

298



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLAN"**

288200

**LA REPETICION DEL ACTO RECLAMADO EN EL  
PROCESO ADMINISTRATIVO EN EL ESTADO  
DE MEXICO**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A  
**SAORY PINO HERNANDEZ**

ASESOR: LICENCIADO JOSE EFREN MENDEZ ALVIZU  
ENE. 24 2001



ENERO DEL AÑO 2001.



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

A mi Padre Aquilino Pino Cruz,  
por la paciencia, amor, apoyo,  
ternura y comprensión que ha  
sabido brindarme al doble,  
durante mi corta vida,  
logrando así forjar mi futuro  
gracias a él.

A ti Daniel, que más que  
entregarme tu amor, has  
sabido ser el mejor de los  
amigos que he podido  
encontrar en el mundo.

A mi tan amada Estrella, que  
con su luz alumbró mi camino,  
siendo mi más grande y bella  
inspiración para realizar esta  
tesis. ILY.

A los Magistrados del Tribunal  
de lo Contencioso  
Administrativo del Estado de  
México, Licenciados Juan  
Carlos Vazquez Libián, Jorge  
Limón Galván y Miguel Angel  
González González, por las  
facilidades, oportunidad y  
apoyo brindados para  
aprender y ejercer la profesión  
elegida.

A mis muy queridos Padrinos el  
Licenciado Carlos Rosas y  
Margarita, por el impulso y  
cariño profesados.

A mi asesor de tesis, por dirigir  
mi trabajo final de la  
Licenciatura en Derecho.

# **LA REPETICION DEL ACTO RECLAMADO EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO EN EL ESTADO DE MEXICO**

## **ÍNDICE. INTRODUCCIÓN.**

### **CAPITULO I**

#### *LA ADMINISTRACION Y LA FUNCION PUBLICA.*

- 1.1.- Función Pública.
- 1.2.- Administración Pública.
  - 1.2.1.- Administración Legislativa.
  - 1.2.2.- Administración Judicial.
  - 1.2.3.- Administración Pública Ejecutiva.
- 1.3.- El Órgano de la Administración Pública Ejecutiva.
  - 1.3.1.- Actividad Administrativa.
  - 1.3.2.- El Interés Público.
  - 1.3.3.- La Potestad Administrativa.

### **CAPITULO II**

#### *LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.*

- 2.1.- Concepto y definición del acto administrativo.
- 2.2.- Naturaleza jurídica del acto administrativo.
- 2.3.- Elementos del acto administrativo.
- 2.4.- Tipos de acto administrativo.
- 2.5.- Efectos de los actos administrativos.
- 2.6.- La nulidad e invalidez de los actos administrativos.
- 2.7.- La caducidad y prescripción de los actos administrativos.

## **CAPITULO III**

### *EL PROCEDIMIENTO Y PROCESO ADMINISTRATIVO.*

- 3.1.- Diferencia entre procedimiento y proceso.
- 3.2.- El procedimiento administrativo en el Estado de México.
  - 3.2.1.- El procedimiento en el acto administrativo unilateral y discrecional.
  - 3.2.2.- El procedimiento administrativo de afectación de derechos.
    - 3.2.2.1.- Período de información previa.
    - 3.2.2.2.- Período de audiencia.
    - 3.2.2.3.- Período de resolución.
    - 3.2.2.4.- El recurso administrativo de inconformidad.
- 3.3.- El proceso administrativo.
  - 3.3.1.- Etapa postulatoria.
    - 3.3.1.1.- La suspensión de los actos reclamados.
    - 3.3.1.2.- Suspensión con efectos restitutorios.
    - 3.3.1.3.- Suspensión para efecto de mantener las cosas en el estado que guardan.
    - 3.3.1.4.- La inobservancia del incidente de suspensión.
  - 3.3.2.- Etapa probatoria.
  - 3.3.3.- Etapa de juicio.
    - 3.3.3.1.- Los alegatos.
    - 3.3.3.2.- La sentencia.
      - 3.3.3.2.1.- Sentencia de validez.
      - 3.3.3.2.2.- Sentencia de invalidez.
      - 3.3.3.2.3.- Sentencia de condena.
  - 3.3.4.- Periodo impugnativo.

## **CAPITULO IV**

### *LA COSA JUZGADA.*

- 4.1.- Concepto y definición.
- 4.2.- Efectos de la cosa juzgada.
- 4.3.- Acción y excepción de la cosa juzgada.
- 4.4.- La cosa juzgada en materia administrativa.
- 4.5. La violación a la cosa juzgada.

## **CAPITULO V**

### *LA REPETICION DEL ACTO RECLAMADO EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO EN EL ESTADO DE MEXICO.*

5.1.- Planteamiento del problema.

5.2.- La repetición del acto reclamado a la luz del código de procedimientos administrativos del Estado de México.

5.3.- Propuesta de solución y reformas al código de procedimientos administrativos del Estado de México.

**CONCLUSIONES.**

**BIBLIOGRAFÍA.**

## INTRODUCCIÓN

Si bien nuestro tema, no es precisamente el estudio del Derecho Administrativo, cabe hacer mención que el Proceso Administrativo referido en el presente texto, es materia esencial del mismo, ya que es regulado y substanciado conforme a los principios generales que establece esa parte del Derecho, pues se refiere a las relaciones que tiene el órgano de la administración pública, que es regulado por el Poder Ejecutivo, puesto que se refiere a las relaciones de la propia administración pública; por tanto, el Derecho Administrativo puede entenderse como el conjunto de normas de derecho que tienen por objeto regular la organización, estructura y actividad de la parte del Estado, que se identifica con la Administración Pública o Poder Ejecutivo, sus relaciones con otros órganos del Estado, con otros entes públicos y con los particulares, pues se supone tiene que dicha administración del Estado es en interés de la satisfacción de las necesidades públicas.

De manera que ello es una función importante, pues se trata de proteger los intereses generales de una comunidad, que se convierten en interés público y al mismo tiempo personales, puesto que el interés que persigan varios gobernados, debe crear un beneficio para todos y cada uno de ellos, de manera que debe subsumirse el interés personal por el colectivo, sin que ello permita que una vez que la autoridad administrativa dicte o trate de ejecutar los actos emitidos por la misma, no deban ser impugnados cuando ello trascienda a realizar la afectación de los derechos e interés que poseen los gobernados, para ello, existe entonces el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, cuya función primordial es realizar la supervisión de los actos emitidos por las autoridades administrativas que hayan realizado en ejercicio de sus funciones y en atención a las formalidades de ley que todo acto emanado de una autoridad debe contener, a fin de que las mismas no se excedan tanto en sus funciones como en lo establecido por la Ley, para que apliquen correctamente todas y cada una de las disposiciones legales preestablecidas.

Por ello, fue necesaria la existencia de un órgano que regulara la actividad de las citadas autoridades, para que una vez que emitieran sus actos, si los mismos fueren en contravención con las disposiciones legales, el citado órgano jurisdiccional tendrá amplia facultad para desarrollarles un proceso administrativo, siempre y cuando este haya sido promovido a instancia de parte agraviada, pues no procede de oficio. Proceso que se divide en algunas etapas a saber que culminan con la resolución judicial que deba emitirse respecto de la controversia suscitada, sin embargo, en algunas ocasiones los procesos y procedimientos a seguir para la

substanciación de los mismos han sido deficientes, toda vez que existen ciertas lagunas en las leyes aplicables que no permiten al juzgador del conocimiento delimitar ciertas situaciones de hecho que son protegidas por el Derecho, ya que no consta expresamente que proceso o procedimiento deberá seguirse cuando ocurra alguna de las anomalías que se han presentado a lo largo de los años, por ello, es que creo en la necesidad de proponer una de las tantas reformas que son necesarias en materia administrativa, muy en particular en el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

En este supuesto, la reforma o adición pretendida, lo es en cuanto a que una vez que las salas Regionales del Citado órgano jurisdiccional emiten sus resoluciones respecto de la controversia planteada, las autoridades tienen la obligación de cumplir con las mismas, siempre y cuando estas hayan alcanzado la calidad de cosa juzgada o de asunto archivado, para ello deberán quedar cumplimentadas, es decir deberán quedar satisfechas las pretensiones del demandante cuando el mismo tenga la razón de su parte y si la sentencia tuviera como efectos única y exclusivamente realizar una declaración no podrá exigírsele a las autoridades nada que no conste expresamente en la resolución, es decir solo podrá exigírsele aquello a lo que fuere condenada a realizar. Sin embargo en muchas ocasiones las autoridades administrativas, tienden a emitir un nuevo acto que contiene idénticas características, idénticas partes, actos controvertidos e idénticas causas, por ello es que se dice que existe repetición del acto reclamado.

Ahora bien, dicha repetición de acto, constituye una violación a la calidad de cosa juzgada que adquiere una sentencia y por tanto se resta eficacia a las determinaciones tomadas por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, y ello origina que en lugar de sancionar a la autoridad emisora del acto por incurrir en abuso de poder, los particulares tengan que promover un nuevo juicio de nulidad, ante lo cual mi tema de tesis al mismo tiempo que estudia y cita los elementos que revisten tanto a un acto administrativo, como a los procesos y procedimientos administrativos, realiza una propuesta a fin de adicionar algunas cosas respecto al procedimiento interno que ha de seguirse cuando la autoridad administrativa incurra en tales supuestos, a fin de no restarle seriedad a las sentencias emitidas por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que tiene por objeto ser una autoridad revisora de los actos administrativos emitidos por una autoridad administrativa en ejercicio de sus funciones, es decir, investido de una función pública que debe realizar a favor de los gobernados como parte del Estado.

# CAPITULO I

*LA ADMINISTRACION Y LA FUNCION  
PUBLICA*

## 1.1.- FUNCION PUBLICA.

El derecho ha caminado de la mano del Estado, como una fuerza opuesta al sistema de privilegios propios de la forma antigua de la organización política; el derecho se transforma con el Estado y se vincula con él hasta llegar a confundirse, al grado de ser considerado por algunos teóricos (con Kelsen a la cabeza), una misma cosa; en efecto, ellos afirman que el Estado no es sino una expresión jurídica de la sociedad.

Como ejemplo, para Rafael Bielsa, el Estado se define como: *"la organización jurídica de la nación, en cuanto es esta una entidad concreta, material, compuesta de personas y territorio"*.

El concepto jurídico tradicional de Estado recae en la persona de George Jellinek, quien lo define como: *"la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio"*<sup>1</sup>.

De estos conceptos podemos inferir que son tres los elementos fundamentales que conforman el Estado:

1.- *Población*.- Integrada por las personas que se encuentran organizadas en torno al propio Estado.

2.- *Territorio*.- Espacio vital de la población en el cual el Estado excluye cualquier otro poder superior o igual al suyo y que, a la vez, es el ámbito de aplicación de las normas expedidas por sus órganos competentes.

3.- *Poder*.- Es la capacidad de imponer la voluntad propia, así mismo y a los demás. En el caso del Estado, esta voluntad se manifiesta mediante normas jurídicas, dicha voluntad cuenta con la posibilidad de ser acatada incluso con la intervención de la fuerza pública, monopolizada esta por el Estado; Max Weber ha definido este fenómeno como poder legal.

Muchos autores coinciden en incluir otros elementos que consideran esenciales como son la soberanía, el orden jurídico, la unidad, etcétera.

Es importante señalar que el Estado, no es un ser que exista por sí mismo y con voluntad propia, mas bien es un fenómeno que se da en el seno de la

---

<sup>1</sup> Jellinek George. TEORIA GENERAL DEL ESTADO. 6ª. Edición. Albatros, Buenos Aires, Argentina. 1999. p. 16.

sociedad, consistente en el hecho de que algunos, la mayoría o la totalidad (cuando menos idealmente), dicen o imponen el orden jurídico que regirá la conducta de los hombres que se hallan unidos dentro de una determinada extensión territorial.

Dicha imposición, sustentada en el poder supremo del Estado, no es aceptada de manera mecánica, pues implica y exige crear y mantener entre los individuos un consenso favorable, así como sus correspondientes instituciones.

No podría ser de otro modo, pues la supremacía del Estado no ha de mantenerse de forma automática, ni por la amenaza ni por la violencia física desnuda, de ello los antecedentes históricos son prolijos.

Esta tesis tiene como precedente a los contractualistas Hobbes y Rousseau, quienes sustentaban que el hombre, ante los inconvenientes de la socialización decide establecer un pacto con sus congéneres para así garantizar el bien común, a efecto de lo cual renuncian a una parte de su libertad.

Para Juan Jacobo Rousseau, es en el pueblo donde reside la verdadera soberanía, pues este, como emisor de una voluntad general (que no es la suma de voluntades individuales), cambia su libertad natural por su libertad civil, voluntad, por otra parte, que deriva del contrato social, y en cuya virtud la misma puede ser impuesta al individuo, mediante la fuerza cuando se niegue a acatarla.

Cabe señalar que para Rousseau la voluntad general, constituye un acto puro del pensamiento el cual razona al margen de las pasiones humanas y de los intereses individuales o de grupo, es la voluntad según la verdad, voluntad que no necesariamente esta identificada con la opinión de la mayoría, sino con la razón, siempre dirigida esta hacia el bien común.

Así el autor ginebrino sentencia que, cuando el gobernante no observa los dictados de la voluntad general y actúa en contra del bienestar común ha dejado de representar al pueblo que lo eligió (o que lo aceptó); el modelo del Estado que aspiraba Rousseau es aquel en el que el gobernante y el gobernado son la misma cosa.

Así podemos definir al Estado como *un ente jurídico con decisión y poder, que tiende a lograr el bien común y cuyos elementos que lo conforman son el territorio, la población y el poder*. Siendo importante resaltar que Estado y Nación conceptualmente son lo mismo, y la única diferencia estriba en que el Estado es un término jurídico y nación uno sociológico.

La existencia de esa organización jurídico política que denominamos Estado, se manifiesta a través de un gran numero de actividades de diverso contenido, forma y propósito para lograr la consecución de sus fines, el contenido de esos fines se concretizan a lograr el bienestar general a través de la justicia, la equidad y la proporcionalidad.

El concepto de función del Estado no ha sido plenamente precisada, así tenemos que el maestro Gabino Fraga menciona que la palabra función *"tiene un significado preciso pues con ella se designa la forma de la actividad del Estado, no el contenido de la misma"*<sup>2</sup>; mientras que para Serra Rojas *"son los medios o formas diversas que adopta el derecho para realizar los fines del Estado"*<sup>3</sup>.

Para obtener los propósitos que se ha fijado el Estado obra de muy diversas formas y en muy diversos campos. Esa forma de actuar es lo que se conoce como funciones del Estado que se exteriorizan de diferente modo. La definición de función gramaticalmente es *la acción y ejercicio de un empleo, facultad u oficio, significa el cumplimiento de algo, de un deber*. Las funciones son los medios de que el Estado se vale para ejercitar sus atribuciones, encaminadas estas al logro de sus fines.

De tal modo que las funciones del Estado son el sistema o medio que utiliza el poder público para cumplir con sus atribuciones o realizar sus cometidos destinados al logro de sus fines.

De todo lo anterior podemos concluir que para alcanzar los propósitos que se ha fijado, el Estado actúa de muy diversas maneras y en diversos campos, lo que se ha llamado *Cometidos del Estado* que no son sino *las tareas esenciales del mismo, para lograr sus fines o actividades; las atribuciones son facultades para realizar esos fines, y las funciones son mecanismos para llevar a cabo esas atribuciones*. Lo que simplifica la figura la actuación del Estado *¿qué hace?* cometidos; *¿con que capacidad?*, atribuciones; *¿Cómo lo hace?*, funciones; y *¿con que lo hace?* recursos.

Lo anterior conlleva a analizar cada una de las funciones que realiza el Estado para lograr sus cometidos.

<sup>2</sup> Fraga Gabino. DERECHO ADMINISTRATIVO. 36ª. edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1997. p. 99.

