumplimiento o deje transcurrir los términos fijados para la interposición de alguno de los medios de impugnación previstos por la ley, que a pesar de lo que establecen los ordenamientos jurídicos en la materia y de lo que varios autores han considerado, no hay posibilidad de convalidar ninguno de los grados de ineficacia contemplados en la verdadera teoría de las nulidades e ineficacias de los actos administrativos.*

*Al igual que nosotros Manuel Lucero Espinosa critica la redacción del artículo 7 antes citado, y hace las siguientes consideraciones:*

*En cuanto al segundo párrafo de este artículo (refiriéndose al artículo 7 antes citado), consideramos que su redacción no resulta congruente, en tanto que establece que el acto declarado anulable se considerará válido; gozará de la presunción de legitimidad y ejecutividad, etcétera, lo cual resulta incorrecto, ya que la irregularidad del acto de anulabilidad, no se declara, puesto que se es impugnado a través de los medios de defensa, de encontrarse probada su ilicitud lo que se declara es su anulación y en tal medida el acto se extingue y no gozará de los atributos que el precepto señala.*

*Con relación a que el acto anulable puede ser subsanable, cabe mencionar que tal instrumento en la doctrina extranjera se le conoce con el nombre de saneamiento o convalidación del acto, que consiste en una actuación que se realiza sobre un acto administrativo que se encuentra viciado en uno o varios de sus elementos con el propósito de corregir dicha anomalía.*

*Esta institución se ha dicho que tiene su fundamento en "el principio de conservación de la eficacia de los actos jurídicos que después de ser emitidos, justifican el interés de la Administración en no producir un nuevo acto mientras se pueda utilizar el ya existente. Por la convalidación o saneamiento –tratamiento, cura, terapia o terapéutica- se procura convertir en sano lo que está enfermo, por medio de un procedimiento autorizado por el derecho".*

*En los términos de este precepto, la convalidación del acto administrativo debe ajustarse a los requisitos previstos en el ordenamiento que regula la emisión*

del acto administrativo que será subsanable, pues de lo contrario no se subsanarán los defectos del acto que se pretende convalidar.

La anulabilidad o "nulidad para efectos" es y debe entenderse dentro de la teoría administrativa que proponemos, como el tercer grado de ineficacia que afecta a los actos administrativos ilegales, y si bien las irregularidades o vicios que la provocan no trascienden en la misma proporción de las que causan la nulidad, a final de cuentas representan ilegalidades que deben dar lugar a la invalidez y/o ineficacia del acto, la diferencia con respecto de la nulidad radica en la posibilidad de que ante la anulación de un acto administrativo, haya cabida a emitirse posteriormente un acto nuevo, individual, diferente, e independiente de anulado, pero que entrañe el mismo sentido, y se dirija al mismo administrado sobre la misma situación jurídica concreta, a diferencia de la nulidad que no da lugar a la emisión de un nuevo acto en el mismo sentido, con respecto al mismo particular y sobre la misma situación jurídica concreta.

Así las cosas, tanto la nulidad como la anulabilidad han adoptado otros nombres que explican mejor sus efectos, tales como la "nulidad lisa y llana o de pleno derecho" y la "nulidad parcial o concedida para efectos de emitirse un nuevo acto", situación que no hay que perder de vista, pues ni siquiera la anulación de un acto da lugar su convalidación o subsanación por parte de la autoridad administrativa —para esto se requiere una acción u omisión por parte del destinatario del acto—, pues siempre estaremos ante una nueva declaración y por ende ante un nuevo acto. La posibilidad de convalidar los actos administrativos reflejan para el legislador en el caso de la nulidad, una falta de entendimiento sobre los grados de ineficacia, y en el caso de la anulabilidad, una fuerte influencia del derecho civil, pues le atribuye los mismos que la teoría tripartita de las nulidades y las ineficacias le atribuyen a la nulidad relativa de los actos jurídicos celebrados entre particulares.

En el caso de la nulidad relativa que el derecho civil establece cuando un acto celebrado entre particulares tiene vicios en el consentimiento, no hay siquiera algún grado de semejanza con la anulabilidad o "nulidad para efectos" que el derecho administrativo contempla, ya que la primera puede convalidarse por actos posteriores realizados por el afectado o por el autor de los vicios, en tanto que en el ámbito administrativo esta convalidación nunca puede darse.

Efectivamente decimos que la anulabilidad o "nulidad para efectos" que prevé el derecho administrativo no es susceptible de convalidación, pues no puede entenderse como una convalidación al hecho de que la responsable haya emitido un nuevo acto sin vicios, ni al supuesto en que el particular se haya allanado y/o cumplido el acto ilegal, como tampoco implica convalidar el hecho de que al particular se le haya pasado el término para la interposición de los medios de impugnación procedentes, en todo caso, es el acto el que se convalida, pero como ya lo explicábamos para el caso de la nulidad lisa y llana, la invalidez y/o ineficacia que entraña el acto siempre subsiste, simplemente se encuentra suspendida en su papel de ineficacia.

