

DECRETO COMO ACTO ADMINISTRATIVO

Magistrada Luz María Anaya Domínguez*

Magistrada de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual

ABSTRACT: El presente trabajo tiene por objeto analizar al decreto como acto administrativo desde un punto de vista formal y que al Poder Ejecutivo le permite llevar a cabo las funciones que le han sido encomendadas con su utilización. Sin embargo realizando un análisis más profundo debe distinguirse de los decretos-ley (mismos que son realmente un acto legislativo delegado) de los otros decretos en los que se cumple una función de administración, esta diferencia se analiza y clarifica en este estudio, también se aborda la competencia que fue asignada al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocer de las impugnaciones a decretos emitidos por el ejecutivo federal.

INTRODUCCIÓN. I. BASE CONSTITUCIONAL. CONCEPTO. NATURALEZA JURÍDICA. TIPOS DE DECRETO. DECRETOS DEL EJECUTIVO O ADMINISTRATIVOS. DECRETO-LEY O DECRETO DELEGADO. DECRETO SIN DELEGACIÓN. DECRETOS DE COLABORACIÓN EN EL PROCESO LEGISLATIVO. EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO COMO MEDIO DE IMPUGNACIÓN. CONCLUSIÓN.

INTRODUCCIÓN

Establecer si el decreto puede ser considerado acto administrativo, es objeto de análisis y por ello es que determiné realizar el estudio iniciando con la base constitucional, la definición y naturaleza jurídica del decreto, para posteriormente analizar los tipos de decreto que existen.

No debe perderse de vista que la función administrativa se lleva a cabo mediante el uso de diversos instrumentos jurídicos, siendo uno de ellos precisamente el decreto, que visto de manera general está presente en la actividad de los tres poderes, es decir, tanto el poder legislativo, el ejecutivo y el judicial emiten decretos para llevar a cabo su

*Maestra en Derecho por la UNAM.

función, sin embargo, para efectos de este trabajo, el estudio está direccionado a los decretos emitidos por el ejecutivo, mismos que mediante la entrada en vigor de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo ya pueden ser materia de impugnación en un juicio contencioso administrativo, en el que se analizará la legalidad de los mismos.

BASE CONSTITUCIONAL

El origen de su regulación se remonta a la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, que en el artículo 171, establecía que el rey tenía la prerrogativa de expedir los decretos que creía conducentes para la ejecución de las leyes.¹

Posteriormente en el Acta Constitutiva de la Federación, aprobada el 31 de enero de 1824 por el Congreso Constituyente instalado el 7 de noviembre de 1823, se confirieron diversas atribuciones al Presidente, entre otras, en el artículo 110, las de publicar, circular y hacer guardar las leyes y decretos del Congreso General; dar reglamentos, decretos y órdenes para el mejor cumplimiento de la Constitución, Acta Constitutiva y leyes generales y poner en ejecución las leyes y decretos dirigidos a conservar la integridad de la Federación, y a sostener su independencia en lo exterior y su unión y libertad en lo interior.²

Actualmente, la figura jurídica del decreto como acto administrativo se encuentra regulada en el artículo 92 constitucional, con el cual se designan todas las decisiones escritas del Jefe de Estado. En 1981 se establecía que todos los decretos del Presidente debían estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe de Departamento Administrativo a que el asunto correspondiera, y sin este requisito no serían obedecidos.³ Para 2007, se reformó siendo necesaria sólo la firma del Secretario de Estado a que el asunto correspondiera.⁴

¹ Comentario al artículo 89 por Manuel González Oropeza. *Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus constituciones*. H. Cámara de Diputados LV Legislatura. Tomo IX, artículos 82-94. Cuarta edición, Porrúa, México, D.F. 1994, p. 504.

² FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Poder Ejecutivo*. Porrúa. México, D.F. 2008, pp. 264-268.

³ Diario Oficial de la Federación de 21 de abril de 1981.

⁴ Diario Oficial de la Federación de 02 de agosto de 2007.

Por su parte, en la Constitución los decretos promulgatorios se han entendido como parte de la atribución reglamentaria establecida en el artículo 89, fracción I constitucional, del cual se desprende que dentro de las facultades no delegables y obligaciones del Presidente, una es “promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia”. El artículo 89 invocado es la única norma de ejercicio exclusivo del presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

Dentro de las facultades extraordinarias del Ejecutivo respecto de situaciones de emergencia (artículo 49, párrafo segundo), entre otras, contempla: la emisión de *decretos de necesidad* para suspender en todo el país o en lugares determinados las garantías que fueren obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación de emergencia (artículo 29); *decretos promulgatorios* al ser comunicado de todo decreto que dicte el Congreso y promulgarlo (artículo 70); iniciar decretos ante el Congreso que se remiten desde luego a comisión (artículo 71, fracción I y párrafo in fine); publicar inmediatamente los proyectos de ley aprobados por ambas cámaras del congreso (artículo 72, fracción A); hacer observaciones a los proyectos de decreto aprobados por el Congreso dentro de diez días hábiles a partir de su recepción (artículo 73 único); instruir directamente al Consejo de Salubridad General (artículo 73 fracción XVI); aumentar o disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, así como restringir y prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, cuando lo estime urgente (artículo 131, párrafo segundo).⁵