<sup>3</sup> Serra Rojas Andrés. DERECHO ADMINISTRATIVO. 18ª. Edición. Tomo Y. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. DE C.V. México 1997. p. 72.

Retomando las ideas expuestas encontramos que en la realización de sus funciones para la consecución de sus fines, el Estado realiza diversos tipos de actividades dependiendo de los fines que se haya propuesto. El Estado para ejercer sus funciones considera prioritaria la creación de diferentes organismos a los cuales le son atribuidas diversas potestades diversamente con la Constitución, así tenemos un Congreso General al cual se le asigna la creación de normas, impersonales, abstractas y obligatorias; una Administración Pública que se encarga de la difusión y ejecución de esas normas y de proveer a la esfera administrativa a su exacta observancia; y por último una Organización Judicial cuya principal función será la aplicación al caso concreto de una ley que tiene como único fin la solución de las controversias que se generen con la aplicación del derecho.

Esta teoría de la división de poderes tiene sus principal representante en Montesquieu, destacado representante de la ilustración francesa, cuya obra más conocida es *"del espíritu de las leyes"* (1748), y quien fuera admirador del parlamentarismo inglés, quien sostiene la teoría derivada de la monopolización del poder de Luis XVI quien sostenía un solo e indivisible poder, manifestando *"el Estado soy yo"*; fundando su pensamiento en que la libertad implica la separación de los poderes en los órganos legislativos, ejecutivo y judicial.

## 1.2.- ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Para hacer frente a las actividades del Estado tiene que crear agencias o unidades administrativas que se encarguen de cumplir con sus cometidos, es aquí como surge la Administración Pública; que tiene el carácter más dinámico de la estructura estatal, actúa en forma permanente sin descanso y sin horario; la administración de un país esta inminentemente encargada en su historia, tradiciones y por tendencias políticas, así como las nuevas necesidades que en ella entraña.

El concepto de administración ofrece dos aspectos: *"el orgánico y el dinámico, el primero comprende a todos los órganos centralizados o paraestatales que en diferentes ramos ejercen la función administrativa, y de acuerdo al segundo entraña la función misma que es, como ya se dijo, de servicio, de manejo y de gobierno de4 lo que tradicionalmente se conoce con el nombre de cosa pública."*<sup>4</sup>

Por su parte el maestro Omar Guerrero define la administración pública como la *"acción del gobierno al dictar y aplicar las disposiciones necesarias"*

<sup>4</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTIAS Y AMPARO. 5º edición. Editorial Porrúa Hermanos. S.A. de C.V. México 1997. p. 25 y 26.

*para el cumplimiento de las leyes y para la conservación y fomento de los intereses públicos, y al resolver reclamaciones a que de lugar lo demandado*<sup>5</sup>.

A medida que el Estado se ha ido consolidando la Administración Pública incorpora nuevos cometidos a su ámbito de competencia. Este movimiento orientado a aumentar el radio de acción de la función administrativa no ha cesado en la actualidad, porque prácticamente toda actividad social implica relaciones con los órganos del poder ejecutivo (federal, local o municipal).

Tal ensanchamiento del campo de acción de la Administración Pública ha producido la innovación y proliferación de métodos, reglas y organismos lo que ha motivado que se haya ensayado una multiplicidad de variantes en las estructuras del poder público. Los entes del poder público encargados de coordinar los recursos de diversa índole para el logro de ciertos objetivos constituyen la materia que integra la Administración Pública.

La Administración Pública al ser analizada, por la ciencia o teoría de la Administración y desde el punto de vista extrajurídico comprende los siguiente elementos.

Una concepción más consiste en contemplar la Administración Pública como una corporación de individuos los cuales han de ser conducidos adecuadamente al logro eficiente de determinados resultados, así nos referimos a la tesis que considera a la Administración Pública un instrumento fundamental dentro de la actividad política del Estado, toda vez que por su medio se ejerce principalmente el poder.

*"Es la parte de los órganos del Estado que dependen directa o indirectamente, del poder Ejecutivo, tiene a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes (legislativo y judicial), su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con: a) elementos personales; b) elementos patrimoniales; c) estructura jurídica, y d) procedimientos técnicos"*<sup>6</sup>.

Esta administración Pública a que hacemos referencia se interpreta como la forma de la actividad del Estado que es uno solo y se estructura en órganos legislativo, ejecutivo y judicial, a cada uno de ellos se les asigna una función

<sup>5</sup> Guerrero Omar. TEORIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. Editorial Harla. México, 1986. p.34

<sup>6</sup> Acosta Romero, Miguel. *TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO*. 10a. Edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1995. p. 96.

(legislativa, administrativa y jurisdiccional) que se exterioriza como creadora de normas, aplicación concreta de la Ley o como solucionadora de conflictos jurídicos, es decir la forma de manifestación del Estado de acuerdo con los principios de Montesquieu señalados. Algunos autores como Sayagues, agrega una cuarta función la Constituyente, que en nuestro sistema jurídico en materia de Derecho Constitucional es conocida con el nombre de Poder Constituyente.

### **1.2.1.- Administración Legislativa.**

Desde el punto de vista material la administración legislativa se manifiesta en la actividad estatal que tiene por objeto la creación de normas de carácter general, imperativas y coercibles, es decir, de normas jurídicas cuya expresión más clara es la Ley. Su generalidad se manifiesta en el hecho de que su aplicación debe incluir a todas las personas, sin distinción alguna, mientras se encuentre vigente, su imperatividad es la necesidad de sometimiento de las personas que queden en el supuesto que en ella prevé, personas físicas o colectivas, gobernantes y gobernados; y la coercibilidad es la posibilidad de su aplicación aún en contra de la voluntad de sus destinatarios.

Visto de esta manera encontramos que el estudio de la función desde el punto de vista material debe prescindir de la consideración de su creador, solo se debe de tomar en cuenta la naturaleza propia del acto en que se manifiesta.

A diferencia de este enfoque, y por lo que hace al formal dio lugar al principio de autoridad formal de la ley que establece que solo el poder legislativo puede crear leyes derogarlas o modificarlas a través del proceso legislativo correspondiente.

### **1.2.2.- Administración Judicial.**

*“La jurisdicción fija en los casos individuales, el derecho incierto o cuestionable a las situaciones o intereses jurídicos”<sup>7</sup>.*

De lo que podemos establecer que esta función presupone una contradicción de intereses o una situación de duda que con la aplicación del derecho puede resolverse. esta concepción material de la función jurisdiccional tiene como origen la incertidumbre o el conflicto de intereses que el Estado debe resolver a fin de procurar la seguridad de sus habitantes.

---

<sup>7</sup> Jellinek, George. Op cit. p. 462.

Esta función solo puede ser realizada por el Estado a través de la declaración que se manifieste en un acto concreto. Generalmente la sentencia. De esta manera la función jurisdiccional *"subsume un caso concreto bajo la norma abstracta... y dice cual es la fuerza que le corresponde en virtud de la autoridad del Estado y las consecuencias jurídicas que se han de seguir de él"*<sup>8</sup>; esto nos permite concluir que la función jurisdiccional tiene como fin el respeto a la norma que ha sido producto de la función legislativa.

Identificada así la función jurisdiccional desde el punto de vista material, es decir, en razón de la naturaleza intrínseca del acto en que se manifiesta, podemos localizarla en diversas manifestaciones de los poderes del Estado. El Ejecutivo realiza funciones jurisdiccionales cuando a través de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, agrarios, del trabajo y de menores resuelve controversias que le son planteadas; y el Legislativo cuando juzga la legalidad de las elecciones y al juzgar la responsabilidad política de los servidores públicos.

Desde el punto de vista formal y Orgánico la función jurisdiccional solo es realizada por los órganos judiciales que la Constitución establece y que conforme al numeral 94 de nuestra constitución lo son la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito y los Juzgados de Distrito.

### **1.2.3.- Administración Pública Ejecutiva.**

La función Administrativa cuyo contenido es materia fundamental del derecho administrativo, plantea problemas en lo que respecta a su definición, ya que algunos autores le dan contenido diverso y otros pretenden definirla por exclusión de las otras dos funciones. En este sentido, la función administrativa es la actividad que realiza el Estado, diferente a las funciones legislativas y judicial.

Para identificar la función administrativa es necesario partir de la idea de la ejecución de los actos que se manifiestan en cumplimiento a disposiciones legales, creadoras de situaciones jurídicas concretas. Lo anterior nos lleva a considerar en primer término que la función administrativa se manifiesta en el cumplimiento del mandato legal con el fin de que el Estado realice sus fines.

Esta forma de manifestación del Estado queda plenamente diferenciada de la función legislativa en virtud de que esta es una ejecución directa de

---

<sup>8</sup> Jellinek, George. Op.cit. p. 463.

la Constitución, que establece situaciones jurídicas generales, mientras que la función administrativa es ejecución de la Ley y produce situaciones jurídicas individuales.

Es necesario señalar que la idea de administrar en lo que se traduce la función administrativa, es concebida como el manejo de elementos de ejecución de propósitos determinados, utilizados para la consecución de fines. Teniendo las siguientes características:

a) Se manifiesta en la realización de actos jurídicos o materiales que crea situaciones jurídicas individuales;

b) La actuación de que se trata se deriva de un mandato legal que también regula el contenido y los límites de la actuación, por lo que se afirma que a través de ella se está realizando el derecho; y

c) Crea situaciones jurídicas individuales, ya que su efecto produce una transformación concreta en un medio jurídico.

De todo lo anterior podemos formar como definición que la función administrativa consiste en la realización de actos jurídicos o materiales, ejecutados de acuerdo con el mandato legal que produce transformaciones concretas en el mundo jurídico.

Así podemos concluir que la Administración Pública es el conjunto de elementos materiales y personales con estructura jurídica y competencia para realizar una determinada actividad del Estado, así tenemos que órgano del Estado puede considerarse el Congreso de la Unión, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, un Juzgado de Distrito, una Secretaría de Estado, etc.; como órgano de Administración Pública debemos entender al conjunto de elementos personales y materiales con estructura jurídica que le otorga competencia para realizar una actividad relativa al poder Ejecutivo y que desde el punto de vista orgánico depende de este.

Esta distribución del poder estatal garantiza que los órganos en los cuales reside, obren como contrapesos entre sí con lo que se evita el abuso tiránico de la fuerza y, por ende se logra que dichos órganos actúen conforme a la ley de acuerdo con la voluntad general. Así tenemos que el producto final de la función legislativa es crear la ley, de la función ejecutiva realizar un acto administrativo y de la función judicial emitir una sentencia.

Para clasificar de acuerdo con las funciones del Estado suelen seguirse dos criterios: el formal y el material; el primero de ellos son las tareas que tienen encomendadas, así como los procedimientos a desarrollar para cumplir con las mismas; y el segundo es desde el punto de vista de determinar la naturaleza o esencia del acto realizado, así tenemos por ejemplo que el poder legislativo tiene funciones formalmente administrativas pero puede realizar funciones materialmente jurisdiccionales, tal es el caso de los Tribunales Agrarios, Laborales, y agregaría de manera especial a los Tribunales de Menores, que si bien es cierto tienen la función material jurisdiccional, formalmente son tribunales administrativos.

Pero existe la **excepción** que se actualiza cuando un poder realiza una función que le corresponde a otro.

Existe una función formal y otra material, la primera es de quien lo emite; y la segunda corresponde a la naturaleza del propio acto que se emite.

**EJEMPLOS:**

1.- Juicio Político: función formalmente judicial pero materialmente administrativa.

2.- Indulto:

a).- Por gracia.- Cuando el reo, realiza actos en favor de la humanidad, por su buena conducta o alguna otra circunstancia. En este caso la función es formal y materialmente administrativa.

b).- Por necesario.- Cuando una vez que existe una sentencia firme, aparece alguna prueba que acredite la no responsabilidad del sentenciado. Aquí el ejecutivo, tiene que valorar nuevas pruebas y emitir una resolución, con lo cual realiza función formalmente administrativa y materialmente jurisdiccional.

3.- Decreto Ley.- Función formalmente ejecutiva y materialmente legislativa.

Por otra parte existen los **temperamentos** que es cuando dos o más poderes intervienen en un acto, por ejemplo los tratados internacionales que hace el ejecutivo con aprobación del senado.

No debemos dejar pasar desapercibido que el ejecutivo, cuenta con Tribunales Administrativos, en materia fiscal (Tribunal Fiscal Federal), en materia agraria (Tribunal Agrario), en materia laboral (Juntas de Conciliación y Arbitraje), y agregaría en materia de menores infractores (Consejo de Menores).

### **1.3.- EL ORGANO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EJECUTIVA.**

Orden público, es el conjunto de normas con trascendencia jurídica, absolutamente obligatorias e irrenunciables, que persiguen cierto grado de armonía social.

#### **1.3.1.- Actividad Administrativa.**

Además de su aspecto estructural u orgánico la Administración Pública tiene un importante fase dinámica, o sea, la vemos realizando una actividad encaminada a efectuar determinadas tareas.

Es conveniente recordar que el Estado busca alcanzar determinados fines para cuya consecución se reserva ciertas atribuciones, hemos observado que se puede requerir de tres funciones (legislativo, administrativo y judicial), a efecto de cumplir con tales atribuciones, para ello el orden jurídico les asigna tareas concretas a los distintos órganos creados por ellos mismos. La actividad de la Administración Pública esta encaminada a alcanzar los fines estatales mediante la realización de la función administrativa que corresponda a las atribuciones que el poder público se haya reservado conforme al orden jurídico por medio de actos de un órgano competente y el desempeño de labores de un servidor público facultado para ello.

#### **1.3.2.- El Interés Público.**

El concepto de interés público resulta difícil de precisar, y sin embargo su empleo es frecuente en los textos legales y doctrinarios, llegando, incluso, a considerarlo como sinónimo de necesidad pública, provecho común, beneficio colectivo, utilidad social, interés social, etc., no obstante, si existe una diferencia pues todos estos conceptos no siempre son de igual jerarquía y, en ocasiones, en verdad hay variantes.

Dada la enorme cantidad de vocablos que se encuentran involucrados en este concepto no haremos el análisis de cada uno de ellos, ya que su estudio merece un apartado aparte, pero tratare de desentrañar este concepto fundamental.

Para Ihering, interés debe tomarse en su sentido más amplio, ya que puede ser aplicado no solo al carácter económico, sino también en diversa índole, por ejemplo la personalidad, el honor, la familia, la salvaguardia de los diferentes bienes etcétera.

Esta idea vincula intrínsecamente el concepto valor que sería la medida de utilidad de un bien y el interés en ese caso, será el valor, en su relación peculiar con el individuo y sus aspiraciones, lo anterior nos permite entender que el interés en si es variable en el tiempo, sitios, sociedades y da lugar a que se produzcan diferentes derechos siempre como protección al interés, es por tanto posible que un interés no tenga carácter jurídico, pues para que lo tenga es necesario la protección del derecho, es decir, si atendemos que todo individuo busca su realización y para ella su actuar se basa en un interés personal, este puede ser de índole moral, místico, espiritual, etcétera.

Para Recasens Siches *"la naturaleza humana siempre buscara su realización, y en este contexto cada individuo tiene multitud de deseos que quiere concretar, y como es lógico entra en competencia y por ende, frecuentemente en conflicto, los intereses de su prójimo, en ese sentido entiende el interés como la demanda o deseo que los individuos tratan de satisfacer bien sea en forma personal o bien por medio de un grupo social"*<sup>9</sup>.

Ahora bien existen dos tipos de interés:

Primero tenemos el interés individual dentro del cual podemos encontrar los patrimoniales, la salud, la libertad, los económicos, los familiares, etcétera; y en segundo lugar el interés público que pueden ser los estatales, porque como organización, el Estado tiene necesidades y fines por cumplir y en esto radica su interés, y público por el sujeto del cual proviene.