A mayor abundamiento, cuando se anula un acto administrativo para efectos de que la responsable emita uno nuevo, esto no implica que la ineficacia vaya a convalidarse, sino que efectivamente en virtud de que la nulidad hecha valer ha prosperado, la autoridad competente priva al acto viciado de sus efectos jurídicos y ordena al órgano emisor que emita un nuevo acto independiente y distinto al anterior, o bien, cuando el particular cumple con el acto ilegal o se le pasa el término para impugnarlo, no ésta convalidando la ineficacia que el acto presenta, simplemente ha propiciado que sus acciones de defensa prescriban o caduquen, permitiendo que subsista la presunción de validez con que gozan los actos de la administración.<sup>205</sup>

<sup>205</sup> Vid, pp. 231 – 234.

Por último, con respecto a la anulabilidad o "nulidad para efectos" que la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco prevé en el Artículo 16° con relación al Artículo 13°, comentamos lo siguiente:

*En el caso del artículo 16...definitivamente se debe hacer la misma crítica que hicimos con respecto del artículo 15, en el sentido de utilizar términos propios de la doctrina civil, pues no es correcto hablar de nulidad relativa de los actos administrativos, cuando la doctrina administrativa ha hablado expresamente de anulabilidad o nulidad para efectos, las consecuencias de utilizar un lenguaje común para otra materia no solo se ve reflejado en mostrar una influencia, sino peor aún, puede inducir a múltiples errores y confusiones. Se corre el riesgo para quien quiera interpretar y aplicar la ley, de que inmediatamente asocie la nulidad relativa con las consecuencias que contempla la teoría civilista para su figura, ello en virtud de la educación basada y tan arraigada en el enfoque civilista de casi todas las instituciones y figuras jurídicas.*

*Evidentemente vemos algunos aciertos de éste artículo en comparación con su correlativo a nivel federal, pues concretamente se habla de la posibilidad para que la presunción de legalidad se suspenda cuando se advierte una irregularidad, y no obstante la posibilidad de convalidación de que tanto se habla con respecto al acto anulable, se hace expresamente la aclaración de que cualquier subsanación de los vicios debe hacerse antes de notificarse y pretender aplicarse al administrado, lo que apoya nuestro criterio que antes defendíamos con respecto a decir que el acto anulado no podía convalidarse, pues la nulidad que se concede en el caso particular es para efectos de emitir uno nuevo sin vicios ni ilegalidades.*

*Es diferente hablar de acto anulable a acto anulado, el acto anulado para efectos no es susceptible de convalidarse, pues en efecto ya no se presume legal, su validez y legalidad fueron cuestionadas y el juzgador encontró probada la ineficacia atribuida por la ley, ha sido suspendido en su ejecución y cumplimiento y debió ordenándose a la autoridad responsable la emisión de uno nuevo sin vicios ni ilegalidades, mientras que el acto anulable puede subsanarse en sus vicios e irregularidades por la autoridad responsable en cualquier momento anterior a que el particular haya interpuesto cualquiera de los medios de impugnación o de defensa establecidos por la ley, en virtud de lo cual reconocemos como acierto el que nuestro legislador estatal haya señalado que "El acto que sea subsanado, producirá efectos retroactivos a la fecha de su expedición, siempre que este acto no sea en perjuicio del particular."*

*Ahora bien, en el caso del artículo 13 antes citado vemos un sin fin de incongruencias e irregularidades, comenzando por la fracción I que establece a la forma como un requisito, cuando en realidad es un elemento esencial o de existencia que al ser omitido produce la inexistencia del acto, y si contiene vicios produce la nulidad lisa y llana. De igual manera la fracción IV del artículo en comento es una imprecisión grave, ya que el no contener la manifestación clara y precisa del objeto del acto, puede dependiendo del grado, interpretarse como una falta de objeto (y con ello causar la inexistencia del acto), o como un vicio grave del elemento objeto (lo que sin duda provocaría la nulidad lisa y llana y no la anulabilidad del acto).*

*Por último, en éste artículo 13° tenemos que la fracción VIII establece la necesaria facultad del servidor público para poder emitir el acto, sin la cual, estaríamos hablando de una nulidad de pleno derecho sin posibilidad de convalidarse. Todo lo anteriormente expuesto demuestra una influencia tremenda del legislador federal sobre nuestro legislador estatal, sin embargo, éste último, con*