CONCEPTO

Etimológicamente es un verbo latino *decernere, decrevi, decretum*, acuerdo o resolución. En general se denomina decreto a toda resolución que dicta una persona investida de autoridad en ejercicio de sus funciones sobre un asunto o negocio de su competencia. Es una decisión de carácter imperativo cuya validez se precisa en la esfera propia del órgano del Estado del cual emana. Por su propia sustancia implica el poder de decidir, mandar, fallar u ordenar, que puede manifestarse en un acto de autoridad ejecutiva como expresión general o particular de la actividad administrativa.⁶

⁵ Comentario al artículo 89 por Manuel González Oropeza. *Ob. Cit.*, pp. 485-487.

⁶ OCHOA CAMPOS, Moisés, et.al. *Derecho Legislativo Mexicano*. XLVIII Legislatura del Congreso de la Unión Cámara de Diputados, México, D.F., 1973, p. 181.

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española se entiende “por resolución, decisión o determinación del jefe del Estado, de su gobierno o de un tribunal o juez sobre cualquier materia o negocio”. Hoy se aplica más especialmente a las de carácter político o gubernativo.

El Diccionario Jurídico Mexicano señala que Decreto⁷ “es toda resolución o disposición de un órgano del Estado, sobre un asunto o negocio de su competencia que crea situaciones jurídicas concretas que se refieren a un caso particular relativo a determinado tiempo, lugar, instituciones o individuos y que requiere cierta formalidad (publicidad), a efecto de que sea conocida por las personas a las que va dirigido”.

Como se desprende de las definiciones antes transcritas, no existe ningún impedimento para considerar que el decreto es un acto administrativo, ya que se trata de una resolución dictada por algún órgano del Estado, como lo es el ejecutivo, en ejercicio de su competencia y que crea consecuencias jurídicas concretas que pueden ser para un individuo en lo particular o para un grupo de ellos y que buscan un fin determinado de interés público.

NATURALEZA JURÍDICA

Para analizar la naturaleza jurídica del decreto, en opinión de Serra Rojas, se puede hacer desde el aspecto formal y material⁸ de los actos jurídicos que realiza el Presidente, el primero, considera al acto tomando en cuenta el órgano que realiza legalmente la función, de tal modo que todas las actividades que corresponden al Poder Legislativo son funciones formalmente legislativas, en esa idea, el artículo 89 constitucional al señalar las funciones del Ejecutivo, todas ellas son formalmente administrativas.

Por su parte, el criterio material es objetivo y prescinde del órgano que realiza la función y considera el acto jurídico en sus elementos naturales o propios, en ese criterio, la expedición de los decretos legislativos, aunque corresponden a los poderes Legislativo y Administrativo, son actos de naturaleza legislativa desde el punto de vista material y los decretos ejecutivos, como de destino o expropiatorios con base en ese criterio son actos de naturaleza administrativa.

⁷ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo D-H. Universidad Nacional Autónoma de México. Porrúa. México, 1997.

⁸ SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo*, Porrúa, S.A., México, D.F., 1994, p. 42.

En ese orden de ideas, los decretos emitidos por el Presidente desde un punto de vista formal son actos administrativos porque emanan de un órgano de tal naturaleza, pero desde un punto de vista material algunos son actos creadores de situaciones jurídicas concretas, específicas o personales y que se convierten en una forma de prever la observancia de las leyes y siguen siendo administrativos. Existen decretos que tienen efectos generales y abstractos, que formalmente tienen una naturaleza administrativa y materialmente legislativa, es decir, son actos regla.⁹

TIPOS DE DECRETO

Resulta complicado el determinar los tipos de decreto, pues es una figura que se utiliza de múltiples maneras, tal y como lo mencionad José Roldan, al indicar: “el decreto es utilizado como instrumento que contiene lo mismo un reglamento regulatorio, un reglamento orgánico o incluso un acto administrativo.”¹⁰

Uno de los criterios para su clasificación es atendiendo a quién puede iniciarlos, que puede ser por el Presidente de la República, por alguna de las cámaras del Congreso de la Unión o por alguna legislatura estatal.

Por otro lado, atendiendo al poder que lo emite pueden ser: Decreto Legislativo, Decreto Judicial y Decreto Administrativo o del Ejecutivo; y otros decretos como el Decreto de destino.

La doctrina también contempla al decreto-ley y al decreto-delegado y como otros tipos al decreto administrativo y al decreto judicial.

Con el fin de comprender cada uno de los anteriores decretos que sirven de contexto, a continuación se realiza una breve descripción de cada uno, para posteriormente abocarnos de una manera más profunda a los emitidos por ejecutivo.