Es importante resaltar que no hemos hecho referencia al concepto que tratamos de delimitar, sino solamente tratamos de clasificar el interés. Se puede decir que el interés público traspasa lo jurídico en razón que debe ser considerado como el deseo de un individuo que de forma simultáneo, concomitante o concurrente tiene el mismo sentido en su orientación que el de los demás miembros de una sociedad, en un lugar y en un tiempo determinado; es decir, en ese momento no se trata de satisfacer las necesidades de un individuo, ni los egoísmos ni los intereses

---

<sup>9</sup> Siches, Recasens. TRATADO GENERAL DE FILOSOFIA DEL DERECHO. 9a edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1986. p.14.

particulares de forma individual, por el contrario, el deseo de la colectividad hacia determinada cosa, debe apreciarse como un bien para la satisfacción de todos.

El interés público debe entenderse como la concreción material del deseo de la colectividad respecto de un bien determinado. Ante tal posición el derecho tiene la obligación de emitir una norma protectora de dicho bien; de esa manera en interés público toma relevancia jurídica.

Bajo esta misma tesitura debemos atender al texto Constitucional que es donde se encuentra la norma del más alto nivel y del que se desprende el valor intrínseco del concepto, pues es su apreciación la que dará el interés público, el elemento primordial para satisfacer los fines estatales en la medida en que logre armonizar la satisfacción de los intereses particulares. Sin embargo es el legislador el que tiene la carga de precisar y establecer el interés público, porque recordando que este es sumamente variable y en concordancia con el dinamismo de la sociedad y los avances de esta la ley ha ido incorporando en su texto este concepto, no siempre con tino, pero es una medida que permite no solo salvaguardar los intereses de la colectividad, sino mantener un control sobre la administración pública, pues también establece las reglas jurídicas a que han de someterse tanto la administración pública como los gobernados para lograr el fin implícito de dicho interés público.

Para Agustín Gordillo, *"el interés público esta presente cuando de entre la mayoría de individuos cada uno puede escindir del mismo su interés personal, si cada individuo no puede identificar su interés individual del interés público, será una falacia"*<sup>10</sup>.

Por su parte Gordon C. Bojork identifica el interés público como *"la limitación a la libertad de los particulares para comprar y vender bienes, en condiciones que no le sean fijadas por la sociedad, para que dicha limitación se constituya en factor determinante al orden"*<sup>11</sup>.

Para Enrique Cimma el interés público *"es la suma de necesidades individuales y colectivas y que en su generalidad si llegan a ser públicas"*<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> Gordillo, Agustín. *TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO*. Tomo II, Macchi-López, Buenos Aires Argentina 1980, p.175.

<sup>11</sup> Gordon, C. Bojork.

<sup>12</sup> Silva Cimma, Enrique.

Por último para Miguel S. Marienhoff *"no debe hablarse de interés público, sino que debe interpretarse como interés general, entendiéndose este como la suma considerable de similitudes de intereses individuales"*<sup>13</sup>.

Por nuestra parte opinamos que el interés público es el deseo social para el logro de determinado beneficio común o la realización de ciertas acciones tendientes a la consecución de los fines que persigue un grupo nacional, mismos que pueden estar o no previstos en el orden público.

### 1.3.3.- La Potestad Administrativa.

Para el debido entendimiento de este concepto considero necesario definir el concepto jurídico de potestad, la cual gramaticalmente significa *"dominio, poder, jurisdicción o facultad que se tiene sobre una cosa o sobre las personas"*<sup>14</sup>.

En el derecho romano se distinguía la potestad del *imperium*, aquella comprendía lo que ahora se llama poder administrativo, y entre otras facultades, la de tomar los auspicios en el interior del *pomerium*, el *ius ediscendi* o sea el derecho de expedir edictos, del que gozaban los Magistrados: el de imponer multas y de embargar, el de convocar y presidir el senado. Todos los magistrados tenían potestad, pero solo gozaban del *imperium* los que tenían mando de fuerza.

*"Carnelutti define la Potestad como la facultad de mandar para la tutela de un interés ajeno, insiste en que no debe confundirse con el derecho subjetivo, que es la facultad otorgada a la voluntad para desenvolver un interés propio"*<sup>15</sup>.

Bajo este orden de ideas, nos encontramos que existe una potestad para cada actividad del Estado, esto es, potestad tributaria, administrativa y erogatoria, así como competencia tributaria, administrativa y erogatoria. Esto es la creación de la norma y la aplicación de la misma para cada una de las actividades financieras del Estado.

<sup>13</sup> Marienhoff Miguel S. y Comadira Julio Rodolfo. DERECHO ADMINISTRATIVO. Tomo II. Abeledo-Perrot. Buenos Aires Argentina. 1996. p. 92.

<sup>14</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo IV. Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina. 1984.

<sup>15</sup> Pallares, Eduardo. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL. 20a. edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1991. p. 610.

	<i>Potestad Tributaria.</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Potestad Tributaria.</li> </ul>
<u>Potestad Tributaria</u> <u>(sentido estricto)</u>	<i>Potestad Administrativa.</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Competencia Tributaria.</li> <li>• Potestad Administrativa.</li> </ul>
	<i>Potestad presupuestaria.</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Competencia Administrativa.</li> <li>• Potestad Erogatoria.</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>• Competencia Erogatoria.</li> </ul>

Toda la potestad, la encontramos fundada en el artículo 73 de la Constitución Política; el cual da facultades al Congreso de la Unión (Poder Legislativo), para crear normas, que sirven para obtener, administrar y erogar los recursos.

La competencia o aplicación de las leyes, se sustenta en el numeral 89 fracción I de nuestra Carta Magna, el cual a la letra dice:

*“Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:*

*I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo a la esfera administrativa a su exacta observancia...”.*

En lo que respecta a promulgar es un acto solemne y son las primeras palabras de las leyes: *“PASCUAL ORTIZ RUBIO, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed: que en uso de las facultades que le fueron concedidas, ha tenido a bien expedir el siguiente...”.*

Por lo que hace a *“proveer a la esfera administrativa a su exacta observancia”*, no es otra cosa que la facultad reglamentaria del Presidente para elaborar reglamentos a la ley, que da ciertos detalles para que se aplique la misma.

En el artículo anterior, encontramos el fundamento de aplicación por parte del ejecutivo, pero también existe el fundamento de aplicación para el Poder Judicial (función jurisdiccional, aplicar las leyes al caso concreto), y este es el artículo 103 Constitucional, en materia de amparo, para cuando la sentencia es desfavorable al contribuyente y la revisión cuando es desfavorable para la autoridad, ambos ante el Tribunal Colegiado.

La actividad financiera del Estado necesita una distribución y esta se clasifica en dos ordenes:

1.- Un orden horizontal (a la misma altura, al mismo nivel).

Poder Legislativo	Poder Ejecutivo	Poder Judicial
-------------------	-----------------	----------------

2.- Un orden vertical.

	<i>Poder Legislativo</i>		
	<i>Poder Ejecutivo</i>		
<b><u>FEDERACIÓN</u></b>	<i>Poder Judicial</i>		
	<i>Poder Legislativo</i>		
<b><u>ENTIDADES FEDERATIVAS</u></b>	<i>Poder Ejecutivo</i>		
	<i>Poder Judicial</i>		
	<i>Poder Ejecutivo</i>	Ayuntamiento	Presidente Municipal
<b><u>MUNICIPIOS</u></b>	<i>Poder Judicial</i>		Regidores (2) Síndicos (2)

Las entidades federativas crean y aplican a nivel local, hay potestad y competencia, mientras que en los municipios la potestad tributaria reside en el nivel local, por lo tanto el municipio no tiene potestad tributaria, pero si competencia.

# CAPITULO II

*LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS*

El Estado realiza una diversidad de actos jurídicos y materiales encaminados a la conservación y afirmación de su propia existencia y al logro de los fines que le corresponden por disposición de la ley o por su misma naturaleza, la cual, como hemos mencionado en el capítulo anterior, los realiza por conducto de tres poderes denominados Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Para el desarrollo del presente capítulo, nos concretamos a la función administrativa del Estado, que normalmente realiza el Poder Ejecutivo, a través de sus órganos a los que le confía la función administrativa, que lleva a cabo por medio de un conjunto de actos administrativos de connotación y alcances jurídicos muy variados; por lo que para nuestro objetivo, diremos que el acto de la administración pública de mayor significación y efectos jurídicos principales, es el *"acto administrativo"*, es decir, la determinación de los derechos y obligaciones para las personas, independientemente de los "actos políticos o de gobierno", que si bien provienen del Ejecutivo, se apartan de las características del mismo.

## 2.1.- CONCEPTO Y DEFINICIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

No existe una uniformidad absoluta en los criterios de los tratadistas de Derecho Administrativo del concepto *"acto administrativo"*, sin embargo la mayoría hacen referencia a los mismos elementos constitutivos, por lo cual solo nos referiremos a algunas de ellas, que a nuestro criterio personal, son las más afines para poder deslumbrar un concepto propio.

*"El acto administrativo es aquel por medio del cual se exterioriza la función administrativa, siendo dicha función producto de la actividad del Estado, en variadas formas que se nos han señalado"*<sup>16</sup>, explica Jorge Olivera Toro.

Ernest Forsthoff expresa su noción del acto administrativo como *"toda actividad de la administración individualizable como acción particular sin referencia a su objeto, o a su fin, y en particular, presidiendo que si esta actividad se mueve en el ámbito del Derecho Privado o del Público. Lo único que serviría para caracterizar este concepto de acto administrativo sería el hecho, de que es justamente la administración la que obra"*<sup>17</sup>. En verdad esto no sería falso, pero tendría el inconveniente de ser demasiado general, que no dice nada, y en consecuencia de carecer de utilidad.

<sup>16</sup> Olivera Toro Jorge. MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO. 5ª edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1988. p. 142.

<sup>17</sup> Forsthoff, Ernest. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. p. 280

Para el maestro Antonio Royo Villanova, constituye 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 los derechos administrativos de las personas que en cualquiera de sus calidades se relacionan con la administración pública.

Fernández de Velasco, señala que el acto administrativo es toda declaración jurídica, unilateral y ejecutiva en virtud de la cual la administración tiende a crear, reconocer, modificar o extinguir situaciones jurídicas.

En términos idénticos Sayagués lo define como que es *"toda declaración unilateral de voluntad de la Administración que produce efectos jurídicos subjetivos"*<sup>18</sup>.

Por su parte el catedrático Rafael de Pina concibe en su diccionario de derecho al acto administrativo como *"una declaración de voluntad de un órgano de la administración pública, de naturaleza reglada, o discrecional, susceptible de crear, con eficacia particular o general, obligaciones, facultades o situaciones jurídicas de naturaleza administrativa"*<sup>19</sup>.

Miguel Acosta Romero desde su perspectiva lo conceptualiza como *"una manifestación unilateral y externa de la voluntad, que expresa una declaración de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general"*<sup>20</sup>.

Por último Andrés Serra Rojas en su libro de Derecho Administrativo, describe al acto administrativo como *"una declaración de voluntad de conocimiento y en ejercicio unilateral, concreta y ejecutoria que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto de la administración pública, en el ejercicio de una potestad administrativa, que crea, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general"*<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> Sayagués Laso, Enrique. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. Tomo I. Montevideo 16ª edición. 1999. p 388.

<sup>19</sup> De Pina Rafael. DICCIONARIO DE DERECHO.- 18ª edición, Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V., México 1996. p. 45.

<sup>20</sup> Acosta Romero Miguel. TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. 10ª. edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1995. p. 633.

<sup>21</sup> Serra Rojas Andrés. DERECHO ADMINISTRATIVO. 18ª. Edición. Tomo Y. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. DE C.V. México 1997. p. 238.

Se puede considerar el acto administrativo desde tres puntos de vista: objetivo, subjetivo y material; el punto de vista objetivo lo estima como una declaración o exteriorización intelectual con la voluntad administrativa; desde el punto de vista subjetivo es todo acto emanado de un órgano administrativo, que de ningún modo es la expresión de la voluntad psíquica del funcionario del que emana; y por último la consideración material corresponde la de ser producto de la potestad administrativa que, en su ejercicio se traduce en la creación de consecuencias de derecho. El acto administrativo funda, modifica o suprime una relación jurídica subjetiva, pero como emanación unilateral del poder público. Desde este aspecto no importa que órgano emita el acto.

Algunos autores al analizar desde el punto de vista objetivo el acto administrativo agregan la declaración, la opinión juicio o ciencia de un órgano administrativo. "Se habla de declaración de voluntad cuando se trata de actos por los que aquella realiza su fin de certeza, si se habla solamente en forma hipotética tendríamos una declaración de deseos. Se utilizaría la palabra opinión en caso de conocimiento simple, y de juicio en caso de conocimiento completo. Entendemos que, en realidad se trata de distintos matices de la declaración de la voluntad".

El acto administrativo, como dijera Otto Mayen, cumple una función análoga a la sentencia judicial; viene a ejecutar la ley y se convierte en condición previa de toda operación material que realiza la administración.

Precisa Jorge Olivera Toro que *"solo se consideran actos administrativos los producidos por una vía de derecho público o dentro de un régimen jurídico excepcional, de prerrogativa y en donde aparece la figura del poder público, es el lograr soberano en ejercicio del poder público que abarca una posición coactiva, autoritaria o de prestación de servicios o de bienes"*<sup>22</sup>.

Sin embargo, *"hay quienes estiman innecesaria y errónea la aclaración de que el acto administrativo es efectuado en ejercicio de una potestad pública y, por lo tanto que se excluyan los actos de derecho privado como actos administrativos y se convierten en actos de Derecho Público"*<sup>23</sup>. Señalan al efecto, que en cuanto a competencia, voluntad y forma es invariable la aplicación del derecho público, no teniendo el objeto del acto más que una trascendencia empírica.

<sup>22</sup> Olivera Toro Jorge. MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO. 5ª edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1988. p. 147

<sup>23</sup> Gordillo Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. Tomo II, Macchi-López, Buenos Aires, Argentina 1980. p. 65.

En nuestra opinión, el acto administrativo es una manifestación unilateral y externa de la voluntad que expresa una decisión de una Autoridad Administrativa competente en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara, extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.

El acto administrativo supone la existencia de una decisión unilateral previa por parte del titular del Órgano de la administración o de la ejecución de esa decisión con independencia del contenido y de la forma que posteriormente adopte el acto, y de que, el mismo afecte al sujeto pasivo ya sea bilateral o multilateral; su origen es una decisión unilateral.

Una vez adoptada una decisión unilateral, el paso siguiente es la expresión externa de la voluntad que también se realiza unilateralmente.

## 2.2.- NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

La concepción del término Acto Administrativo era prácticamente desconocida hasta antes de la revolución francesa. El primer texto legislativo francés que contiene una expresión próxima a la actual, es la del *16 fructidor del año III*, por el que se prohibía a los tribunales judiciales el conocimiento de actos de administración de toda especie. A partir de ese entonces la expresión actos administrativos se incorpora a la literatura francesa y es utilizada especialmente cuando se trata de determinar al materia que compete a lo Contencioso Administrativo que en su consecuencia, escapa a la autoridad judicial. Pues antes de conocerse la expresión acto administrativo se les llamaba, actos del rey, de la corona, o actos de fisco.

El directorio por del 3 Gremial de año V establecía que por operaciones del cuerpo administrativo y actos de la administración debían entenderse todas las operaciones que se realizan por orden de gobierno, de sus agentes inmediatos, bajo su vigilancia y con fondos proporcionados por el tesoro público.

En los repertorios franceses editados antes de la revolución no se encuentra la expresión de acto administrativo. El repertorio Denisart en 1771 y el de Guyot en 1784 dan a la palabra "acto" un significado limitado al derecho civil y procesal.

*"Recién en el repertorio de Mérlin, que editó en 1812, la cuarta edición de Guyot, aparece la voz acto administrativo, que lo definió como una*

*ordenanza, una decisión de la autoridad administrativa, una acción, un acto de la administración que tiene relación con sus funciones*<sup>24</sup>.

La doctrina de los actos políticos o de gobierno, en sus orígenes, francesa y jurisprudencial, se trata como dice Díez de una prudente reserva del *Conseil de Etat* a la evolución del recurso por exceso de poder, una especie de concesión del poder ejecutivo para evitar los recelos que necesariamente hubieron de producir es éste las crecientes conquistas de la justicia administrativa.