*el afán de innovar y de subsanar los errores e imprecisiones del primero, intenta aplicar de manera más clara la teoría civilista de la nulidades e ineficacias del acto jurídico entre particulares, como si el error del federal hubiera sido el no saber aplicar dicha teoría, cuando en realidad el único error es pretender siquiera adecuarla a una realidad totalmente distinta e independiente como es la del derecho administrativo, de ahí la suma ignorancia del legislador local no solo sobre la materia, sino en lo específico sobre la figura jurídica del acto administrativo, pues no es capaz de distinguir cuales son los elementos y cuales son los requisitos del mismo, ni mucho menos la diferencia entre éstos y las consecuencias que se derivan en el supuesto de que unos u otros se omitan, o de que unos u otros entrañen vicios.*

*Así las cosas no solo vemos la necesidad de crear una teoría correcta que aclare las dudas y disipe las confusiones que se han propiciado con respecto a este tema, sino también, consideramos urgente la presentación de una propuesta para modificar los artículos y disposiciones que malamente aplican las teorías civiles al ámbito del derecho administrativo, así como aquellos otros numerales que no se adecuan correctamente a la naturaleza jurídica de la figura regulada.<sup>206</sup>*

---

<sup>206</sup> Vid, pp. 241 – 243.

## CONCLUSIONES Y PROPUESTAS PARA MODIFICAR LOS ARTÍCULOS DE LAS LEYES DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO VIGENTES QUE TIENEN RELACIÓN CON LA TEORÍA DE LAS INEFICACIAS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.

### 1. Justificación para la Modificación de Nuestras Leyes de Procedimiento Administrativo Vigentes en el Fuero Federal y en el Fuero Local de Nuestro Estado de Jalisco.

*Aunque resulte paradójico, una ley de procedimiento administrativo no puede ser una ley de procedimiento. O, más exactamente, sólo puede y debe serlo en una mínima parte. Como así son las distintas leyes de procedimiento promulgadas hasta la fecha en los distintos estados y, por supuesto, en los de habla española. Lo que explica que, aun cuando todavía se conserve tal denominación –como la ley nacional de procedimiento administrativo argentina de 1972 y las de sus distintas provincias, la Ley Orgánica de procedimiento administrativo de Venezuela de 1982, el Libro de la reforma de 1984 introdujo el Código contencioso administrativo colombiano y el proyecto de ley actualmente en tramitación parlamentaria en Chile- se hayan empezado a utilizar rúbricas distintas en leyes de contenido más amplio, como la ley general de administración pública de Costa Rica de 1978 y la ley española de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (ley 30/1992, de 26 de noviembre), que ha sido una de las leyes más duramente criticadas por la unanimidad de la doctrina. Se ha dicho que es una “ley manifiesto”, de esas leyes que se hacen simplemente porque se tienen que hacer, “que no sirven de nada más que para decir que se ha cumplido con un precepto constitucional”. Una catástrofe sin paliativos...Que sus novedades son en mayoría innecesarias y de pura retórica. Y que “lo mejor que se puede hacer es comenzar urgentemente a elaborar una ley de modificación parcial” de la ley 30/1992, ya que “no hay ninguna razón para esperar que sus inevitables efectos negativos se produzcan y se pudran”. Pues pocas veces ha sido tan flagrante el olvido de la técnica legislativa, de los principios generales del derecho y de las sugerencias que venía formulando la doctrina.*

*Pero todavía se mantiene, por lo general en el derecho comparado, la denominación de leyes de procedimiento administrativo, pese a que su contenido no guarda con ella correlación. Las razones de esta falta de coordinación pueden resumirse así:*

*a)... una regulación del procedimiento supone determinar los actos en que se concreta, desde el de iniciación hasta el de su terminación, con expresión de los requisitos de cada uno de ellos, especialmente, el plazo en que se producen.*

*b) Los procedimientos que constituyen los causes formales de las distintas funciones administrativas son muy diversos. El objeto sobre que versen condiciona decisivamente el procedimiento. Según la materia a la que afecte la actividad y el tipo de función, los trámites exigidos serán muy distintos. Unas veces muy simples, otras sumamente complicados. Como decía S. Royo Villanova “la Administración pública no puede sujetar todos sus actos a un mismo procedimiento, porque si ha de existir, como es natural, una íntima relación entre el procedimiento y su materia, y la diversidad de fines administrativos exige un procedimiento adecuado a los mismos, no puede ser igual el procedimiento para la*



*adjudicación de una obra o servicio público que para matricularse en un centro oficial de enseñanza", es tanta la diversidad, que resulta, poco menos que imposible reducirlos a unos procedimientos tipo.*