⁹ Octava Época, TCC, SJF, tomo XII, noviembre de 1993, p. 333, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Amparo directo 453/93, Sport Vil, S.A de C.V., 11 de agosto de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Rosalía Becerril Velásquez.

¹⁰ ROLDÁN XOPA, JOSÉ, *Derecho Administrativo. Colección Textos Jurídicos Universitarios*. Instituto Tecnológico Autónomo de México. Oxford University Press. México, D.F., 2008, p. 132.

➤ Decreto Legislativo, la constitución establece que toda resolución emitida por competencia de los Diputados y Senadores del Congreso de la Unión tiene el carácter de ley o decreto. De acuerdo a la interpretación del artículo 70 constitucional el *decreto del Congreso*, se refiere a una resolución particular o concreta del Congreso.¹¹

Así para las cuestiones de procedimiento o de tipo administrativo que competen a las cámaras, se utiliza la palabra decreto,¹² por ejemplo: aprobación de un presupuesto ejercido, el uso de una condecoración extranjera, da a conocer que una ley ha sido aprobada y autorizar la salida al extranjero del jefe de estado.

➤ Los decretos judiciales, indica Rafael Martínez Morales “son resoluciones de trámite dentro de un proceso. La actividad jurisdiccional se concreta esencialmente en el acto denominado sentencia, pero para obtenerla existe un proceso con una serie de etapas entre las que se toman decisiones que comúnmente se llaman decretos. No obstante, los juzgadores utilizan con frecuencia la misma expresión para las etapas y para la resolución final (que corresponde a la sentencia), lo cual aumenta la confusión terminológica existente en todas las ramas del derecho”.¹³

En el Diccionario Jurídico Mexicano, se indica que el decreto-judicial “en sentido amplio es cualquier resolución que pronuncian los jueces, en casos especiales se conceptualiza así el auto o sentencia interlocutoria. El artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Civiles señala que las resoluciones judiciales son decretos, autos o sentencias y los primeros se refieren a simple determinaciones de trámite; autos cuando decidan cualquier punto dentro del negocio y sentencias cuando decidan el fondo del negocio.”¹⁴

➤ Dentro de los decretos administrativos la ley y la doctrina los ha denominado por competencia del Presidente de la República: decretos administrativos o del ejecutivo; decreto de destino; decretos promulgatorios; decreto-ley y decreto delegado.

¹¹ SERRA ROJAS, Andrés. Ob. Cit., p. 48.

¹² MARTÍNEZ MORALES, Rafael. *Diccionario Jurídico Moderno*. Universidad Nacional Autónoma de México. Tomo 1 (A-F). IURE editores, S. A. de C.V. México, D.F. 2007, p. 258.

¹³ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. *Ob cit.*, pp. 258, 259.

¹⁴ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Ob. Cit. p. 840.

Entre los decretos administrativos o del ejecutivo las diferencias son innecesarias, dado que participan de la misma base constitucional, principios, características y órgano emisor.

DECRETOS DEL EJECUTIVO O ADMINISTRATIVOS

Los decretos del ejecutivo¹⁵ son actos administrativos que por su trascendencia y disposición de la ley deben ser refrendados y publicarse en el Diario Oficial, por ejemplo una expropiación, la afectación o desincorporación de un bien del patrimonio nacional (dominio público) y la creación de un ente paraestatal. Es claro que un decreto del ejecutivo o administrativo toma tal denominación por el órgano del que procede y por tratarse de actos materialmente administrativos que revisten cierta formalidad, mediante los que el poder ejecutivo realiza parte de la función que le corresponde.

De acuerdo al Diccionario Jurídico Mexicano, el decreto-administrativo es una expresión jurídica de la voluntad del órgano ejecutivo, que dicta resoluciones en el ejercicio de sus funciones, sobre una especie particular de los negocios públicos.¹⁶

En conclusión los decretos del Ejecutivo son decisiones que constituyen un acto administrativo, dictado de acuerdo con las facultades establecidas en la ley, que genera situaciones jurídicas determinada.

En ese orden de ideas, se podría afirmar que cierto tipo decretos emitidos por el Ejecutivo son actos administrativos y al efecto, se puede indicar que sus elementos son:

A) Sujeto.- El órgano de la Administración que los realiza es el Presidente de la República.

B) Voluntad.- La voluntad libremente manifestada y que no está viciada por error, dolo o violencia surge del Ejecutivo quien sabe de las necesidades colectivas y está en aptitud de emitir los decretos necesarios para la marcha de la administración pública federal.

¹⁵ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. *Ob. Cit.* p. 258.

¹⁶ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. *Ob. Cit.* p. 840.

C) Objeto.- El cual debe ser determinado o determinable, posible y lícito. En el caso del decreto en materia de expropiación es desposeer de la cosa a su propietario, por causas de utilidad pública.

D) Motivo.- Al ser la situación legal o de hecho regulada por la ley como presupuesto necesario de la actividad administrativa en el caso del decreto de expropiación, al existir una causa de utilidad pública se autoriza llevar a cabo la expropiación, pues se sobrepone el interés general al interés particular y por ello se autoriza mediante una ley general a expropiar bienes, cuando exista una causa de utilidad pública.