*“Ahora bien, ¿cuando se negaba al Conseil de etat a entender la legalidad de un acto administrativo, por considerar que se trataba de un acto de gobierno?. A lo largo del siglo XIX son dos las teorías que dominaban las decisiones jurisprudenciales; hasta el año de 1872, la llamada “teoría del móvil”, según la cual lo que hace que un acto sea de gobierno es el fin que se propone su autor (Dufour); y a partir de aquella fecha la llamada “teoría de la naturaleza intrínseca del acto”, en el fondo de la cual late la creencia en existencia de criterios substanciales para diferenciar la función del gobierno. Lo cierto es que la consecuencia práctica de su aplicación a consistido en la formación de actos de gobierno en el que se incluya los que hasta ahora han sido considerados como tales por el consejo del Estado; actos del ejecutivo en sus relaciones con el Parlamento, declaraciones del estado de sitio, actos diplomáticos y relaciones internacionales, interpretación de tratados etc.”*<sup>25</sup>.

Los actos de gobierno vienen a constituir un residuo del poder discrecional del Poder Ejecutivo, que se ejerce en forma absoluta, y se dice que no destruyen o empequeñecen la concepción del Estado de Derecho, aún cuando esto debe ponerse en seria duda, estos actos se distinguen en forma empírica ya que la doctrina no puede detallarlos completamente, determinándose por conveniencia política.

Uno de los problemas apasionantes del derecho administrativo es que proviene del hecho de que la administración pública use para el cumplimiento de sus fines, tanto un derecho que le es propio como el derecho privado.

Para determinar la competencia de los Tribunales Administrativos y los de Jurisdicción Ordinaria, surgió la distinción entre actos de autoridad y actos de gestión; como consecuencia de ello, se afirmó la teoría de la doble personalidad estatal como poder sometido al régimen jurídico público y como gestor sometido al

<sup>24</sup> Op cit. p. 171.

<sup>25</sup> Garrido Falla Fernando. TRATADO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. 12ª edición. Editorial Tecnos, Madrid, España 1994. p. 375.

derecho privado. Posteriormente apareció la celebre noción de servicio público y constituye cómodo criterio de distinción para las dos competencias. Esta noción, en su forma clásica, se encuentra en crisis y volvemos a afrontar el problema que se presenta en la utilización por parte de la administración pública de los medios jurídicos del derecho público de derecho privado o un sistema mixto en el que se aplique la primera rama para la competencia, forma etcétera, de la producción administrativa y la segunda rama en algunos casos para el objeto de la actividad administrativa. Lo anterior nos hace pensar en la imposibilidad de la indistinción de las dos disciplinas y volver a repetir Cantucci *"al excluir al ordenamiento jurídico vigente la existencia de un límite substancial de aplicación del Derecho Privado a la Administración Pública, induce a considerar superada la distinción entre actividad pública y privada de Estado y a confirmar la existencia de una actividad única administrativa, capaz de diferenciarse en actividad de Derecho Público a actividad de Derecho Privado"*<sup>26</sup>.

En realidad podemos afirmar que no hay un criterio apriori para determinar cuando una actividad administrativa esta regida por el Derecho Público o Privado, lo importante es la realización plena de la tareas administrativas.

Para poder entender la naturaleza jurídica del acto administrativo partiremos del concepto general del acto jurídico como "género" para tratar de determinar la "especie" del acto jurídico administrativo, mediante la determinación del género próximo y la diferencia específica.

Los actos interesan al derecho, los actos jurídicos ocupan en efecto un lugar esencial: el lugar que la teoría del acto jurídico tiene en la construcción del derecho es capital y no sería inexacto decir que domina sobre otros conceptos y que, en opinión de Jéze, es lo preliminar e indispensable de toda exposición jurídica.

El acto jurídico generalmente es definido como una manifestación de voluntad, encaminada a provocar o producir efectos de derecho, con la manifiesta intención de que se realicen esos efectos.

*"Como todo acto jurídico el acto administrativo es el fruto del juego de tres elementos que son la reglamentación jurídica, el hecho y la voluntad del autor del acto"*<sup>27</sup>.

Para Vedel hay dos significaciones del principio de la autonomía de la voluntad, una sobre el plan de la teoría general del derecho y la otra sobre el Derecho

<sup>26</sup> Olivera Toro Jorge. MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO. p.147.

<sup>27</sup> Pierre. Op. Cit. p.164.

Privado Positivo y afirma: que las dos significaciones así determinadas del principio de la autonomía están unidas de manera profunda a la voluntad, la cual crea realmente el derecho a la libertad absoluta de convenciones, que es un dogma identificado por el derecho mismo, es el derecho el que da un valor jurídico a la voluntad.

El hecho jurídico es un acontecimiento de la naturaleza o del hombre al que el derecho le reconoce expresamente en el orden jurídico consecuencias de derecho.

Es evidente que el acto administrativo participa de las características del acto jurídico, es la expresión de una voluntad y produce efectos jurídicos; sin embargo en mi opinión tratare de demostrar que el acto administrativo contiene características propias que lo distinguen del genero como acto jurídico y de otras especies como lo son civiles, penales, laborales o mercantiles por señalar algunas.

Así mismo desde un punto de vista muy general, en el derecho administrativo, se presentan tanto actos jurídicos, como hechos materiales, este criterio es aceptado por varios autores entre otros por Bielsa.

Obviamente, el acto administrativo es una especie del concepto genérico denominado acto jurídico que tiene sus antecedentes más remotos en la elaboración de los teóricos lusprivatistas, especialmente Franceses y alemanes, que se fundaron básicamente, en los trabajos de Kant elaborados en el siglo XVII.

La teoría del acto administrativo, en concreto, es un desarrollo de la noción acto jurídico, más la ideología y la experiencia de la Revolución Francesa de 1789, sobre todo por lo que corresponde a aquella que tuvo por objeto establecer la diferencia entre la Justicia Contenciosa Administrativa y la Justicia ordinaria. El concepto de acto administrativo así nacido, es aplicado al ejercicio de la función administrativa que, debe aclararse, no la orienta al principio de autonomía privada, sino, por el contrario, la prosecución del bien común y el interés público.

La jurisprudencia del Consejo de Estado Francés, elaboró el concepto a partir de las sentencias dictadas con el fin de determinar la competencia de los Tribunales Administrativos y la Jurisdicción Ordinaria, razón esta que a llevado a afirmar que los fundamentos substanciales del acto administrativo tienen sus orígenes en necesidades estrictamente adjetivas o procedimentales.

Manuel María Díez señala, que *"es en el repertorio de Mérlin, que en 1812 publicó la 4 edición de Dalloz, donde aparece por primera vez la voz acto*

*administrativo, que define como una decisión de la autoridad administrativa, una acción, un acto de administración que tiene relación con sus funciones*<sup>28</sup>.

### 2.3.- ELEMENTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Para tratar de establecer sistemáticamente las partes que son necesarias para que se de el concepto de acto jurídico y siguiendo el punto de vista lógico jurídico, los elementos serán aquellos que concurran en su formación, por tal motivo la doctrina administrativa coincide en señalar que los elementos del acto administrativo son: el sujeto; la manifestación externa de la voluntad; el objeto y la forma, siendo concurrentes con esta idea los tratadistas Serra Rojas, Manuel María Díez, y Gabino Fraga.

*“El acto jurídico tiene una naturaleza compleja y como todo acto jurídico, el acto jurídico administrativo tiene también características propias”*<sup>29</sup>.

#### a).- EL SUJETO.

El sujeto del acto administrativo siempre es un órgano de la administración pública; puede decirse que la relación jurídica administrativa existen dos o mas sujetos:

I).- *El sujeto activo*; que en este caso es el órgano administrativo creador del acto.

Para Jeán de Soto, en el análisis del acto administrativo, *“no es el autor del acto el que ocupa el primer plano, más bien es el acto mismo; es evidentemente imposible hacer abstracción del administrador, el lugar que ocupa se injerta lógicamente al lado de los otros elementos del acto administrativo... El agente de derecho público no tiene en principio libertad de escoger, en lo que respecta al tipo jurídico de sus actos, ni los fines de su actividad, ni los antecedentes a los que el acto debe suceder”*<sup>30</sup>.

II).- *El o los sujetos pasivos*; que son aquellos a quien o quienes va dirigido o sobre quienes se ejecuta el acto administrativo; y que pueden ser otros entes públicos, personas jurídicas colectivas, o el individuo en lo personal.

<sup>28</sup> Díez, Manuel María. ACTOS ADMINISTRATIVOS. p. 327-355.

<sup>29</sup> Py, Pierre. Op cit. p. 37.

<sup>30</sup> Vedel, G. Op. cit. p.314.

El requisito que debe reunir el sujeto activo del acto administrativo, es que debe ser competente, entendiéndose por ello, que se encuentre facultado por el orden jurídico para realizar determinados actos. Técnicamente competencia en un sentido jurídico general se *"alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos"*<sup>31</sup>.

Kornprobst citado por Py, afirma que *"la competencia es generalmente definida como el poder de que esta investida la autoridad o que le es atribuido para expresar de que esta embestida la autoridad, o que le es atribuido para expresar su voluntad. La determinación de la competencia significa determinación de este poder y por consecuencia la de la voluntad"*<sup>32</sup>.

Para Pierre Py, *"es cierto que el poder que expresa una autoridad administrativa cuando emite un acto jurídico y su condena es enteramente determinada por la reglamentación jurídica, se trata de un poder específico que no se encuentra en derecho privado. La voluntad del autor del acto juega un papel diferente en los actos discrecionales y en los actos reglados. El legislador no deja, en su cierto número de casos, ninguna ambigüedad sobre el objeto de la obligación o del derecho que el intenta crear a cargo de las autoridades y a favor de los administrados"*<sup>33</sup>.

La competencia siempre es constitutiva de órganos administrativos en un estado de derecho no se concibe la existencia de un órgano administrativo sin competencia; como efecto de que esta es constitutiva del órgano, la misma no se puede renunciar ni declinar, sino que, por el contrario, su ejercicio debe limitarse a los términos establecidos por la ley y el interés público.

De todo lo anterior podemos concluir que la competencia es la facultad para realizar determinados actos, que atribuye a los órganos de la administración pública. A mayor abundamiento la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en jurisprudencias, que las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les permite, de ahí que la calidad de sujeto activo condicionada a la autoridad a que la competencia le este atribuida por la ley.

La competencia puede ser delegada en aquellos casos que lo permita la ley, Según la teoría, pueden delegarse facultades vinculadas o reglamentadas, más no así las discrecionales; sin embargo, nuestra legislación permite que se deleguen en

<sup>31</sup> **DICCIONARIOS JURIDICOS TEMATICOS.** Tomo IV. Editorial Harla S.A., México 1999. p 50. -

<sup>32</sup> Py, Pierre. Op. cit. pp. 43 y 44.

<sup>33</sup> ídem p. 43 y 44.

ciertos casos estas últimas, se llama avocación cuando el funcionario superior asume las funciones que normalmente corresponden al inferior. La avocación y al delegación, en nuestra opinión son excepciones al principio de que la competencia no se prorrogue.

En la doctrina se establece diferencia entre la delegación de competencia, que trata de modificar el orden de las competencias entre las autoridades administrativas, transfiriendo la competencia de una a otra; y la delegación de firma que pretende solamente descargar al delegante de una parte de su actividad material, como lo es evidentemente el firmar miles de oficios diariamente. Sin embargo, creemos que la doctrina no ha profundizado sobre este tema.

En razón de la competencia, los órganos del Estado y las unidades administrativas pueden clasificarse en Federales, Locales y Municipales. También se le aprecia desde el punto de vista de la diferencia de jerarquía que entre sí tienen; y en este carácter le llaman división de competencia por grado. Otro criterio para dividir las competencias es el relativo a la materia. En este caso podemos apreciarlo claramente en la ley orgánica de la administración pública Federal que distribuye competencia por materia de las unidades administrativas.

#### **b).- LA MANIFESTACION EXTERNA DE LA VOLUNTAD.**

La manifestación de voluntad, es decir, la expresión del proceso volitivo del órgano administrativo que está actuando como tal, debe tener una exteriorización que puede ser perceptible, que se manifieste objetivamente esa voluntad. Es pertinente aclarar que no se confunde el hecho de que la manifestación de voluntad sea externa con la forma como se objetiva ésta, que es otro elemento del acto administrativo.

De ahí que algunos tratadistas afirmen que la voluntad puede en efecto entenderse como la voluntad interna subjetiva, tal como existe en el alma individual y no la declaración, es decir, la voluntad tal como se manifiesta y se objetiva al exterior de tal manera que sea apreciada por los otros hombres.

La voluntad de la administración debe reunir determinados requisitos, que son:

- I) Debe ser espontánea y libre.
- II) Dentro de las facultades del órgano.
- III) No debe estar viciada por error, dolo, violencia, etc., y

#### IV) Debe expresarse en los términos previstos en la ley.

Para todos los autores franceses, la esencia de acto jurídico es únicamente la voluntad, ella sola constituye la sustancia, todo el resto es secundario, accidental y sin valor propio, vestigio rebasado del formulismo de otra época o simplemente instrumento de prueba. Un sector de la doctrina Francesa se orienta a considerar a la voluntad unilateral del agente administrativo como base para desarrollar el concepto de acto administrativo.

Estudiar el papel de la voluntad en los actos jurídicos en particular el de los actos administrativos, es un ensayo para demostrar cuál es la parte atribuida por el derecho positivo a la voluntad del actor del acto, en la determinación de los efectos de ese acto a estudiar las condiciones de validez de los actos administrativos a partir del papel que la voluntad juega en cada uno de ellos. En efecto, si la voluntad juega un papel mínimo en todo acto administrativo hay una relación necesaria entre la realización de efectos de derecho y la voluntad del actor del acto.

*"Toda manifestación de voluntad hecha con la intención de producir efectos de derecho, no entraña la realización de esos efectos, pues se produce únicamente en la medida de que el derecho lo permite"*<sup>34</sup>.

En un sentido técnico, *"la autonomía de la voluntad es la posibilidad para una persona de crear libremente derechos y obligaciones o de decidir libremente los efectos de derechos y obligaciones dentro del cuadro de la reglamentación jurídica"*<sup>35</sup>.

Esquemmatizando, el papel de los elementos de los que el acto administrativo es producto (hechos, reglas de derecho, voluntad), es generalmente concebido de la manera siguiente: **a)** la reglamentación jurídica constituye un límite al poder de las autoridades administrativas; **b)** el hecho no tiene la importancia más que en la medida en que fue previsto por la regla de derecho y constituye la concretización de un límite legal al poder de las autoridades administrativas, y **c)** la voluntad tendrá que ser dentro de los límites precisados anteriormente.

Las relaciones entre la acción de la administración y el ordenamiento jurídico son analizadas generalmente a la luz del principio de legalidad concebido como estableciéndose un límite más o menor estricto, al poder de las autoridades administrativas.

---

<sup>34</sup> Ibidem. p. 37.

<sup>35</sup> Idem. p. 61.

Según la doctrina clásica, no existe diferencia entre los actos administrativos en el sentido que todos son siempre la manifestación de un poder de la administración que tiene el mismo carácter y la misma fuente. El problema del contenido de la legalidad se aplica de la misma manera para todos los actos administrativos.

Para que exista la manifestación de la voluntad por parte del funcionario se requiere su firma autógrafa (de puño y letra). En caso de que la firma sea faximular, es decir que sea estampada por cualquier otro mecanismo, dicha orden carecerá de legalidad.

### **c).- EL OBJETO.**

En nuestro criterio puede dividirse en:

1).- Objeto directo o inmediato que es la creación, transmisión, modificación, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones dentro de la actividad del órgano administrativo y en la materia en la que tiene competencia; y

2).- El objeto indirecto o mediato, el cual será realizar la actividad del órgano del Estado, cumplir con sus cometidos, ejercer la potestad pública que tiene encomendada.