*c) Pretender que una ley de procedimiento contuviera la regulación de todos los procedimientos administrativos sería tanto como una codificación de la legislación administrativa desde la perspectiva formal. Y hace ya mucho que la doctrina constató que la codificación administrativa constituía un ideal inaccesible. Los procedimientos administrativos, cada procedimiento, ha de regularse en la ordenación de cada una de las funciones administrativas, sea provisión de medios o de realización de fines...<sup>207</sup>*

Demostrada la complejidad de la materia, y demostrada la imposibilidad práctica para crear una ley de procedimiento administrativo que cumpla con todos y cada uno de los requerimientos que exige la función administrativa del Estado Mexicano, surge la necesidad de perfeccionar lo que ya se ha logrado, y surge para el jurista mexicano una obligación profesional, jurídica, y social, consistente en detectar las irregularidades, inconsistencias, incongruencias, lagunas, y recovecos, que desafortunadamente padecen nuestras leyes mexicanas. La justificación para modificar la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y su ordenamiento correlativo en el Estado de Jalisco, no solo ha quedado demostrada en la exposición de los capítulos que conforman el presente trabajo, sino en la propia crítica que se hace con respecto a la ley española de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (ley 30/1992, de 26 de noviembre), que constituyó una fuerte influencia en la creación de nuestras leyes mexicanas.

No debe surgir polémica ni mucho menos discusión, sobre el hecho de que los países que son producto de una conquista, tienen que estar íntimamente relacionados con el sistema jurídico y de gobierno que les fue impuesto por Estado Conquistador, con lo cual se crea una dependencia legislativa, que incluso después de obtener su independencia, tienden a la copia de los ordenamientos legales y/o a la adopción de las instituciones extranjeras. Esto se acentúa en la época actual en que vivimos, donde la globalización del mundo propicia el tráfico de influencias.

---

<sup>207</sup> GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Op cit*, Editorial Porrúa, México, 1995, p. 1-3.

## 2. Conclusiones.

Como ya lo dijimos, existen innumerables definiciones con respecto a la figura del acto administrativo, algunas adecuadas, otras menos adecuadas, pero a final de cuentas todas incompletas, al menos las que conocemos y hemos citado, parecen omitir importantes notas esenciales de la naturaleza jurídica de la figura, motivo por el cual decidimos elaborar nuestra propia definición, atendiendo a la esencia, a las circunstancias, a las condiciones, e incluso a los conceptos que se relacionan directa o indirectamente con la función administrativa del Estado y particularmente con la realidad que pretendemos designar o describir. Tomando en cuenta las razones que expusimos en el inciso (B) del capítulo primero del presente trabajo, consideramos que el acto administrativo es la declaración unilateral de voluntad realizada por la Administración Pública a través de sus órganos competentes, en ejercicio de la potestad pública administrativa, con el objeto de producir efectos jurídicos concretos, consistentes en la creación, modificación, transmisión, reconocimiento, o extinción, de derechos y obligaciones de carácter individual. Lo anterior nos llevó a criticar algunas definiciones aportadas por la doctrina y, más aún, aquellas definiciones que contemplan los ordenamientos legales vigentes en la materia.

Palabras más o palabras menos, habría quien redactara la fórmula en un orden distinto, habría quien pudiera contemplar con palabras diferentes las mismas características y elementos que consideramos imprescindibles para conformar la esencia de la figura en cuestión, pero básicamente, bajo la definición aportada queda entendida y descrita a plenitud la realidad del acto administrativo.

Con respecto al tema de los elementos y requisitos del acto administrativo, distinguimos los unos de los otros, primeramente en cuanto a su función, los elementos son factores necesarios para la conformación y/o el perfeccionamiento del acto administrativo, es decir, aquellos que otorgan existencia jurídica al acto realizado por la Administración Pública, de ellos depende la diferencia entre actos jurídicos y actos no jurídicos, de estos depende la diferencia entre los conceptos de acto de la administración y acto administrativo. Por su parte, los requisitos son

exigencias legales que deben cumplirse para efectos de considerar como válido el acto administrativo que se emite, una vez que se perfecciona la figura sólo resta que produzca los efectos jurídicos que conforme a su naturaleza debe producir, en este aspecto, los requisitos son aquellos factores que otorgan la validez jurídica del acto, de ellos depende la diferencia entre el acto eficaz y el acto ineficaz, entre el acto legal y el acto ilegal.

Distinguidos los elementos esenciales o de existencia con respecto de los requisitos de validez del acto administrativo, solo restaba ponernos de acuerdo cuáles eran cada uno éstos, para lo cual dijimos que los elementos de existencia son:

- El órgano de la Administración Pública que lo emite;
- El administrado o particular a quien va dirigido el acto;

- El objeto materia del mismo; y
- La forma prescrita por la ley.

Así mismo, los requisitos de validez deben exigirse en función de cada uno de los elementos de existencia del acto administrativo, para lo cual dijimos que había:

- Requisitos que debía revestir el sujeto activo;

- Requisitos que debía revestir el objeto; y

- Requisitos que debía revestir la forma.