E) Fin.- En el caso del decreto expropiatorio, la finalidad es de interés general por encima del interés individual del propietario de la cosa.

F) Forma.- Dentro de los requisitos de validez del decreto es que debe cumplirse con el procedimiento establecido por la ley para llevar a cabo la expropiación y también debe ser refrendado por el Secretario del ramo correspondiente.

DECRETO-LEY O DECRETO DELEGADO

Dentro de las facultades legislativas del presidente se comprende dos grandes grupos, las de creación de decretos y las de colaboración en el proceso legislativo de decretos, en el caso primero, es el Ejecutivo el legislador, crea normas jurídicas abstractas, generales e impersonales y en el segundo, tiene intervención en el proceso de su elaboración, es el colaborador del Congreso de la Unión en la tarea constitucional que éste tiene encomendada para expedir decretos sobre las materias que integran su órbita competencial.¹⁷

El derecho constitucional y administrativo, admite una figura similar a los decretos, la doctrina ha denominado decreto-ley,¹⁸ los cuales son emanados del ejecutivo y que poseen naturaleza o valor de ley; aceptan una legislación que no emana del Poder Legislativo, sino de órganos administrativos o ejecutivos.

¹⁷ BURGOA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*. Novena edición. Porrúa, S. A., México, D.F., 1994, pp. 777 y 778.

¹⁸ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. *Ob. Cit.* p. 259.

El decreto-ley o delegado surge de las facultades extraordinarias que la constitución otorga en su artículo 49 al Presidente únicamente en casos determinados.

El decreto-ley se entiende como la disposición de carácter legislativo emitida en vía de excepción por el titular del Poder Ejecutivo o por quien lo detenta. En el Estado *de facto*, necesita del decreto-ley para su organización provisional, con tendencia a convertirse formalmente en Estado de derecho, en el cual tal decreto es un procedimiento excepcional de legislación delegada atribuido al Ejecutivo para determinadas situaciones.¹⁹

La Nueva Enciclopedia Jurídica indica que constituye un decreto normativo que tiene igual vigor que la ley formal, es toda regulación a través de decreto de materias, que dada su naturaleza, están dentro del ámbito de la ley formal.²⁰

En la enciclopedia Jurídica Omeba, es la decisión de carácter legislativo que dicta el poder ejecutivo fundado en el estado de necesidad, en circunstancias excepcionales ante el receso o caducidad del poder legislativo; están incluidos en este tipo, todos aquellos decretos que constituyen materias que por su propia naturaleza son de carácter legislativo.²¹

En opinión de Maurice Duverger “las cámaras todopoderosas abandonan provisionalmente en manos del gobierno una parte de su poder legislativo, mediante una “ley de plenos poderes”, le autorizan al Ejecutivo durante determinado tiempo y en campo limitado, a hacer reglamentos con fuerza de ley, es decir, que pueden modificar las leyes en vigor, dichos decretos-ley, se tienen que someter después a la ratificación del parlamento en un determinado plazo de tiempo. Así llega, según Duverger a una confusión de poderes parcial y temporal que deforma el régimen parlamentario en otro sentido, es decir, dando al Ejecutivo una preponderancia de hecho, pero sin asegurarle duración”.²²

¹⁹ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Ob. Cit. p. 842-843.

²⁰ NUEVA ENCICLOPEDIA JURÍDICA, Tomo VI. Barcelona, Seix, 1954, 9. 296.

²¹ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, “Decreto”. Tomo V. Editorial Biblográfica Argentina, Buenos Aires Argentina, 1968.

²² DUVERGER, Maurice, *Instituciones Políticas y derecho constitucional*, trad. de Isidro Molas *et al.*, Editorial Ariel, Barcelona, España, 1970, p. 200.

Para Serra Rojas, los decretos-leyes son disposiciones dictadas por el Ejecutivo, en el ámbito de las materias reservadas a la ley y con fuerza de ley cuya justificación radica en una situación de emergencia. El autor cita a García Enterría quien afirma que se entiende “toda norma con rango de ley que emana, por vía de excepción, de un órgano que no tiene el poder legislativo, concretamente del Gobierno o Consejo de Ministros”, por lo que concluye que son actos normativos del Presidente, que como elemento peculiar reside en la urgencia que genera su expedición cuando deba hacerse frente a exigencias presentadas de improviso que no se resolvería si hubiera que esperar a una ley.²³

El decreto-ley implica un acto materialmente legislativo, la doctrina ha expresado que el congreso debe intervenir para ratificar o no la actuación del jefe de gobierno, lo cual se lleva a cabo en México y permite un control sobre estos actos emanados del Presidente.

Así pues, para que exista el decreto-ley, se requiere en primer término la autorización expresa de una norma constitucional, a través de la cual el poder legislativo delega parte de su competencia al ejecutivo, de ahí que en este supuesto se le denomine decreto delegado; en el caso de México esa facultad al ejecutivo sólo se otorga para situaciones de urgencia, gravedad o de excepción o debido a una situación jurídico-política irregular (producto de una revolución asonada, golpe de estado o revuelta), el jefe del ejecutivo emite una legislación mediante decretos.