Para el maestro Andrés Serra Rojas, el objeto o contenido del acto administrativo forma la sustancia que lo determina, es decir aquello que el acto decide, certifica, opina, dispone o permite.

Diversos tratadistas coinciden en concluir que los actos administrativos están gobernados por el interés general o por la utilidad pública y por ello deben satisfacer los siguientes requisitos.

1.- Debe ser posible física y jurídicamente.

2.- Debe ser lícito, cierto, cuando la ley lo permita y no lo prohíba; y

3.- Debe ser realizado dentro de las facultades que le otorga la competencia al órgano administrativo que lo emite (criterio de la especialidad).

#### d).- LA FORMA.

La forma constituye la manifestación material objetiva en que se plasma el acto administrativo, para el efecto de que pueda ser apreciada por los sujetos pasivos o percibida a través de los sentidos. Viene a ser la envoltura material externa en la que se aprecian no sólo los demás elementos del acto administrativo, sino también sus requisitos, circunstancias y modalidades.

La forma dice Gabino Fraga, *"constituye el elemento externo que viene a integrar el acto administrativo. En ella quedan comprendidos todos los requisitos de carácter intrínseco que la ley señala como necesarios para la expresión de la voluntad que genera la decisión administrativa"*<sup>36</sup>.

*"En derecho la forma tiene una importancia capital, en la gran mayoría de los casos ella permite determinar la naturaleza jurídica de un texto"*<sup>37</sup>.

La idea de forma juega un papel esencial en derecho y es legítimo esperar que el empleo de una forma determine efectos precisos, del acto administrativo.

Afirma Manuel María Diez que *"en el periodo primitivo de formación del derecho, la forma tenía una importancia decisiva, para el derecho moderno, se liberó el formulismo siempre y cuando se revelara de alguna manera la existencia de la declaración de la voluntad; pero que lo anterior no significa que la forma hubiera perdido su importancia, ya que existen determinados actos que requieren para su eficacia jurídica una solemnidad especial, una forma determinada"*<sup>38</sup>.

La forma puede adoptar diversas variantes, la más normal es la forma escrita, casi pudiéramos decir que es la regla general; así, tenemos que hay acuerdos, decretos, oficios, circulares, memorandos, telegramas, notificaciones que se expresan a través de la escritura. También puede ser verbal, ya sea directamente o a través de los medios técnicos-mecánicos de transmisión del sonido, sobre todo, en los altos niveles de jerarquía.

La forma puede adoptar también otros medios de exteriorización de la voluntad, algunos autores llegan a hablar de señales que regulan la actividad de los

<sup>36</sup> Fraga Gabino. DERECHO ADMINISTRATIVO. 36ª. edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1997. p.277.

<sup>37</sup> Idem. p. 42.

<sup>38</sup> María Diez, Manuel. EL ACTO ADMINISTRATIVO. 2a edición. Tipográfica Editora Argentina S.A. Buenos Aires Argentina, 1961. p. 246.

particulares (un faro, un semáforo, las luces de aterrizaje en los aeropuertos, balizas, señalamientos, etc.).

Hemos expuesto los elementos que consideramos integran la estructura del acto administrativo, es decir, que lógicamente son parte de él. No consideramos que el motivo, el fin, el mérito y la oportunidad sean elementos o parte integrantes del acto administrativo; más sin embargo consideró necesario hacer una muy breve reseña de sus significados:

**1).- EL MOTIVO.-** Conjunto de circunstancias de hecho y de derecho que preceden al acto administrativo y que deben de existir objetivamente; por ejemplo, para otorgar una concesión de explotación de bienes del Estado, el solicitante debe reunir una serie de requisitos previos, que son el motivo para su otorgamiento.

La motivación volitiva será apreciación de esos requisitos y, además, de la convivencia que para el interés público representa su realización, para la voluntad del titular del órgano que emite el acto.

Los motivos subjetivos de los individuos en tanto no sean ilícitos ni contrarios al orden público justifican suficientemente el acto, por lo contrario el Derecho Administrativo no existe el principio de la autonomía de la voluntad.

*"Un sector de la doctrina considera a todo motivo invocado por el autor del acto como un motivo determinante, que fue tomado en cuenta en la voluntad declarada por el agente administrativo"*<sup>39</sup>.

**2).- LA FINALIDAD.-** Fin es la meta que se pretende alcanzar con una actividad o con una conducta. La finalidad del acto administrativo ha sido considerada en forma unánime por los autores en el sentido de que debe seguir el interés general o bien común, de acuerdo con las finalidades que a su vez tenga el Estado. Es conveniente precisar que la finalidad no coincide con lo que hemos estimado como objeto mediato del acto, pues este último es el cumplimiento de una potestad que, en sí, es distinta a la finalidad perseguida con ello.

**3).- EL MERITO.-** Los tratadistas no se han puesto de acuerdo sobre el concepto del mérito. Manuel María Díez dice que el mérito *"es la conveniencia y utilidad del acto, su adaptación a la obtención de los fines genéricos y específicos que con el mismo se pretenden obtener ; y, por otra parte, nos dice que el vicio de mérito*

<sup>39</sup> Py, Pierre. Op. Cit. p 155.

es un vicio de oportunidad"<sup>40</sup>. Podría pensarse que hay incongruencia en la determinación del concepto por parte de este autor, ya que por un lado habla de conveniencia y utilidad, de adaptación y obtención de fines genéricos y específicos; y por la otra habla de oportunidad, situaciones que son distintas.

Para el Doctor Serra Rojas, el mérito, finalidad o elemento teológico es el fin último, el resultado que la administración obtiene útil y conveniente para el interés general. En todo acto administrativo hay un fin último, que es el resultado que la administración obtiene útil y convenientemente para el interés general.

*"El mérito del acto administrativo es un concepto, por lo tanto, más amplio que el de finalidad y no debe confundirse con el de legitimidad, que es de mayor importancia"*<sup>41</sup>.

La noción de mérito resulta imprecisa, poco práctica, a veces se confunde con la finalidad del acto, su apreciación deviene subjetiva y, como ya se apuntó, siempre es a posteriori; además no está prevista ni regulada, en nuestra opinión, en ningún ordenamiento y no podemos aceptar que constituye un factor psicológico, pues desbordaría el estudio del Derecho administrativo.

Estimamos que la expresión mérito resulta inadecuada para calificar lo que se ha considerado un elemento del acto administrativo, pues su significado implica virtud, excelencia, merecimiento dignos de obtener un premio o una alabanza y, en este sentido, el cumplimiento de las potestades administrativas y su eficaz resultado, son efectos normales que deben buscarse siempre en la administración, porque establecer una escala valorativa de los actos implica hacer juicios subjetivos sobre lo bueno, lo malo y lo moral de la administración y su actividad, por lo que negamos que el mérito sea elementos o modalidad del acto administrativo.

Semánticamente y conforma a la mayoría de los diccionarios, la palabra "mérito" hace referencia a algo digno de encomio, o una buena acción, en cierto aspecto procesal se habla de aspectos de mérito en la declaración de testigos y en la validez intrínseca frente a la validez formal, que no viene a ser un elemento en estricto sentido del acto administrativo.

<sup>40</sup> Díez, Manuel María. EL ACTO ADMINISTRATIVO. 2a. edición. Tipográfica Editora Argentina, S.A., Buenos Aires, Argentina, p. 246.

<sup>41</sup> Serra Rojas, Andrés. Op. cit. 18a. edición. p. 252.

**4).- LA OPORTUNIDAD.-** La oportunidad es una situación de hecho, en la que coinciden el acto administrativo con las necesidades de interés general que en un momento dado esté llamado a satisfacer.

Por ejemplo, es oportuno el acto que decreta una vacunación cuando con ella se impide una epidemia; y se vacuna precisamente antes de que propague la enfermedad. La apreciación del momento para realizar el acto que coincida con la necesidad de satisfacer, es subjetiva y puede estar determinada por el estudio de datos, estadísticas, consultas, de opiniones, que se inclinen por la conveniencia de realizar ese acto.

La oportunidad del acto se aprecia generalmente después de su realización y, desde luego, no es elemento ni modalidad del mismo. En este sentido entendemos que los actos administrativos deben ser oportunos, lo cual, en nuestro concepto, no equivale a que sean meritorios.

Consideramos que la oportunidad es una cuestión más bien de responsabilidad política administrativa del funcionario público que deba tomar la decisión de realizar un acto administrativo oportuno. Por ejemplo, como ya se hizo mención con anterioridad, será oportuna una decisión que ordene vacunar a toda la población, si con esto se evita la propagación de una epidemia; y no será oportuna, si se decreta cuando ya se propagó aquella.

## **2.4.- TIPOS DE ACTO ADMINISTRATIVO.**

Los actos administrativos pueden ser agrupados en diversas categorías susceptibles de ser distinguidas, aún cuando no siempre se presentan con características claras y precisas, ¿porque?, normalmente un acto por sus características puede ser clasificado en diversas categorías, mientras que la terminología de varios tipos de actos administrativos, siempre es exacta y feliz; sin decir que hay actos administrativos que no tienen un nombre jurídico propio.

Una clasificación de los actos administrativos, comúnmente tratada por la doctrina y propia del derecho privado, es aquella que divide los actos de acuerdo a su ámbito de aplicación, la naturaleza de su decisión, de acuerdo a las voluntades que intervienen, al margen de libertad para su creación y de acuerdo a los efectos que producen.

De conformidad con el ámbito de su aplicación, se clasifican en interno y en externos; los internos cuya existencia solo se manifiesta dentro de la

propia administración, por lo que no pueden producir efectos frente a los particulares, como lo es la orden de un superior a su inferior jerárquico, o bien la imposición de una sanción disciplinaria; mientras que los actos externos trascienden de la administración.

De acuerdo con la naturaleza de su decisión, los actos pueden ser de instrucción, de resolución o de ejecución, dependiendo de la fase del procedimiento en que se emita el acto.

Respecto a las voluntades que intervienen en su elaboración, pueden ser simples o complejos. Un acto simple es aquel que es emitido por un solo órgano de la administración, como una unidad, es decir sin importar cuantas personas hubieran participado en la preparación del acto. Los actos complejos o también llamados actos colectivos se emiten por la concurrencia de diferentes órganos de la Administración, identificados respecto de una misma materia y un mismo fin, como puede ser un acuerdo de gabinete en que concurren diferentes titulares de dependencias o un decreto del Ejecutivo en el que se conjugan las voluntades del Presidente de la República y de los titulares de las dependencias.

Por cuanto hace al margen de libertad para su creación, los actos administrativos se clasifican en reglados y discrecionales. Los primeros son los que la autoridad debe necesariamente emitir, cuando se dan los supuestos que la norma establece, sin dejar algún margen de libertad a la autoridad para decidir sobre su pronunciamiento, caso contrario a los discrecionales, en lo cuales la autoridad tiene la libre apreciación de los elementos para determinar su omisión o no.

Por último en lo que respecta en cuanto a los efectos que producen en a esfera jurídica se clasifican en los que aumentan y los que disminuyen los derechos de los particulares.

Otra clasificación se hace por lo que respecta a los actos administrativos que aplican el Estado a un gobernado se pueden clasificar de la siguiente manera:

1.- Aquellos que al hacerlo crean derechos y obligaciones, o ambos, a la vez, dentro de los cuales pueden citarse los siguientes: la nacionalidad, la patente, la admisión, la aprobación, la licencia, el permiso, la autorización, el nombramiento, la notificación y la concesión (en la parte que tiene de administrativa y no de consensual). Estos actos, normalmente, crean obligaciones y derechos para los

sujetos a quienes va dirigido. Pero existen actos administrativos que solo crean obligaciones, verbigracia: la liquidación tributaria, la multa y los actos de ejecución.

2.- Que modifican una relación jurídica: normalmente ello se logra a través de convenios; sin embargo como ya se vio, estos no son, en sentido estricto, actos administrativos.

3.- Que transmiten derecho u obligaciones: lo mismo cabe decir en relación con la cesión de derechos u obligaciones, la subrogación y la gestión de negocios, pues si bien pueden constituir actos de la administración (por ejemplo tratándose de la deuda pública), tienen vigencia solo respecto de contratos administrativos.

4.- Que extinguen un derecho o una obligación: la condición, la expropiación, el perdón, el registro, la revocación, la compensación y la dispensa. Existen otras formas como la novación, la dación en pago, la transacción, la confusión, la renuncia de derechos y la remisión, que solo operan, se insiste, en relación con los contratos de ese carácter.

## **2.5.- EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.**

Ya se habían señalado que los actos administrativos, al ser una especie del género actos jurídicos, participaban de la esencia de éstos, es decir, engendraban, fundados en una regla de derecho o en una institución jurídica, en contra o en favor de una o varias personas, un Estado, es decir, una situación jurídica permanente y general, o por el contrario, un efecto jurídico limitado que se reduce a la formación, modificación o extinción de una relación de derecho.

También se dijo que, en términos generales, los teóricos del Derecho Administrativo partían de la base de definición apuntada, confirmando, por tanto, al acto administrativo, los clásicos efectos consistentes en crear, transmitir, declarar, modificar o extinguir, derechos y obligaciones.

Sin embargo, existen actos administrativos (cuya emisión es frecuente), que no crean, transmiten, modifican o extinguen derechos y obligaciones, sino que simplemente colocan a un individuo en una situación jurídica impersonal o que permiten regularizar el ejercicio de un poder legal.

A mayor abundamiento, existen manifestaciones de voluntad que tienen por objeto jurídico aplicar a un individuo un status legal o reglamento (de una situación jurídica general e impersonal), o el ejercicio de un poder jurídico legal.

Al respecto, Brewer-Carías considera *“que el acto administrativo tiene por objeto producir efectos jurídicos determinados que pueden ser o la creación de una situación jurídica individual o la aplicación a un sujeto de derecho en una situación jurídica general”*<sup>43</sup>; sólo que él también puede crearse situaciones jurídicas generales (reglamentos por ejemplo).

Sin embargo, la tesis del acto-condición debe revisarse pues si se conjuga con el principio de legalidad, en el sentido de que las autoridades solo pueden hacer lo que les permite la ley, se llega a la conclusión de que en realidad todos los actos de la administración pública serían actos-condición.

En efecto, cualquier acto de la administración, en virtud de que debe estar fundado en la Ley, tendrá que aplicar forzosamente la situación general, abstracta, e impersonal, prevista en la norma jurídica, al momento de emitir su acto y una vez emitido, habrá aplicado un status contemplado en la legislación, al particular a quien va dirigido este acto.

Para demostrar el aserto anterior, basta analizar los dos ejemplos que a juicio de Jézé *“constituyen actos creadores de situación jurídica individual emitidos por la administración pública: la condena al pago de multa y liquidación de impuestos”*<sup>44</sup>.

Cuando la autoridad impone al gobernado una multa de carácter administrativo, no hace más que aplicar una serie de normas que establecen diversas infracciones y sus consecuencias jurídicas, entre las cuales se encuentra la relativa a la sanción que puede constituir una multa; además, se prevén normalmente, la forma de garantizar su pago; los parámetros dentro de los cuales se puede imponer el monto de la misma; los atenuantes y los agravantes; los casos en que se puede perdonar el pago de dicha multa; el procedimiento para su impugnación, etcétera.

Si se analizan todos y cada uno de los actos de carácter jurídico de la administración, se llega a la conclusión de que absolutamente en todos existe la aplicación de una situación jurídica general a un ciudadano en lo particular; en caso

---

<sup>43</sup> Brewer-Carías, Allan R. LEY ORGANICA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Volumen IV, 1980. Universidad Central de Venezuela. p. 209.

<sup>44</sup> Op. cit. p. 44.

contrario se estaría violando el principio de legalidad, fundamental en un Estado de derecho.

El acto administrativo está destinado a producir efectos y aunque aquellos son exclusivamente declarativos, también surten determinados efectos.