Como requisitos del sujeto activo del acto administrativo tenemos la competencia atribuida que debe detentar el órgano administrativo y, la competencia delegada que debe detentar el servidor público que interviene en la emisión del acto. Como requisitos del objeto tenemos la licitud del mismo, la determinación o determinancia, así como la posible realización jurídica y material. Como requisitos de la forma esta la fundamentación y la motivación, así como el cumplimiento de todos aquellos formalismos exigidos por la ley.

Dada la naturaleza, la existencia, el funcionamiento y la extinción de la figura jurídica de mérito, criticamos fuertemente la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, en lo que se refiere a la aplicación de normas, preceptos, conceptos y teorías que el derecho civil establece a propósito del acto jurídico celebrado entre particulares.

Explicamos que dicha irregularidad podía tener como causas; la ignorancia del legislador con respecto a la figura estudiada, la formación de los juristas mexicanos fuertemente arraigada en las bases del derecho civil y el ánimo de innovar en nuestros ordenamientos jurídicos con el objeto de contrarrestar la dependencia legislativa que existe con otros países. Explicamos las consecuencias que traería aplicar preceptos incompatibles con la naturaleza jurídica del acto administrativo, dentro de las cuales destacan; la desinformación de los juristas con respecto al tema, la incongruencia de nuestras leyes, la mala aplicación e interpretación de las figuras que prevé la doctrina y el derecho administrativo, así como la imposibilidad jurídica para aplicar en el ámbito administrativo aquellos preceptos del derecho civil.

No solo criticamos lo anterior, sino demostramos la necesidad práctica y real de establecer una verdadera teoría de las nulidades e ineficacias para el acto administrativo, a fin de enmendar los errores cometidos y evitar las confusiones renuentes. Tomamos como ejemplo aquella disposición de las leyes de procedimiento administrativo vigentes, que establece la nulidad del acto administrativo por vicios en el consentimiento, siendo que el consentimiento del órgano se encuentra dictado por lo establecido en las normas y siendo que el consentimiento del servidor público no es relevante para el perfeccionamiento, ni para la eficacia del acto administrativo, así, aquel acto que reúne todos los elementos de existencia y cumple con todos y cada uno de los requisitos establecidos por la ley, será sin lugar a dudas un acto administrativo que surtirá plenamente sus efectos jurídicos, sin posibilidad de que sea anulado por situaciones subjetivas que recaen sobre el servidor público que intervino en su emisión.

De esta manera concluimos con lo que ya fue dicho en el capítulo 2º del presente trabajo, aterrizando las presentes conclusiones en las siguientes:

### **3. Propuestas para la Modificación de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo Federal y de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios.**

En nuestra pugna por mejorar las leyes de procedimiento administrativo vigentes, intentamos –a través del presente trabajo- lograr una regulación adecuada con respecto al tema de las nulidades e ineficacias del acto administrativo, en virtud de lo cual proponemos realizar las siguientes reformas y/o adiciones:

**3.1.** Como ya lo dijimos en el presente trabajo, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo no establece ninguna definición con respecto a la figura del acto administrativo, situación que propicia o puede propiciar aquellos errores que ya explicábamos y criticábamos con respecto del Artículo 4º. Por virtud de lo cual, resulta necesario adicionarla con un nuevo artículo que contemple la definición adecuada de la figura jurídica regulada.

Por otro lado, no obstante que el Artículo 8º de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco establece: *“El acto administrativo, es la declaración unilateral de la voluntad dictada por las autoridades administrativas, en ejercicio de su potestad pública, que crea, declara, reconoce, modifica, transmite o extingue, derechos u obligaciones de los administrados o entes públicos”*, consideramos que esta definición resulta incompleta, atento a las razones que ya exponíamos en el punto número II.2(dos romano punto dos), intitulado *“Concepto del Acto Administrativo”*, que forma parte del capítulo 2 (dos) del presente trabajo. Por virtud de lo cual, proponemos reformar el Artículo 8º con una redacción que incluya todas y cada una de las notas esenciales que constituyen la formula del acto administrativo.

En virtud de lo anterior, proponemos modificar las leyes mencionadas con la inclusión del siguiente Artículo:

***“Artículo “A”.- El acto administrativo, es la declaración unilateral de voluntad realizada por la Administración Pública a través de sus órganos competentes, en ejercicio de la potestad pública administrativa, con el objeto de producir efectos jurídicos concretos, consistentes en la creación, modificación, transmisión, reconocimiento, o extinción, de derechos y obligaciones de carácter individual”.***

Como una consecuencia de la adición y/o la reforma que se plantea en el párrafo inmediato anterior, resulta necesario suprimir el Artículo 4 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y el Artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios.