²³ SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo*, Porrúa, S. A., México, D.F., 1994, p. 177.

Algunas de las diferencias entre el decreto y la ley son las que a continuación se indican:

TEMA	DECRETO	LEY
CONCEPTO	<ul style="list-style-type: none"> • Es un acto concreto que se refiere a un caso particular. 	Disposición de carácter general.
OBJETO	<ul style="list-style-type: none"> • Particular o individual 	<ul style="list-style-type: none"> • General
NATURALEZA	<ul style="list-style-type: none"> • Tiene su origen en el Poder Ejecutivo. • Dentro del sistema de división de poderes existen casos excepcionales como el establecido en el artículo 49 constitucional que regula cuando se delegan a favor del Ejecutivo Federal facultades extraordinarias para legislar conforme a lo dispuesto en los artículos 29 y 131 constitucionales. <i>Decreto-delegado</i>. También existe el caso del artículo 73, fracción XVI constitucional, que autoriza al Consejo de Salubridad General que depende directamente del Presidente, a expedir disposiciones generales para preservar la salud pública. <i>Decreto ley</i>. • Requiere de cierta formalidad (publicidad) a efecto de que sea conocido por aquellos a quienes va dirigido. 	<ul style="list-style-type: none"> • La ley tiene su origen en el Poder Legislativo. • El producto o efecto del proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan normas de observancia general, abstracta e impersonal, permanente es la ley.
APLICACIÓN O ALCANCES	<ul style="list-style-type: none"> • Regula situaciones de forma particular y concreta. • Son relativos a determinados tiempos, lugares, corporaciones, establecimientos o personas. • Concreta, particulariza el campo de su aplicación. • Tienen fuerza de ley sin poseer el valor formal de la misma. 	<ul style="list-style-type: none"> • Regula situaciones de forma general y en abstracto. • La ley extiende o aumenta el campo de su aplicación a todos los casos incluidos dentro del supuesto normativo.
JERARQUÍA	<ul style="list-style-type: none"> • Está supeditado tanto a la ley como al reglamento. • Debe ajustarse en fondo y forma a lo dispuesto por la ley para los actos de derecho público. 	<ul style="list-style-type: none"> • En nuestro sistema jurídico la ley sólo está supeditada a la Constitución o tratados internacionales.
ESENCIA	<ul style="list-style-type: none"> • Es un acto administrativo, sin importar qué órgano lo emita. 	<ul style="list-style-type: none"> • Acto legislativo.
FORMALIDAD	<ul style="list-style-type: none"> • Refrendo 	<ul style="list-style-type: none"> • Proceso legislativo:
EFFECTOS	<ul style="list-style-type: none"> • Un decreto administrativo o judicial no puede derogar o abrogar una ley. 	Una ley puede modificar algún decreto administrativo o judicial siempre que no resulte retroactiva en perjuicio del gobernado.

De conformidad con el artículo 49 constitucional el Congreso de la Unión delega al Ejecutivo Federal facultades extraordinarias para legislar en los casos de excepción que la misma Ley Suprema determina, dispositivo que textualmente indica que:

“Artículo 49.- El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar”.

De la lectura del precepto antes transcrito se desprende claramente que se establece la posibilidad de otorgar facultades extraordinarias para legislar al ejecutivo federal, por lo tanto, en estos casos es claro que materialmente estaríamos frente a un acto legislativo y no administrativo.

De acuerdo a los autores Ignacio Burgoa y Serra Rojas, los decretos-leyes o delegados son los siguientes:

➤ **Decretos de necesidad o de situación de emergencia:** este decreto se encuentra contenido en la excepción prevista en el artículo 29 constitucional, para que se actualice se requiere que exista invasión, perturbación grave de la paz pública o de cualquier otro caso que ponga a la sociedad en grande peligro o conflicto; por tiempo limitado y por medio de prevenciones generales y podrá el Presidente suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente rápida y fácilmente a la situación y con la aprobación del Congreso de la Unión, y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente; dicha suspensión será temporal y no puede constreñir a un determinado individuo.

➤ **Decretos en materia de Salubridad.** El principio de legalidad sufre una nueva excepción, en el caso de la legislación sanitaria. Al fijarse en el artículo 73, fracción XVI constitucional las bases que han de regir al Consejo Superior de Salubridad que depende directamente del Presidente de la República sin intervención de ninguna Secretaría de Estado y se establece que las disposiciones generales dictadas por esa institución son obligatorias en el país.

En el caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el País, la Secretaría de Salud tiene obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República.

En el artículo 73, fracción XVI constitucional puntos, 3a y 4a, se regula que la Secretaría de Salud es ejecutiva y sus disposiciones son obedecidas por las autoridades administrativas del País. Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el Congreso de la Unión en los casos que le competan.