Sobre este aspecto, la doctrina denomina acto administrativo perfecto a aquel que está completamente formado, es decir, que todos sus elementos son regulares y sus modalidades o requisitos se han cumplido y, por lo tanto, tiene una existencia jurídica plena. Pero no basta que el acto sea perfecto para que sea eficaz, y se entiende por acto eficaz aquel que se realiza jurídica y materialmente. Puede suceder que el acto perfecto no sea eficaz, porque este sujeto a término o condición y durante los la pasos que estos se cumplan puede suceder que el acto administrativo no tenga eficacia pues este entraña la realización del contenido del acto. Para que el acto sea eficaz se necesita una serie de actos subsecuentes o posteriores que generalmente se inician con la notificación.

Los efectos del acto administrativo pueden estimarse directo o indirectos, o extinción de obligaciones y derechos, es decir, producirá obligaciones de efectos directos, será la creación, modificación, transmisión, declaración de hacer o de no hacer, o declarar un derecho. Los efectos indirectos son la realización de la misma actividad encomendada al órgano administrativo y de la decisión que contiene el acto administrativo, por ejemplo, en el cobro de un impuesto, el efecto directo será determinar la obligación líquida y exigible a cargo del causante; el efecto indirecto es que el órgano fiscal cumpla con su actividad en esa materia y se haga efectivo el crédito fiscal.

Cuando el acto administrativo se dirige a los particulares puede crear a favor de estos derechos y obligaciones que, por lo general son de naturaleza personal e intransmisible, por ejemplo, los derivados del nombramiento de un empleado público, los derivados de un acto de exención de impuestos, de las concesiones en algunos casos, pues otros derechos, aún cuando son personales, pueden ser transmisibles, por ejemplo los que reconocen patentes y marcas y derechos de autor (en estos últimos solo son transmisibles los derechos patrimoniales, no así el derecho moral del autor).

Algunos autores, como Trinidad García estiman que los derechos derivados de un acto administrativo constituyen verdaderos derechos reales. Disentimos de esa opinión, ya que el derecho real se concibe como un poder jurídico que tiene una persona sobre una cosa, o sobre determinados elementos inmateriales,

pero apreciables pecuniariamente (derechos) para aprovecharlos y utilizarlos en su beneficio, es absolutamente oponible a toda y su duración generalmente indefinida.

Es discutible que los derechos administrativos tengan las mismas características que el derecho real. En nuestra opinión aquellos aumentan la esfera económica-jurídica del particular siempre dentro de los límites que señalan las leyes que prevén su otorgamiento; así vemos que el derecho de autor, las patentes, las concesiones y el nombramiento, efectivamente otorgan ciertas facultades y derechos inclusive pecuniarios, al particular, pero están sometidos a una serie de limitaciones y modalidades; su uso debe restringirse por el interés público, no son indefinidos en cuanto al tiempo y a su extensión, pueden utilizarse algunos de ellos por quien tenga interés.

Así pues, consideramos que el derecho que deriva de un acto administrativo es personalísimo, generalmente intransferible y su contenido patrimonial está sujeto a las normas que regulan su otorgamiento. Hauriou les llama simplemente derechos administrativos y creemos que la terminología es apropiada por cuando a que se suprime la característica de reales, pues ello implica un principio que es manejado por derecho civil, pero que en derecho administrativo y en este aspecto estimamos no tiene cabida.

El acto administrativo surte también efectos que son oponibles frente a los demás órganos de la administración, a otras entidades públicas y a los particulares, por ejemplo, el otorgamiento de una licencia de manejar, surte efecto frente a los grupos de personas antes aludidos, lo mismo una exención de impuestos o una concesión, aunque es de aclarar que no siempre los actos administrativos tienen esa característica.

En el Derecho Administrativo puede entenderse por tercero: **a)** todo aquel frente al que se pueda hacer valer un acto administrativo, y **b)** aquel que tiene un interés jurídico directo en que se otorgue o no, o en que se modifique el acto administrativo.

## **2.6.- LA NULIDAD E INVALIDEZ DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.**

Resulta de explorado derecho que la presunción de validez de los actos administrativos permite que produzcan sus efectos, mientras no se demuestre que adolecen de vicios en alguno o alguno de los elementos que lo constituyen, esta presunción "*juris tantum*" obliga a los gobernados a promover los medios legales de defensa para combatir los actos irregulares; estas irregularidades pueden

manifestarse a través de todo tipo de violaciones a las disposiciones legales que norman su creación.

Considerando que la inexistencia del acto es resultado de la falta de voluntad o de objeto, esta solo puede producirse cuando el sujeto que actúa no represente la voluntad del órgano, o que el objeto del acto sea ilícito o imposible, sin embargo se hace necesario que se demuestre la inexistencia del acto.

A lo largo de los siglos, se ha elaborado una teoría de las nulidades de los actos jurídicos, basada fundamentalmente en la ausencia o vicios de los requisitos y elementos del propio acto. Como las consecuencias de tal ausencia o vicio, pueden ser muy diversas, se han efectuado clasificaciones y vertido opiniones en una interminable polémica.

La teoría de las nulidades vino a complicarse con el estudio de los actos inexistentes, hasta llegar al surgimiento de una corriente la cual califica a la inexistencia de contraria a la lógica lo que ha conducido a que insistentemente se hable de nulidades.

Las llamadas nulidades en materia administrativa se basan principalmente en las irregularidades, que se traducen en defectos o vicios de un acto administrativo, al carecer de uno de sus elementos o requisitos, o ser estos inadecuados; la ineficiencia se refiere a la falta de realización de un acto, es decir, el no producir los efectos para los cuales fue creado.

El problema de las nulidades se describe acertadamente por Enrique Sayagues Laso, quien refiere *"la teoría sobre las irregularidades de los actos administrativos constituye uno de los capítulos más difíciles del derecho público. La inexistencia de disposiciones expresas que la regulen, junto con la evidente inaplicabilidad del derecho, a hecho que la elaboración de los principios de esta materia quede liberada la doctrina y la jurisprudencia. Por esa razón y tratándose de cuestiones que promueven grandes dudas no es de extrañar las vacilaciones y aún contradicciones en esta materia"*<sup>44</sup>.

Uno de los problemas que se presenta con respecto de la nulidad de los actos administrativos, es la determinación de que autoridad debe de declarar esta nulidad, planteamiento que es materia de nuestro siguiente capítulo.

---

<sup>44</sup> Sayagues, Laso Enrique. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. Tomo I. 16a. edición. Montevideo. 1999. p. 242.

## 2.7.- LA CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.

El acto administrativo puede extinguirse por una serie de procedimientos o medios que llamamos anormales, porque no culminan con el cumplimiento del contenido del acto, sino que lo modifica, impiden su realización, o lo hacen ineficaz, estos procedimientos o medios son los siguientes: **a)** Revocación administrativa, **b)** Rescisión; **c)** Prescripción; **d)** Caducidad; **e)** Término y condición; **f)** Renuncia de derechos; **g)** Irregularidades é ineficiencia del acto administrativo, y **h)** Extinción por decisiones dictadas en Recursos Administrativos o en procesos ante Tribunales Administrativos y Federales en Materia de Amparo. Únicamente nos limitaremos a estudiar la prescripción y la caducidad.

En relación con la caducidad, es necesario señalar que está en los actos administrativos no tiene cabida, pues no existe un tiempo esoespecifico durante el cual pueda caducar un acto administrativo, dado que estos no tienen manera de extinguirse, sino es mediante declaración jurisdiccional, y al hablar de prescripción, he de referir que solo prescribe la facultad de las autoridades administrativas para llevar al cabo lo ordenado en un acto administrativo, más nunca para su emisión

# CAPITULO III

*EL PROCEDIMIENTO Y  
EL PROCESO ADMINISTRATIVO*

### 3.1.- DIFERENCIA ENTRE PROCEDIMIENTO Y PROCESO.

La diversidad existente entre los conceptos de proceso y de procedimiento, no es nuevo, por el contrario ha sido objeto de innumerables estudios por parte de los más destacados tratadistas de la materia procesal, sin embargo y a pesar de ser muy modesta la breve explicación que pretendo dar acerca de ellos es necesario citar el referido tema.

El término proceso se encuentra inmerso en todo tipo de legislaciones, convirtiéndose así en objeto de conocimiento propio de la ciencia jurídica. Proceso, de acuerdo a los diccionarios comunes es *"un conjunto de fases sucesivas de un fenómeno; conjunto de diligencias judiciales de una causa; la misma causa, "civil o criminal"*<sup>46</sup>; por lo que, necesariamente un conjunto de pasos ordenadamente progresivos consecuentemente terminan en un fin.

Giuseppe Chiovenda define al proceso civil, explicando *"el proceso civil, es el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley (en relación a un bien que se presenta como garantizado por ella), por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria"*<sup>47</sup>.

Por su parte Carnelutti, describe: *"pero por proceso los juristas entienden no un desarrollo cualquiera sino aquella secuela de actos que desarrollan ordinariamente los jueces en los tribunales. Proceso, en otras palabras se emplea por los juristas en vez de juicio y no de cualquier juicio, sino de aquel juicio el cual se lleva a cabo según determinadas reglas y con particulares solemnidades para establecer y castigar un delito o bien para decidir una litis. El proceso, es pues, grosso modo a su vez, un método para juzgar a los hombres"*<sup>48</sup>.

Bajo esta mismo orden de ideas, el maestro Eduardo Pallares define las figuras que ahora estudiamos, exponiendo: *"Proceso: coordinación de actos que tienden a un efecto jurídico común. No se puede alcanzar un efecto sin una sucesión de actos... Procedimiento: denota la idea de avanzar de un acto a otro como se procede, un paso tras otro hacia la meta"*<sup>49</sup>.

<sup>46</sup> Ob cit, Ramses. DICCIONARIO ILUSTRADO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. p. 585

<sup>47</sup> Chiovenda Giuseppe. INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Tomo I, 3ª edición. Editorial Cárdenas Distribuidor y Editor. México 1999. p.41.

<sup>48</sup> Carnelutti Francesco. DERECHO PROCESAL CIVIL Y PENAL. Tomo I. Editorial Pedagógica Latinoamericana. México 1994. p. 5.

<sup>49</sup> Pallares Eduardo. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL.- 20ª. edición, Editorial Porrúa Hermanos S.A., México 1991. pp. 639- 646.

De las anteriores definiciones podemos mencionar que es evidente que el proceso es "un conjunto de procedimientos", pero también es cierto que todo procedimiento no necesariamente es procesal, por ello debemos de tomar en consideración que un procedimiento es procesal si se encuentra dentro de proceso y posee la nota o característica de proyectividad que identifica a los actos procesales. Por tanto, un procedimiento es procesal, cuando esta relacionado con otros, todos ellos ocurridos dentro del conjunto de actos configurativos del proceso, y que son actos provenientes de las partes, del órgano jurisdiccional y de los terceros ajenos a la relación substancial, y los cuales se enfocan o proyectan hacia un acto final de aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para dirimirlo.

Alcalá- Zamora y Castillo al referirse al proceso como procedimiento señala: *"que una magistratura capacitada puede administrar una justicia impecable con un instrumento procedimental deficiente, y viceversa, que el mejor procedimiento sobre el papel, no impedirá los mayores abusos, si los funcionarios judiciales a quienes su manejo se encomiende son inmorales o ineptos"*<sup>50</sup>. Advierte el mismo autor que si un mal procedimiento no es el peor enemigo de un buen proceso, si es un enemigo importante, el cual puede hacer que se pierda la fe en la justicia; por ello postula la necesidad de contar con una judicatura y una abogacía que además de poseer una elevada preparación técnica, sean cuerpos o gremios animados por el más alto espíritu de caballerosidad profesional, se disponga de un procedimiento que satisfaga las exigencias de rapidez; justicia, economía y eficacia.

Los términos proceso y procedimiento se emplean frecuentemente como sinónimos. Conviene, sin embargo, evitar la confusión entre ellos, porque si bien todo proceso requiere para su desarrollo un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso. *"El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento (que puede manifestarse fuera del campo procesal, cual sucede en el orden administrativo o legislativo), se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o un fragmento suyo. Así pues, mientras la noción del proceso es esencialmente teológica, la del procedimiento es de índole formal, y de ahí que, tipos distintos de proceso se pueden substanciar por el mismo procedimiento, y viceversa, procedimientos distintos sirvan para tramitar procesos de idéntico tipo. Ambos conceptos coinciden en su carácter dinámico, reflejado en su común etimología, de procedere, avanzar; pero el proceso, además de un procedimiento como forma de exteriorizarse, comprende los nexos -*

<sup>50</sup> Alcalá-Zamora y Castillo Niceto. DERECHO PROCESAL MEXICANO. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1985.

*constituyan o no relación jurídica- que entre sus sujetos (es decir, las partes y el juez), se establece durante la substanciación del litigio* <sup>51</sup>.

El proceso, es pues, un conjunto de procedimientos, entendidos estos, como un conjunto de formas o maneras de actuar. Por lo anterior la palabra procedimiento en el campo jurídico, no debe ser utilizada como sinónimo de proceso. El procedimiento se refiere a la forma de actuar y en este sentido, hay muchos y variados procedimientos jurídicos, por ejemplo, los PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS, en ellos encontramos las formas de actuación de conductas por desarrollar del particular frente al Estado, como en los casos en que se tenga que solicitar una licencia o permiso, pagar un impuesto o que se determine el monto de este; o tramitar concesiones, registro de patentes o marcas, o cualquier tipo de peticiones regladas.

Por último debemos decir que también ha sido confundido el proceso con el juicio, y el juicio se distancia mucho del proceso en que es una simple parte de este mismo, es el procedimiento de decisión de la pugna de intereses, es el resultado de la sentencia, donde el juzgador u órgano jurisdiccional resuelve la controversia a su prudente arbitrio en términos de la ley.

De todas las anteriores conceptualizaciones podemos concluir que el proceso es una suma de actos que se realizan para la composición de un litigio (continente), mientras que el procedimiento es el orden y sucesión metódica para su realización (contenido); dicho de otra forma podemos considerar que el proceso es el género y el procedimiento la especie en virtud de que este último queda inserto en el proceso, pues si bien el procedimiento en un conjunto de actos o pasos, también es cierto que el proceso es un conjunto de procedimientos, y que el proceso resuelve un litigio o controversia de intereses y así pueden existir procedimientos que preparan las acciones que desarrollan una parte del proceso.

### **3.2.- EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN EL ESTADO DE MÉXICO.**

Con fecha 4 de febrero de 1997, se aprobó el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, mediante decreto número 11 de la Quincuagésima Tercera Legislatura Local, mismo que se publicó en la "Gaceta del Gobierno" del Estado del 7 de febrero, que ordena entrar en vigor el 9 de marzo del mismo año; esto constituye el fortalecimiento del estado de derecho en la entidad marcando con ello un gran avance en la justicia administrativa, ya que contiene

<sup>51</sup> Alcalá-Zamora y Castillo Niceto. DERECHO PROCESAL MEXICANO. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1985. p. 115 y 116.

importantes innovaciones sobre la legalidad de la función pública, que benefician tanto a los gobernados en la defensa de sus derechos, como a las autoridades en el ejercicio de sus atribuciones al regular en el mismo.

Dicho Código no solo regula el procedimiento administrativo que se sigue ante las autoridades del Poder Ejecutivo Estatal, Municipal y Organismos Auxiliares de carácter estatal y municipal, sino también el proceso administrativo ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, que tiene como fin último el dirimir las controversias de carácter administrativo y fiscal que se susciten entre los particulares y la administración pública y organismos.

### 3.2.1.- EL PROCEDIMIENTO EN EL ACTO ADMINISTRATIVO UNILATERAL Y DISCRECIONAL.

*"La sujeción al ordenamiento jurídico de todos y cada uno de los órganos de las distintas entidades públicas constituyen un principio fundamental en todo Estado de derecho"<sup>52</sup>.*

Debemos de tomar en consideración que la facultad discrecional consiste en *"la aptitud que tienen los órganos del Estado para determinar su actuación o abstención y, si deciden actuar, que límite le darán a su actuación y cual será el contenido de la misma; es libre la apreciación que se le da al órgano de la administración pública, con vistas a la oportunidad, la necesidad, la técnica, la equidad o razones determinadas que puede apreciarse circunstancialmente en cada caso, todo ello, con los límites consignados en la ley"<sup>53</sup>.*

En todo estado de derecho las facultades de los órganos del Estado, siempre deben estar previstos en la ley, pues precisamente es la norma jurídica la que da base, contenido y límites a la actuación discrecional del órgano administrativo.