3.2 En relación con el tema de los elementos y los requisitos del acto administrativo, resulta necesario reformar el Artículo 3º de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, pues además de omitir toda diferencia o distinción con respecto a los elementos de existencia y a los requisitos de validez, equivocadamente incluye algunos requisitos que el derecho civil establece para la validez del acto jurídico privado.

Por otro lado, la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, establece erróneamente una distinción entre *“elementos de validez”* y *“requisitos de validez”*, situación que resulta a todas luces incorrecta, pues mientras los elementos otorgan la existencia jurídica del acto, la validez se consigue con la observancia de los requisitos. A más de lo anterior, el propio legislador estatal da muestras de la poca imaginación y justificación que tuvo para hacer dicha distinción, pues suponiendo que los elementos y los requisitos sirvieran igualmente para dotar de validez al acto administrativo, entonces, qué objeto tendría distinguirlos.

Así las cosas, el Artículo 12 de dicha ley, debería referirse a los elementos de existencia, en tanto que el Artículo 13, debería referirse a los requisitos de validez, y aún cuando ambos intentan referirse a cuestiones diversas, vemos que respectivamente se omiten elementos y/o requisitos importantes para el acto administrativo. Lo anterior, sin dejar de mencionar que el Artículo 12 contempla requisitos que atañen exclusivamente al acto jurídico privado.

En virtud de lo anterior, de las razones antes expuestas en el inciso (B) del punto número II.3 (dos romano punto tres), que forma parte del capítulo 2 (dos), así como de las razones que fueron expuestas en el punto número III.2 (tres romano punto dos), intitulado *“Teoría de las Nulidades e Ineficacias del Acto Administrativo y su Diferencia con Respecto de las Teorías Civilistas”*, que forma parte del capítulo 3 (tres) del presente trabajo, proponemos sustituir el Artículo 3º (de la ley federal) y los Artículos 12 y 13 (de la ley estatal), por los siguientes artículos:

***“Artículo “B”.- Son elementos de existencia que debe revestir el acto administrativo:***

***I.- La manifestación clara y precisa del órgano administrativo del cual emana;***

***II.- La manifestación clara y precisa del destinatario al cual va dirigido;***

***III.- La manifestación clara y precisa del objeto de su vigencia; y***

***IV.- La emisión que se haga revistiendo la forma prescrita por la ley”.***

***“Artículo “C”.- “Son requisitos de validez que debe revestir el acto administrativo:***

***I.- Ser emitido por órgano competente de la Administración Pública, con la intervención de un servidor público facultado para ello;***

***II.- Acreditar que el objeto materia del mismo es lícito, de posible realización jurídica y material, y determinado o determinable, de acuerdo a las circunstancias de hecho y de derecho previstas por la ley;***

*III.- Acreditar su vigencia conforme a los fines prescritos por las normas que regulan el interés público general;*

*IV.- Constar por escrito, plasmando el nombre y la firma autógrafa de la autoridad que lo expide, salvo en aquellos casos que la ley autorice otra forma de expedición;*

*V.- Estar debidamente fundado y motivado;*

*VI.- Contener la mención del lugar y la fecha de su emisión;*

*VII.- Contener la referencia específica que permita la identificación del asunto o expediente que se trate;*

*VIII.- Señalar los nombres de terceros interesados, cuando la autoridad tenga conocimiento de éstos, y cuando el ordenamiento de la materia establezca la posible intervención de los mismos;*

*IX.- Notificarse de acuerdo a las formalidades y a los procedimientos que exigen los ordenamientos en vigor aplicables, señalando la oficina y el domicilio en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo;*

*X.- Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan; y*

*XI.- Tratándose de actos que recaigan sobre una solicitud o un recurso, deberán expresarse todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley”.*

3.3 Como consecuencia de las reformas y adiciones que proponemos en el punto inmediato anterior, resulta necesaria la modificación de los Artículos 5, 6, 7, y 8 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y de los Artículos 14, 15, 16, 17, y 18 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, en virtud de lo cual proponemos lo siguiente:

3.3.1 En tratándose del Artículo 8 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y del Artículo 14 de la Ley del Procedimiento Administrativo del



Estado de Jalisco y sus Municipios, sugerimos una modificación que incluya el siguiente texto:

***“Artículo “D”.- Los actos administrativos considerados por la ley como jurídicamente existentes, se presumirán válidos y surtirán sus efectos hasta en tanto su nulidad no haya sido declarada por la autoridad administrativa o judicial competente”.***

3.3.2 En tratándose de los capítulos denominados “De la Nulidad y Anulabilidad del Acto Administrativo”, y “Nulidad y Eficacia de los Actos Administrativos”, que nuestras leyes de procedimiento administrativo contemplan, sugerimos adicionarlos con dos nuevos artículos que establezcan lo siguiente:

***“Artículo “E”.- Se considera jurídicamente inexistente el acto administrativo que no reúne todos y cada uno de los elementos esenciales o de existencia que se establecen en el artículo “B” de esta ley”.***

***“Artículo “F”.- El acto administrativo jurídicamente inexistente no producirá efecto legal alguno, no se presumirá válido ni ejecutable, no será susceptible de subsanarse en sus vicios, ni convalidarse por prescripción. Los interesados no tendrán obligación de cumplirlo, y en todo momento tendrán el derecho de reclamar a las autoridades competentes, la suspensión definitiva y la destrucción retroactiva de los efectos que temporalmente se hayan producido”.***

3.3.3 En tratándose de la regulación que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece con motivo de la invalidez y/o la nulidad del acto administrativo, proponemos suprimir el Artículo 5º, ello en virtud de que posteriormente el Artículo 6 y 7 del mismo ordenamiento, señalarán precisamente cuales son los dos grados de nulidad distintos que puede acarrear el acto viciado, y cuáles son los supuestos que marcarán la procedencia de dichas ineficacias. En

virtud de lo cual consideramos innecesario cualquier artículo que de manera ambigua establezca la procedencia de la nulidad y la anulabilidad, complicando con esto el manejo y la aplicación adecuada de la ley.

**3.3.4** En tratándose de los Artículos 6 y 7 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y de los Artículos 15 y 16 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios, proponemos una reforma que incluya los siguientes textos:

*“Artículo “G”.- Será considerado nulo de pleno derecho el acto administrativo que presente alguno de los siguientes vicios o irregularidades:*

*I.- Cuando cumpla de manera deficiente o inadecuada con lo exigido por el artículo “B” de esta ley;*

*II.- Cuando haya sido emitido por un órgano o una autoridad incompetente;*

*III.- Cuando haya sido dictado, ordenado, o tramitado, por un servidor público que no gozaba con suficientes facultades para ello;*

*IV.- Cuando el objeto resulte ilícito, o sea de imposible realización jurídica o material;*

*V.- Cuando resulte que su emisión fue motivada en hechos que no se realizaron, fueron distintos, o se apreciaron de manera equivocada;*

*VI.- Cuando resulte que su emisión fue realizada en contravención de las normas aplicables, o bien, aparezca que se aplicaron otras disposiciones diferentes a las debidas;*

*VII.- Cuando resulte que fue emitido en función de fines distintos a los que la ley expresamente señala;*

*VIII.- Cuando la omisión de los requisitos formales exigidos por la ley trascienda al sentido del acto, o afecte las defensas del particular;*

*IX.- Cuando no haya sido fundado y motivado; y*

*X.- Cuando existan vicios en el procedimiento que trasciendan al sentido del acto, o afecten las defensas del particular”.*

*“Artículo “H”.- El acto administrativo nulo de pleno derecho no será válido, no podrá exigirse ni ejecutarse, no será susceptible de subsanarse en sus vicios ni convalidarse por prescripción. En virtud de lo anterior, los interesados no tendrán obligación de cumplirlo, y en todo momento tendrán el derecho de reclamar a las autoridades competentes la suspensión definitiva, y la destrucción retroactiva de los efectos que se hayan producido en virtud de lo dispuesto por el artículo “D” de esta ley”.*

*“Artículo “I”.- Será considerado anulable el acto administrativo que presente alguno de los siguientes vicios o irregularidades:*

*I.- Cuando la omisión de alguno de los requisitos formales exigidos por la ley, no trascienda al sentido del acto, y no afecte las defensas del particular;*

*II.- Cuando del mismo se desprenda una indebida fundamentación, o una motivación insuficiente;*

*III.- Cuando existan vicios en el procedimiento que no trasciendan al sentido del acto, y no afecten las defensas del particular; y*

*IV.- En tratándose de actos que recaigan sobre una solicitud o sobre un recurso, cuando no se pronuncien resolviendo todos y cada uno de los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley”.*

*“Artículo “J”.- El acto administrativo anulable será válido, exigible, y ejecutable, mientras que el afectado no haya obtenido la suspensión provisional de sus efectos, o en tanto la autoridad competente no haya decretado la anulación correspondiente.*

*El acto anulado en términos de lo dispuesto por el artículo anterior podrá subsanarse en sus vicios o en sus irregularidades, siempre y cuando dicho saneamiento no traiga un perjuicio para el particular. En caso contrario, se entenderá otorgada la anulación para efectos de que la autoridad responsable emita un nuevo acto que reúna adecuadamente los elementos de existencia y cumpla con todos y cada uno de los requisitos de validez exigidos por la ley”.*

3.3.5 Considerando que lo dispuesto por el Artículo 17 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco es a todas luces obvio, y que el Artículo 133 del mismo ordenamiento señala que: *“Los actos o resoluciones que emanen de una autoridad administrativa en el desempeño de sus atribuciones, que los interesados estimen antijurídicos, infundados o faltos de motivación, pueden ser impugnados mediante el recurso de revisión...”*, parece inútil e innecesario que dicho numeral se mantenga vigente, en virtud de lo cual proponemos suprimirlo.