Estas facultades otorgadas a un órgano del Ejecutivo, son indudablemente facultades legislativas desde el punto de vista material, aunque formalmente sean actos administrativos y constituyen también una fuente del derecho administrativo.²⁴

➤ **Decretos en materia de Comercio.** El artículo 131, párrafo segundo de la Carta Magna regula que el Presidente puede ser facultado por el Congreso de la Unión para legislar en materia arancelaria, es decir, aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras; así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquiera otro propósito, en beneficio del país. El propio Ejecutivo al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, somete a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.

De acuerdo al autor Serra Rojas,²⁵ una variante de decretos-ley se genera cuando la Carga Magna autoriza al ejecutivo para legislar, pero supedita la validez de las normas a una aprobación posterior del Poder Legislativo o al informe del uso que se haya hecho de esa facultad, como la excepción contenida en el artículo 131, párrafo segundo constitucional.

²⁴ FRAGA, Gabino. *Derecho Administrativo*. Porrúa, 46ª edición, México, D.F., 2007, p. 104.

²⁵ SERRA ROJAS, Andrés, *Ob. Cit.*, p. 179.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que la delegación de facultades legislativas a favor del Presidente, es una excepción al principio de división de poderes, y por su carácter excepcional, esa delegación produce la consecuencia de que, tanto el Congreso de la Unión al otorgarla, como el Ejecutivo al usar de ella, lo hagan con la justa medida y con la conveniente precisión para no sobrepasar al margen de la excepción. Aunque la facultad de expedir leyes corresponde al Poder Legislativo, también lo es que, cuando por circunstancias graves o especiales, no hace uso de esa facultad o de otras que le confiere la Ley Suprema, puede concedérselas al Presidente para la marcha regular y el buen funcionamiento de la administración pública, sin que sea anticonstitucional el uso de dichas facultades por parte de aquél, debido a que ello no significa ni la reunión de poderes en uno, ya que no pasan al último todas las atribuciones correspondientes al primero, ni tampoco una delegación del poder legislativo en el ejecutivo, sino más bien una cooperación o auxilio de un poder a otro.²⁶

DECRETO SIN DELEGACIÓN

La constitución faculta al Presidente para legislar sin necesidad de una delegación de atribuciones del Poder Legislativo, las facultades son directas de la Carta Magna. El Ejecutivo Federal da cuenta al Congreso del ejercicio de tal atribución.²⁷

La constitución inviste al Ejecutivo de la facultad de crear directamente, sin la intervención del Congreso, los decretos de destino y de expropiación, contenidos en las leyes como en la Ley Federal Sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas y la Ley de Expropiación.

➤ Decreto de destino: Desde el punto de vista del derecho administrativo, si un bien va a ser incorporado o desincorporado del dominio público, cuando sin salir de él cambiará de usuario, se requiere para ello un acto administrativo llamado *decreto de destino*.²⁸

²⁶ Amparo en revisión 2065/94. Manuel Hernández Rosas y Coags. 4 de abril de 1967. Unanimidad de 20 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez, SJF, sexta época, vol. CXVIII, primera parte, abril de 1967, pleno, pp. 29 y 77.

²⁷ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Ob. Cit. p. 840.

²⁸ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. Ob. Cit., p. 259.

El citado decreto debe ser emitido por el Presidente de la República y si sólo es cambio de usuario, el acto puede ser emitido por el secretario de estado; debe ser refrendado por el titular de cualquier órgano centralizado relacionado con el bien que cambia de destino; se tiene que publicar en el Diario Oficial; debe estar fundado y motivado correctamente, e indicarse claramente la justificación para que el bien salga del dominio público, pase a formar parte de él o cambie de usuario sin perder tal calidad.

Este decreto y su debida publicidad, además de servir de base para el correspondiente cambio, tiene por finalidad que los particulares sean informados a cerca del manejo de estos bienes que les son valiosos, para que de esta manera opere el control social ante posibles abusos en la administración del patrimonio común.

Dentro de este tipo se encuentra el decreto expedido por el Ejecutivo Federal del destino o cambio de destino de inmuebles de propiedad federal declarados monumentos arqueológicos, históricos o artísticos, por conducto de la Secretaría del Patrimonio Nacional, la que atiende el dictamen de la Secretaría de Educación Pública. Asimismo, el Presidente de la República, mediante Decreto, efectúa la declaratoria de zona de monumentos arqueológicos, artísticos o históricos, en los términos de esta Ley y su Reglamento. Las declaratorias deben inscribirse en el Registro Público de Monumentos y Zonas Arqueológicas e Históricas, dependientes del Instituto Nacional de Bellas Artes y Literatura y publicarse en el “Diario Oficial de la Federación”.²⁹

➤ Decreto de expropiación. Es un tipo de decreto del Ejecutivo con materia tan particular y restringida en el ámbito personales que se pueden considerar como un acto administrativo o como normas individualizadas. En efecto, a través de estos decretos el ejecutivo lleva a cabo un acto administrativo mediante el cual desposee o priva de una cosa a su propietario, dándole a cambio una indemnización y por motivos de utilidad pública.