*"El poder discrecional o poder de querer, es un poder que pertenece a la autoridad administrativa competente para decidir libremente la persona administrativa que el representa. La autoridad jérárquica supone a la vez, la ausencia de un poder real de decisión para los subordinados"<sup>54</sup>.*

<sup>52</sup> Bauza Pantoja. BASES GENERALES DE LA ADMINISTRACION DEL ESTADO. Editorial Jurica. Santiago de Chile 1987. p.34.

<sup>53</sup> Acosta Romero Miguel. DERECHO ADMINISTRATIVO. 14° edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1998. p. 513.

<sup>54</sup> Treviño Garza, Adolfo. TRATADO DE DERECHO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. 1° edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1997. p. 167.

Luego entonces la finalidad inmediata de la actividad pública será castigar el incurrir en una infracción o evitar la realización de actos perjudiciales a la sociedad siendo el fin mediato el velar por el bienestar público. Por regla general las leyes se fijan los límites de la facultad discrecional y además, le imprime una serie de modalidades como son: apreciar la equidad, oportunidad, las razones técnicas etcétera.

No debemos confundir, ni dejar que se confunda la discrecionalidad con la arbitrariedad, que son conceptos totalmente diferentes, pero que en la práctica, los órganos administrativos la "confunden" de manera frecuente; toda autoridad que actúa en ejercicio de una facultad discrecional, debe partir de una base legal, es decir, debe estar autorizada para ello, en una norma jurídica explícita; y por el contrario cuando la autoridad que actúa arbitrariamente, no parte de una ley, ni busca, generalmente, la satisfacción de necesidades de interés colectivo, sino la satisfacción de un interés propio.

Una de las grandes finalidades del Código de Procedimientos Administrativos es sin duda fomentar la cultura de la legalidad que mejore la actuación de los órganos de la administración Pública, sea esta federal, estatal o municipal, así como los derechos del gobernado frente a los entes de dicha administración. Cuando la administración (en sus tres niveles), legisla, juzga o administra deberá necesariamente llevarlo a cabo a través de un procedimiento, el cual será el cauce formal de la función administrativa.

*"Cuando una administración pública realiza una actividad para realizar los fines a ella encomendados, ha de hacerlo a través del procedimiento establecido al efecto" <sup>55</sup>.*

### **3.2.2.- EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE AFECTACIÓN DE DERECHOS.**

En el título segundo del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, se regula el procedimiento administrativo, que consiste en la serie de trámites y formalidades necesarios para la producción, ejecución e impugnación de actos administrativos y fiscales de índole estatal y municipal. En otras palabras, el procedimiento administrativo es el cauce o vía legal que han de seguir las

---

<sup>55</sup> González Pérez. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMO PRESUPUESTO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO. Congreso Internacional de Justicia Administrativa. México, 1997. p.43.

actuaciones administrativas de las autoridades del Poder Ejecutivo del Estado, de los municipios y de los organismos auxiliares de carácter estatal y municipal.

El ordenamiento clasifica al procedimiento administrativo en común y especial. Bajo el procedimiento administrativo común se reúnen las normas adjetivas que resultan aplicables a la gran mayoría de las actuaciones de la administración pública estatal y municipal. Por lo que se refiere a los procedimientos especiales, solo se consideran dentro de éstos al procedimiento administrativo de ejecución y al recurso administrativo de inconformidad.

Si bien en los artículos 113 al 140 del cuerpo legal en comento aluden a las fases de iniciación, tramitación y terminación del procedimiento administrativo común, la aplicación de tales preceptos deberá efectuarse en forma flexible, ya que no es indispensable que se den dichas etapas en todos los asuntos, habida cuenta que en algunos casos únicamente se requerirá que los particulares presenten su petición para que las autoridades administrativas estatales y municipales, sin mayor trámite, emitan la contestación expresa que corresponda.

Por lo que hace a la tramitación del procedimiento administrativo, se incluyen normas sobre la asignación de un número progresivo a los expedientes, la realización de los actos adecuados para la propia tramitación, la observancia del orden cronológico en la tramitación de asuntos, la decisión de cuestiones previas, el auxilio de otras autoridades, la garantía de audiencia respecto de actos privativos, el desahogo de pruebas y la formulación de alegatos. Es decir todo ello constituye el procedimiento referido, con cada uno de sus pasos, desde el acuerdo en que se ordene iniciar en contra de algún particular el procedimiento administrativo común a fin de definir si se cometió alguna falta o se violó algún dispositivo legal que bajo la esfera de su competencia le compete a la autoridad que lo inicia vigilar, hasta la emisión de la resolución que ponga fin al procedimiento iniciado.

Así las cosas, se establecen como formas de terminación del procedimiento administrativo las siguientes: el desistimiento de particular interesado, el convenio que pudiera pactarse entre particulares y autoridades administrativas y las resoluciones expresas, afirmativa ficta y negativa ficta. Sobre este punto, es pertinente recalcar que las autoridades administrativas podrán celebrar con los particulares acuerdos o convenios de carácter conciliatorio que pongan fin a los asuntos, siempre que no sean contrarios a las disposiciones legales aplicables, es decir que los mismos no sean tomados con ventaja por las autoridades y con perjuicio a los particulares en el procedimiento que se actúa; aunado a que el artículo 3 del Código de Procedimientos Administrativos señala que todo procedimiento ante las autoridades

administrativas y el proceso ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se regirán por los principios de legalidad, sencillez, celeridad, oficiosidad, eficacia, publicidad, gratitud y buena fe.

*Principio de legalidad.-* El procedimiento y proceso administrativo se ajustarán estrictamente a las disposiciones del Código. En este sentido las autoridades sólo pueden hacer, en el terreno procedimental, lo que el ordenamiento les faculta, de conformidad con los artículos 14 y 16 de la Constitución federal.

*Principio de sencillez.-* Los trámites de ambas instituciones serán sencillos, evitando formulismos innecesarios y trámites burocráticos, que en muchos casos complican y retardan la adecuada solución de los asuntos administrativos y fiscales. En el campo procedimental; las autoridades únicamente podrán exigir a los particulares el cumplimiento de los requisitos y formalidades que regula el Código.

*Principio de celeridad.-* Los trámites y formalidades deberán efectuarse de manera rápida y oportuna, como lo ordena el numeral 17 de la Constitución Federal de la República, a fin de que se concluyan en el menor tiempo posible lo que evitará la incertidumbre en los gobernados y permitirá a las autoridades la ejecución adecuada de sus funciones.

*Principio de oficiosidad.-* El procedimiento administrativo puede iniciarse de oficio o a petición de parte. Una vez iniciado por cualquiera de las dos vías, corresponde a las autoridades impulsarlas de oficio hasta su terminación, sin perjuicio de la intervención de las partes interesadas, en razón de que no sólo tienden a satisfacer un interés particular, sino fundamentalmente, el interés público que radica en el aseguramiento de la legalidad de la actuación administrativa.

*Principio de eficacia.-* Las autoridades y particulares deberán cuidar que el procedimiento y proceso administrativo alcancen sus finalidades y efectos legales. Por ello, habrán de evitarse los trámites superfluos e inútiles, que obstaculicen o retarden el logro de tales objetivos.

*Principio de publicidad.-* Han de ser públicas las actuaciones procedimentales que lleven a cabo las autoridades, salvo que la moral o el interés general, requieran que sean secretas. De igual manera los interesados tienen derecho a la consulta oportuna de los expedientes en que sean partes.

*Principio de gratitud.-* Según este principio que también se sustenta en el precepto 17 de nuestro máximo Ordenamiento Legal, es necesario que el

procedimiento y proceso administrativo se desarrollen con la menor afectación económica a las partes, especialmente a los gobernados. Consiguientemente, en dichos procedimientos no podrá condenarse al pago de gastos y costas que se hubiesen causado durante su tramitación.

*Principio de buena fe.*- Las partes interesadas y las autoridades habrán de conducirse, en las promociones y actuaciones con toda honradez, transparencia y respeto. El propio lineamiento comprende la exigencia de que las partes actúen con seriedad y buen orden.

### **3.2.2.1.- PERIODO DE INFORMACIÓN PREVIA.**

Como todo procedimiento supone un inicio, el procedimiento administrativo no escapa a ello. El comienzo no surge espontánea y arbitrariamente. Supone (si se encuentra sujeto al principio de legalidad), que su inicio esta sujeto a los preceptos legales establecidos.

Así, el inicio de un procedimiento supone cumplir con ciertos requisitos o condiciones previas que resultan necesarios para su apertura.

Como lo expresa Rafael Entrena Cuesta, *"el acto administrativo surge como consecuencia de una sucesión o una cadena de actos de distinto alcance y contenido, que son los actos de trámite que conducen al último eslabón de aquella, que es el acto final en que se contiene la voluntad de la administración"*. Los actos administrativos como lo hemos sostenido, han de seguir antes de su nacimiento un camino previamente determinado por el derecho.

El procedimiento administrativo debe reunir una serie de requisitos para que pueda cumplir con su doble naturaleza: como instrumento de eficacia y como garantía jurídica.

Por esta razón son tan importantes los artículos 113 al 140 del Código Adjetivo Administrativo, en lo que se comprenden las normas relativas a la iniciación del procedimiento administrativo; los requisitos que deben contener los escritos de los particulares con los cuales se inicia el procedimiento administrativo; las hipótesis relacionadas con la falta de algún requisito o documento; el lugar donde deban presentarse estos, la presentación ante autoridad administrativa competente y la existencia de impedimentos de los servidores públicos para conocer de los asuntos promovidos por los particulares.

Los pasos que integran el procedimiento administrativo, una vez que sea iniciado y hasta que se ponga fin al mismo, pueden tener un doble objetivo, el primero sería incorporar los datos necesarios para que el órgano administrativo pudiera dictar resolución, o simplemente procurar la buena marcha hasta arribar a la etapa final. La ordenación del procedimiento es, por tanto, la actividad encaminada a que se desarrolle con el orden determinado por la ley.

Los procedimientos administrativos se fundan en el principio de oficiosidad, la cual deriva del cauce formal de la función administrativa.

La naturaleza del acto de iniciación es distinta según sea de oficio o a instancia de parte, siendo el primero un acto administrativo (de trámite), y el segundo un acto del particular (o de un ente público que actúa como particular). Tanto uno como el otro de estos supuestos exige un elemento común, el de delimitar el objeto del procedimiento.

El acto que determina la iniciación de oficio del procedimiento es un acto de trámite. Produce el efecto de iniciar el procedimiento a parte de otros indirectos que del mismo puedan derivarse.

El procedimiento se iniciará a instancia del interesado, cuando se promueva para resolver pretensiones deducidas por los particulares. La instancia es, pues, *“el acto del interesado que promueve un procedimiento, el acto por el que se deduce ante la administración una petición, que puede consistir en la solicitud de la adopción de un acto o la ejecución de un acto ya existente”*<sup>56</sup>.

Especial mención merece el artículo 114 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, el cual prevé la posibilidad de que con anterioridad al acuerdo de iniciación del procedimiento, el órgano competente instruya *“un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y estar en posibilidad de determinar la conveniencia o no de iniciar el procedimiento”*. Lo que a nuestro juicio se traduce en la facultad que se le otorga a los órganos de la administración, para allegarse de todos los elementos necesarios que le permitan llegar a la convicción plena de que su actuación reúna los requisitos de procedibilidad exigidos para la iniciación del procedimiento. Pudiendo valerse de ordenes de visita y de la visita de verificación que deba realizarse en los casos previstos para tal efecto, a fin de verificar si la información con que cuenta la autoridad es la correcta o existe algún error en el contenido de la misma, así, una vez

---

<sup>56</sup> Treviño Garza, Adolfo. TRATADO DE DERECHO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. obcit.

convencidos de contar con la información correcta se procede a asignar un número de procedimiento a fin de identificarlo de entre los muchos que se substancian ante la misma autoridad y con el cual se dará entrada ante la misma.

### 3.2.2.2.- PERIODO DE AUDIENCIA.

*“Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio o procedimiento seguido ante las autoridades previamente establecidas, en el que se cumplan las formalidades esenciales del mismo procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”*, dispone el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Federal. Esta norma constitucional consagra la garantía de audiencia que toda autoridad competente deberá otorgar a los gobernados ante la emisión o ejecución de los actos que tengan por finalidad disminuir o suprimir en definitiva su libertad, propiedades, posesiones o derechos.

Vinculado con lo anterior, el dispositivo 129 del Código que estudiamos prevé que tratándose de la aplicación de sanciones y de la emisión de otros actos administrativos que priven a los particulares de la libertad, propiedades, posesiones o derechos, se otorgará previamente a los mismos la garantía de audiencia, estableciendo las reglas que han de observarse tanto en el citatorio de la garantía de audiencia, como en el desahogo de la diligencia correspondiente. A manera de ejemplo tienen el carácter de actos administrativos de privación de derechos las multas, clausuras de negociaciones, demolición de construcciones, destitución de servidores públicos que hayan incurrido en responsabilidad administrativa y otras sanciones, así como la revocación de concesiones, autorizaciones, licencias y permisos, respecto de los cuales habrá de concederse a los particulares la garantía de audiencia, pues en todos y cada uno de estos supuestos las personas que se vean afectadas o beneficiadas según sea el caso, cuentan con un derecho que si bien tutela el derecho, también deben velar por el sus propietarios a fin de que no les sea transgredido.

En el citatorio de la garantía de audiencia se expresará el nombre de la persona a la que se dirige; el lugar, fecha y hora en que tendrá verificativo la audiencia; el objeto o alcance de la diligencia; las disposiciones legales en que se sustente; el derecho del interesado a aportar pruebas o alegar en la audiencia por sí o por medio de defensor, que no necesariamente tendrá que ser abogado; y el nombre, cargo y firma autógrafa de la autoridad competente que lo emite. Es indispensable que el citatorio se notifique al interesado en forma personal, para que surta sus efectos jurídicos.

La diligencia de la garantía de audiencia se desahogará en términos de su citatorio, por lo que se llevará a cabo en el tiempo y lugar señalados; la autoridad dará a conocer al particular las constancias y pruebas que obran en el expediente del asunto, en su caso; se admitirán y desahogarán las pruebas que se ofrezcan; el compareciente formulará los alegatos que considere pertinentes; y se levantará acta administrativa en la que consten las circunstancias observadas en tal diligencia. De no comparecer el particular en el día y hora fijados en el citatorio, siempre que se le hubiese notificado personalmente el mismo, se tendrá por satisfecha la garantía de audiencia.

El citado precepto del Código señala como excepciones a la garantía de previa audiencia, los casos de actos fiscales, decretos de expropiación de bienes, medidas de seguridad administrativas y sanciones de tránsito, para los que la audiencia se otorgará en los medios de impugnación que se hagan valer en su contra. Conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no es necesaria la garantía de previa audiencia en los actos fiscales y decretos de expropiación de bienes, sin afectación del derecho que tienen los particulares agraviados para interponer los instrumentos de defensa a su alcance. Por el carácter provisional de las medidas de seguridad en los renglones de desarrollo urbano, salud pública, protección al ambiente y protección civil, entre otros, tampoco es indispensable el desahogo anticipado de la diligencia de audiencia. Asimismo, por su naturaleza unilateral y obligatoria, tocante a las sanciones por infracciones a la reglamentación de tránsito, la garantía de audiencia habrá de concederse también en la vía de impugnación que al efecto se intente.