Por otra parte, el Artículo 18 de la Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios parece no estar de sobra, pues bien puede aclarar lo que algunos no saben con respecto al llamado juicio de lescividad, sin embargo, atentos a las modificaciones que hemos propuesto, resultará necesario que dicho artículo se refiera a la nulidad de pleno derecho y la anulabilidad, no así a la nulidad absoluta y la nulidad relativa.

## BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA ROMERO, Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo*, México, Editorial Porrúa, 1999.
- BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, *Obligaciones Civiles*, México, Editorial Oxford, 5ª ed., 2004.
- BORJA SORIANO, Manuel, *Teoría General de las Obligaciones*, México, Editorial Porrúa, 16ª ed., 1998.
- CASTREJÓN GARCÍA, Gabino E., *Derecho Administrativo*, México, Editorial Cárdenas Editor Distribuidor, 2ª ed., 2001.
- DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *Compendio de Derecho Administrativo, Dos volúmenes*, México, Editorial Porrúa, 5ª ed., 2002.
- DE PINA VARA, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, México, Editorial Porrúa, 2002.
- DROMI, José Roberto, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 1983.
- FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Derecho Administrativo*, México, Editorial Mc Graw Hill, 1997.
- *Diccionario de Derecho Administrativo*, México, Editorial Porrúa, 2003.
- FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, México, Editorial Porrúa, 29ª ed., 1990.
- GALINDO CAMACHO, Miguel, *Derecho Administrativo, Tomo I*, México, Editorial Porrúa, 2ª ed., 1998.
- GALINDO GARFÍAS, Ignacio, *Derecho Civil*, México, Editorial Porrúa, 18ª ed., 1999.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, México, Editorial Porrúa, 34ª ed., 1982.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Procedimiento Administrativo Federal (Ley de 14 de julio de 1994)*, México, Editorial Porrúa, 1995.
- GONZÁLEZ URIBE, Héctor, *Teoría Política*, México, Editorial Porrúa, 12ª ed., 1999.
- GORDILLO, Agustín A., *Tratado de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Argentina, Fundación de Derecho Administrativo, 7ª ed., 2000.

LINARES, Juan Francisco, *Fundamento de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 1975.

LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Ley Federal de Procedimiento Administrativo (comentada)*, México, Editorial Porrúa, 4ª ed., 2001.

LUTZESCO, Georges, *Teoría y Práctica de las Nulidades*, traducción de Manuel Romero Sánchez y Julio López De la Cerda, México, Editorial Porrúa, 2002.

MANSILLA Y MEJÍA, María Elena, *Ley Federal de Procedimiento Administrativo, Doctrina, Jurisprudencia y Comentarios*, México, Editorial Oxford, 1999.

MARGÁIN MANAUTOU, *Introducción al Estudio del Derecho Administrativo Mexicano*, México, Editorial Porrúa, 3ª ed., 2000.

MÁRQUEZ GONZÁLEZ, José Antonio, *Teoría General de las Nulidades*, México, Editorial Porrúa, 1992.

MARTÍNEZ ALARCÓN, Javier, *Teoría General de las Obligaciones*, México, Editorial Oxford, 2ª ed., 2000.

MEGALLÓN IBARRA, José Mario, *Instituciones de Derecho Civil*, México, Editorial Porrúa, 1987.

MONTEZANTI, Néstor Luis, *Suspensión del Acto Administrativo*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 1993.

MORAL PADILLA, Luis, *Notas de Derecho Constitucional y Administrativo*, México, Editorial Mc Graw Hill, 2ª ed., 2003.

PÉREZ DAYÁN, Alberto, *Teoría General del Acto Administrativo*, México, Editorial Porrúa, 2003.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, Tomo V (Obligaciones), México, Editorial Porrúa, 7ª ed., 1998.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *De los contratos civiles*, México, Editorial Porrúa, 13ª ed., 1994

SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo, México, Editorial Porrúa, 17ª ed., 1983.

LEGISLOGRAFÍA

*Código Civil del Estado de Jalisco.*

*Código Civil Federal.*

*Código Fiscal de la Federación.*

*Ley del Procedimiento Administrativo del Estado de Jalisco y sus Municipios.*

*Ley Federal de Procedimiento Administrativo.*