La declaratoria de utilidad pública de expropiación, de ocupación temporal o de limitación de dominio, se efectúa mediante decreto del Ejecutivo Federal que se publicará en el Diario Oficial de la Federación. La Secretaría de Estado competente integra

²⁹ Artículos 14, 21 y 37 de la Ley Federal Sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas.

y tramita el expediente respectivo. Cuando la promovente sea una entidad paraestatal, solicitará a la dependencia coordinadora de sector la emisión de la declaratoria.³⁰

Entre otras, se consideran causas de utilidad pública, el establecimiento, explotación o conservación de un servicio público; la apertura, ampliación o alineamiento de calles, la construcción de calzadas, puentes, caminos y túneles para facilitar el tránsito urbano y suburbano y el embellecimiento, ampliación y saneamiento de las poblaciones y puertos, la construcción de hospitales, escuelas, parques, jardines, campos deportivos o de aterrizaje, construcciones de oficinas para el Gobierno Federal y de cualquier obra destinada a prestar servicios de beneficio colectivo.

En los supuestos anteriores, la Secretaría de Estado competente emite la declaratoria de utilidad pública, en cuyo procedimiento, el Ejecutivo Federal debe decretar la expropiación dentro de los treinta días hábiles siguientes a que se haya dictado la resolución que emita la autoridad una vez presentados los alegatos o transcurrido el plazo para ello sin que se presentaren en el plazo de diez días hábiles para confirmar, modificar o revocar la declaratoria de utilidad pública. Transcurrido el plazo sin que se haya emitido el decreto respectivo, la declaratoria de utilidad pública queda sin efectos. En caso de que se interponga el juicio de amparo, se interrumpirá el plazo a que se refiere esta fracción, hasta en tanto se dicte resolución en el mismo.³¹

Se inscriben en el Registro Público de la Propiedad Federal que está a cargo de la Secretaría de la Función Pública, los decretos expropiatorios de inmuebles de propiedad privada y de bienes ejidales y comunales.³²

DECRETOS DE COLABORACIÓN EN EL PROCESO LEGISLATIVO

Como se indicó en líneas anteriores, el ejecutivo interviene a veces como creador de los decretos, pero otras veces su intervención es de simple colaboración en el proceso legislativo, sin embargo al considerar que este tipo de función no es la trascendente para efectos de este trabajo, sólo haremos una breve referencia a esos decretos.

³⁰ Artículos 3 y 4 de la Ley de Expropiación.

³¹ Artículos 1, fracciones I, II y III y 2, fracciones V y VII de la Ley de Expropiación.

³² Artículo 42, fracción II de la Ley General de Bienes Nacionales.

➤ Decreto de iniciativa, la iniciativa es la presentación o proposición de un proyecto de decreto por el órgano facultado para ello.³³

➤ Decreto de Veto que es la facultad que tiene el Ejecutivo para objetar en todo o en parte, mediante las observaciones respectivas, un decreto que para su promulgación le envía el Congreso. En la actualidad el veto ha perdido practicidad, al haber quedado subordinada la actividad de iniciar decretos a la voluntad del Ejecutivo.³⁴

Decreto Promulgatorio El fundamento constitucional de este tipo de decretos está en el artículo 89, fracción I constitucional que refiere a las facultades del Ejecutivo para proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las leyes, del cual se desprende que tiene la obligación constitucional de ordenar se publiquen las leyes que expida el Congreso de la Unión, orden presidencial que se concretiza en el decreto promulgatorio de la ley.

La materia del decreto promulgatorio está constituida por la orden del Presidente para que se publique o dé a conocer la ley o decreto, por lo que el decreto únicamente requiere para su validez constitucional de la firma del Secretario de Gobernación, cuyo ramo administrativo resulta afectado por dicha orden de publicación, ya que es el acto que emanó de la voluntad del titular del Ejecutivo y, por ende, el que debe ser refrendado, sin que deba exigirse, además la firma del Secretario o Secretarios de Estado a quienes corresponda la materia de la ley o decreto que se promulgue o publique.

EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO COMO MEDIO DE IMPUGNACIÓN

En la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, vigente a partir del primero de enero de dos mil seis, se estableció el supuesto legal de procedencia del juicio contencioso administrativo para combatir disposiciones de observancia general, es decir, a partir de ese momento se establece la posibilidad de impugnar, entre otros, actos administrativos, decretos y acuerdos de carácter general, diversos a los reglamentos, ya sea que se controviertan como autoaplicativos o cuando el interesado los impugne conjuntamente con el primer acto de aplicación, con lo cual se inicia una

³³ OCHOA CAMPOS, Moisés, et.al. *Derecho Legislativo Mexicano*. XLVIII Legislatura del Congreso de la Unión Cámara de Diputados, México, D.F, 1973, p. 190.

³⁴ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. Sexta edición. Porrúa, 1963, México, D.F., pp. 228-242.

nueva época en la impugnación de dichos actos. Sin embargo, no se debe perder de vista que dicha impugnación siempre será desde el aspecto de la legalidad y no podrá ser materia de un juicio contencioso administrativo la constitucionalidad de dichos actos, pues para ello deberá promoverse el juicio de amparo.

Ahora bien, en relación a la impugnación de los decretos, existe una tesis sustentada por un Tribunal Colegiado de Circuito, en la que se realiza un estudio de cómo debe seguirse el juicio, el rubro de la tesis es “JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. TÉCNICA PARA SU ESTUDIO CUANDO SE PROMUEVE CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS, DECRETOS Y ACUERDOS DE CARÁCTER GENERAL, IMPUGNADOS POR SU SOLA ENTRADA EN VIGOR O CON MOTIVO DEL PRIMER ACTO DE APLICACIÓN”, de la cual se pueden destacar los siguientes puntos de interés:

En la demanda, entre otros de los requisitos señalados en el artículo 14 de la Ley adjetiva se encuentra en su fracción II, el que se debe indicar la fecha de publicación del decreto controvertido.

En el juicio contencioso administrativo en vía de legalidad, se controvierte la nulidad de un decreto de carácter general por su sola entrada en vigor o con motivo de su primer acto de aplicación, lo que permite aplicar en forma analógica la técnica del juicio de amparo contra leyes en la vía de constitucionalidad, bajo los siguientes lineamientos:

Para el análisis en el juicio de nulidad de los decretos de carácter general, impugnados *por su sola entrada en vigor*, se exige que quien acude al juicio demuestre que es sujeto de la norma y que sus disposiciones afectan su interés jurídico, por lo que sólo una vez demostrado dicho extremo, se debe proceder al examen de los planteamientos enderezados en contra del acto de carácter general combatido, declarando su nulidad o reconociendo su validez según sea el caso.

En el examen de la legalidad de los decretos de carácter general combatidos en el juicio contencioso administrativo con motivo de su *primer acto de aplicación*, en forma analógica a la vía constitucional, se debe proceder:

1. Estudiar la procedencia del juicio contencioso administrativo respecto del acto concreto de aplicación con motivo del cual se combate también la ilegalidad del acto, acuerdo o decreto general que le sirve de fundamento legal.

2. En caso de estimar improcedente el juicio en contra del acto de aplicación, debe sobreseer respecto de éste y, en vía de consecuencia, en relación con el decreto de carácter general impugnado, al no poder desvincularse uno de otro.

3. En el supuesto diferente de que el juicio resulte procedente en relación con el acto concreto de aplicación, lo es también respecto del decreto de carácter general impugnado, y la Sala correspondiente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa debe analizar en primer término los planteamientos de ilegalidad formulados en contra del decreto general combatido, pues de resultar éste contraria a derecho, lo es también en vía de consecuencia el acto de aplicación impugnado por la parte actora, obteniendo ésta una declaratoria de ilegalidad tanto del decreto como del acto, lo que le depara un mayor beneficio a la sola anulación de este último por vicios propios

4. Únicamente en caso de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa desestime los conceptos de impugnación enderezados a combatir la ilegalidad del decreto general respectivo, debe reconocer la validez de este último y, posteriormente, analizar los planteamientos de nulidad relativos al acto de aplicación por vicios propios, declarando su nulidad o reconociendo su validez.

Bajo esas premisas, para el estudio de fondo del asunto de un juicio contencioso administrativo en donde se controvierte la legalidad de un decreto de carácter general autoaplicativo y en unión del primer acto de aplicación, en primer término se deben analizar los planteamientos de nulidad enderezados en contra del decreto y en segundo lugar las cuestiones de ilegalidad del acto de aplicación combatido por vicios propios, para no desvincular el examen de ambos casos.³⁵

Por otro lado, debe indicarse que por tratarse la impugnación de los decretos mediante el juicio contencioso administrativo de un tema novedoso, son muy pocos los precedentes que se han emitido con relación a esta materia por lo que seguramente será con el correr del tiempo que logren consolidarse criterios e incluso jurisprudencia en torno al tema de la impugnación de decretos de carácter general mediante el juicio contencioso administrativo.

³⁵ Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito. Novena Época, Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXXI, Junio de 2010, registro No. 164460. p. 935.

CONCLUSIONES

1. Un instrumento jurídico utilizado por el Poder Ejecutivo es el **decreto** que le permite llevar a cabo las funciones que le han sido encomendadas.

2. Desde el punto de vista formal, todos los decretos emitidos por el Ejecutivo son actos administrativos; sin embargo realizando un análisis más profundo debe distinguirse de los decretos-ley (mismos que son realmente un acto legislativo delegado) de los otros decretos en los que se cumple una función de administración.

3. La diferencia entre el decreto como acto administrativo que establece el artículo 92 constitucional y el decreto-ley, es que este último es un acto legislativo dictado en tiempos anormales por el titular del ejecutivo y altera el principio de la división de poderes.

4. Resulta necesario establecer criterios objetivos por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa respecto de la impugnación.