Es de aclararse que la garantía de previa audiencia solo es exigible en los actos que tiendan a la privación de la libertad, propiedades, posesiones o derechos de los particulares, sin que sea necesario su otorgamiento cuando se trate de otros actos de molestia que no tengan dicho propósito privativo.

### **3.2.2.3.- PERIODO DE RESOLUCIÓN.**

En congruencia con lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 16 de nuestra Constitución Política, varios preceptos normativos del Código Adjetivo de la materia, dentro de los que se encuentran los numerales 136 fracción III, 137 y 198 fracciones I, II y III, exigen que los actos y resoluciones administrativos y fiscales estén debidamente fundados y motivados. Es sabido que, desde el punto de vista formal, la fundamentación consiste en citar con precisión en el acto de autoridad las disposiciones legales que lo sustenten, y por la motivación se entiende que han de

invocarse también con precisión las razones, causas, o circunstancias especiales en que se basa dicho acto; debiendo existir adecuación entre las normas aplicables y los motivos considerados. Además del carácter formal, del que se hará alusión en los párrafos subsecuentes, existe igualmente el aspecto material de esa garantía constitucional, que se refiere al fondo del asunto, es decir a la correcta o incorrecta fundamentación y motivación del acto correspondiente.

En el caso de las sanciones administrativas y fiscales, el precepto 137 del Código requiere que en las resoluciones sancionadoras se razonen, a través de manifestaciones específicas, las circunstancias de gravedad de la infracción en que se incurra; los antecedentes del infractor; las condiciones socio-económicas del infractor; la reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, en su caso; y el monto del beneficio, daño o perjuicio económico derivado de la inobservancia de obligaciones, si lo hubiere. En este sentido, cuando la ley señale que la cuantificación de las multas administrativas y fiscales puede variar entre un mínimo y un máximo, las autoridades competentes habrán de razonar las mencionadas circunstancias, al ejercer su arbitrio en la determinación del monto de esa sanción económica. Procede aclarar que cuando sean fijadas las sanciones administrativas o fiscales, no es necesario invocar las aludidas circunstancias, sino sólo citar los fundamentos y motivos genéricos que sustenten su aplicación.

Los requisitos de fundamentación y motivación deberán expresarse en el documento que contiene los actos administrativos y fiscales, sin que sea posible que las autoridades suplan o mejoren estas formalidades en un documento posterior, como pudiera ser la decisión del recurso administrativo de inconformidad planteado en su contra o el escrito de contestación de demanda del juicio contencioso administrativo. En otras palabras, únicamente se consideran los fundamentos y motivos mencionados por las autoridades, en el escrito respectivo, al momento de emitir o ejecutar sus actos.

Es por esto que existe la imperiosa necesidad de que las autoridades administrativas y fiscales, sobre todo las de índole municipal, incrementen el cuidado y la eficiencia en el cumplimiento de la garantía constitucional de fundamentación y motivación, habida cuenta que en muchas ocasiones se invalidan sus actos, en los medios de defensa promovidos en su contra, por no satisfacer las citadas formalidades.

### 3.2.2.4.- EL RECURSO ADMINISTRATIVO DE INCONFORMIDAD.

Fue necesario el que crecieran los aparatos administrativos para que el legislador pusiera atención en las múltiples violaciones de derechos de los administrados por parte de la autoridad administrativa y cuando parece que había llenado el hueco legislativo, con la creación de los tribunales de esta naturaleza, por el contrario, la problemática se convirtió de una simple experimentación para la comprobación de la hipótesis legislativa en una imperante necesidad de abrir espacios para corregir vicios.

Puede parecer que el recurso administrativo de inconformidad establecido en nuestro Código, además de reunir las particularidades y características de un recurso administrativo es un alivio para los particulares en cuanto a que viene a llenar el nuevo hueco legislativo que se había dejado. Es importante anotar que una diversidad de actos administrativos ejecutados por las más diversas autoridades del Estado no tienen manera o forma de ser recurridos al menos en simple remedio procesal o procedimental o en medio directo ante la propia autoridad que dicta, ordena, manda ejecutar o ejecuta el acto, pero ahora es posible obligar a la autoridad misma a reconsiderar la emisión de su mandato.

Es agregio que en el rubro de responsabilidades, atribuciones, funciones y grado de autoridad, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo conserve jurisdicción sobre los actos de todas las autoridades como se denota del artículo 186 del cual a la letra dice: *“Contra los actos y resoluciones de las autoridades administrativas y fiscales, los particulares afectados tendrán la opción de interponer el recurso administrativo de inconformidad ante la propia autoridad o el juicio ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Cuando se este haciendo uso del recurso, previo desistimiento del mismo, el interesado podrá promover el juicio ante el propio Tribunal. La resolución que se dicte en el Recurso de inconformidad también puede impugnarse ante el Tribunal...”*. Pero en la hermeneútica jurídica de la norma observamos un conflicto, pues no se señaló el término para acudir al Tribunal de lo Contencioso Administrativo a partir del desistimiento.

A pesar de las cuestiones antes planteadas debe reconocerse que la permisión para actuar al administrado contra los actos de autoridad está sujeto a la intención de otorgar un derecho al afectado, más que un deber a la autoridad y que dada la falibilidad humana es posible reconsiderar los actos administrativos y resolverlos con mayor apego al principio de legalidad.

El recurso administrativo de inconformidad viene a llenar un hueco legislativo que durante muchos años a afectado a los particulares, pues su esencia permite tener un medio de defensa legal en cualquier momento y contra cualquier autoridad estatal o municipal, administrativa o fiscal, como lo es el caso que incluso de las autoridades de menor rango que no tenían deber alguno de reconsiderar sus actos y a ello apunta el gran logro de nuestra legislación adjetiva de la materia.

La unificación de los recursos administrativos es uno de los logros más trascendentes del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, al consagrar en sus artículos 186 al 198 el Recurso Administrativo de inconformidad en sustitución de la gran variedad de medios de impugnación que existían en la anterior Ley de Justicia Administrativa de la Entidad, retardando entonces la emisión de la correspondiente resolución.

Dado el carácter optativo del recurso de inconformidad, los particulares tienen el derecho de plantearlo ante la autoridad administrativa que afecta sus derechos e intereses legítimos, si así lo estiman conveniente, o promover directamente el juicio ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Cuando se esta haciendo uso del recurso previo desistimiento del mismo, el interesado podrá interponer el juicio ante el Tribunal. La resolución que se dicte en el recurso también puede atacarse ante el órgano jurisdiccional administrativo.

Procederá el recurso de inconformidad en contra de los actos y resoluciones administrativas y fiscales que dicten, ordenen, ejecuten, o traten de ejecutar las autoridades del poder ejecutivo del Estado, de los municipios y de los organismos auxiliares de carácter estatal y municipal. Dicho medio de defensa es inadmisibles en contra de resoluciones relacionadas con la afirmativa y negativa ficta, las omisiones para dar respuesta a peticiones de los particulares, las disposiciones generales que emiten las autoridades administrativas, las resoluciones fiscales favorables a los gobernados y los actos de autoridades de hecho; que pueden impugnarse a través del juicio de nulidad.

El escrito de interposición del recurso habrá de presentarse ante la autoridad administrativa competente o ante la que emitió o ejecutó el acto controvertido, dentro del plazo de quince días hábiles siguientes al en que surta efectos su notificación. En tal escrito inicial se mencionará el nombre y domicilio del recurrente para recibir notificaciones; la resolución impugnada; el nombre y domicilio del tercero interesado si lo hubiere; las pretensiones que se deducen; la fecha en que se notificó o se tuvo conocimiento del acto reclamado; los hechos que sustentan la impugnación; las disposiciones legales violadas, de ser posible; las pruebas que se

ofrezcan y la solicitud de suspensión del acto controvertido, en su caso, enlistando dicho cuerpo legal los documentos que han de anexarse.

Se prevé también que la interposición del recurso suspenderá la ejecución del acto impugnado siempre y cuando lo solicite expresamente el recurrente; se admita el recurso y no se siga perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones d orden público; no se ocasionen daños y perjuicios a terceros y se garantice el interés fiscal; en el supuesto que se requiera. También enumera las causales de improcedencia y de sobreseimiento del mismo.

La autoridad administrativa que señala la legislación o en su defecto el superior jerárquico de la autoridad que emitió o ejecutó el acto reclamado; dictará la resolución y la notificará en un término que no exceda de treinta día hábiles posteriores a la interposición del recurso. En el ámbito municipal, el medio de impugnación será resuelto por el síndico, y en caso de que sea más de uno, por el que el Ayuntamiento le asigne esa facultad, sin embargo en caso de incurrir dicha autoridad en silencio, ello se considerara como una confirmación del acto recurrido. La resolución expresa del recurso contendrá el examen de todas y cada una de las cuestiones hechas valer por el recurrente salvo que una o algunas sean suficientes para desvirtuar la validez del acto impugnado; el análisis y valorización de las pruebas aportadas; la mención de las disposiciones legales que las sustenten; la suplencia de la deficiencia de la queja del recurrente, pero sin cambiar los hechos planteados; y la expresión de los puntos resolutive correspondientes.

### **3.3.- EL PROCESO ADMINISTRATIVO.**

Como se ha sostenido desde el inicio del presente capítulo, el proceso administrativo se refiere al conjunto de actos y formalidades que las partes y el órgano jurisdiccional denominado Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, deben realizar, por disposición de la ley, para sustanciar las controversias suscitadas entre los particulares y los órganos de la administración pública y que da lugar a una sentencia.

Bajo esta misma tesitura se advierte que en el proceso administrativo, concurren elementos, que le dan singularidad y determinan su carácter formal y materialmente contencioso administrativo. En efecto, en el proceso administrativo existen partes que son las autoridades y los particulares; pretensión de intereses porque cada uno de ellos tiene un propósito; oposición de pretensiones porque los intereses de las partes son opuestos; las partes concurren en igualdad procesal, someten sus pretensiones a un órgano jurisdiccional y este debe decidir la

controversia mediante una resolución, que por supuesto es vinculatoria y obligatoria para las partes en litigio.

Como puede verse, existe una diferencia sustantiva entre lo que es un mero recurso administrativo y el proceso administrativo, al que también pudiera denominarse "juicio de invalidez".

La parte medular del proceso contencioso administrativo, se refleja en la acción, misma que se traduce en el derecho a la tutela jurídica por parte del Estado, de donde se deriva la relación jurídica entre el individuo y el poder; por lo que el individuo tiene el poder jurídico de dirigirse a los órganos jurisdiccionales a reclamar un derecho vulnerado por el actuar de la autoridad. Esta acción, se le conoce como interés legítimo o directo.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, en términos del artículo 231 del Código de Procedimientos Administrativos de esta Entidad Federativa, ha considerado que el interés legítimo o directo es aquella institución de tutela jurisdiccional más amplia que el interés jurídico, ya que comprende no sólo el derecho subjetivo público sino también situaciones de hecho protegidas por el orden jurídico, tanto del sujeto determinado como de los integrantes de un grupo de individuos, diferenciados del conjunto general de la sociedad, que resulten perjudicados o molestados por actos de la Administración Pública Estatal o Municipal, contrarios a la ley.

### **3.3.1.- ETAPA POSTULATORIA.**

La demanda como paso inicial en el proceso administrativo consiste en el escrito inicial con que el actor basado en su interés legítimo pide la intervención de los organismos jurisdiccionales para la aplicación de las normas sustantivas en los casos controvertidos. Este derecho que se encuentra plasmado en el artículo 238 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

El artículo 238 del citado Código, establece la forma y tiempo de la demanda como los dos supuestos jurídicos que deben de atenderse en forma directa para hacer valer su acción, es decir, el administrado necesariamente deberá de interponer su demanda por escrito y dentro del término de quince días hábiles, los cuales comenzarán a correr en el momento en que haya tenido conocimiento del acto de molestia o al día siguiente en que surta sus efectos jurídicos; debiendo presentarla ante las Salas en que tengan su asiento las Autoridades responsables, a fin de determinar la competencia.

Es importante que la demanda sea presentada ante la Sala regional que corresponda de acuerdo al domicilio que tengan las autoridades responsables del acto que se impugna a fin de tener los elementos necesarios para determinar la competencia de ésta en razón al territorio, de conformidad con el artículo 228 del mencionado ordenamiento, el cual dispone que: "Las Salas Regionales conocerán por razón del territorio, respecto de los actos que dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar las autoridades administrativas con sede en su jurisdicción". La jurisdicción de cada sala regional está determinada por el Reglamento Interior del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, tal como lo apreciamos en el capítulo anterior.

En términos del artículo 239 del Código en comento, se exige que la demanda además de formularse por escrito deba contener los siguientes elementos formales, a saber:

- I.- Nombre y domicilio del actor para recibir notificaciones y, en su caso, de quien promueva en su nombre;
- II.- El acto o la disposición general que se impugna;
- III.- Las autoridades o particulares que se demanden, en su caso;
- IV.- El nombre y domicilio del tercero interesado si lo hubiera;
- V.- Las pretensiones que se deducen;
- VI.- La fecha en que se notificó o se tuvo conocimiento del acto impugnado;
- VII.- La fecha en que entró en vigor la disposición general impugnada, en su caso;
- VIII.- Los hechos que sustenten la impugnación del actor,
- IX.- Las disposiciones legales violadas, de ser posible,
- X.- Las pruebas que ofrezcan; y

XI.- La solicitud de suspensión del acto impugnado, en su caso.

Asimismo, conforme al artículo 241 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México el actor deberá de acompañar una copia de la demanda y de los documentos anexos a ella, para cada una de las demás partes, el documento que acredite su personalidad, en caso de no gestionar a nombre propio, copia de la instancia o solicitud no resuelta por la autoridad, que contenga el sello y los datos de su recepción, el pliego de posiciones y el cuestionario para los peritos, en caso de que haya ofrecido estas pruebas.

Antes de iniciar, con un pequeño comentario respecto de cada uno de los requisitos exigidos en la demanda de acuerdo al artículo 239, es necesario precisar que a diferencia con la extinta Ley de Justicia Administrativa, el nuevo ordenamiento contempla algunas innovaciones que no sólo extiende la competencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, sino que amplía el derecho subjetivo de los gobernados, como lo veremos más adelante.

En el primer punto, referente al nombre y domicilio del actor para recibir notificaciones y en su caso de quien promueva en su nombre, es necesario precisar que la extinta Ley no señalaba que dichos requisitos eran con el objeto de recibir notificaciones, sin embargo se entendía tácitamente que eran para ese objeto; por lo que nos parece irrelevante dicha adición. Sin embargo, es importante precisar que podrá ser actor de un proceso administrativo todo aquel gobernado que conforme a la ley esté en pleno ejercicio de sus derechos civiles, pueda comparecer en juicio ya sea por sí o por su representante legítimo, siempre que este último acredite su personalidad mediante carta poder o poder notarial. Lo anterior, en virtud que ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo no procede la gestión oficiosa.

En relación al requisito indispensable de señalar domicilio para recibir notificaciones, el mencionado ordenamiento contempla correlativamente a esta disposición la obligación de los litigantes de designar casa ubicada en el lugar de la residencia de la Sala correspondiente en que se seguirá el juicio, a efecto de hacerle las notificaciones de las actuaciones del procedimiento en forma personal o correo certificado con acuse de recibo, con el apercibimiento legal que de no hacerlo dentro del plazo de 3 días, aún las de carácter personal se harán por los estrados de la propia Sala Regional, de acuerdo con el artículo 233.

En cuanto al acto o disposición general impugnada, es de señalarse que en esta fracción II del artículo 239 del citado Código, aparece una de las innovaciones de este ordenamiento que además de ampliar la competencia del Tribunal, le permite al gobernado, estar en posibilidad de impugnar reglamentos, decretos, circulares y disposiciones de carácter general de naturaleza administrativa y fiscal que expidan las autoridades estatales o municipales. Es decir, que el gobernado estará en posibilidad de ejercitar la acción para proteger su derecho subjetivo no sólo en aquellos casos cuando considere se le estén vulnerando sus derechos por actos ejecutados, ordenados o tratados de ejecutar por algunas autoridades estatales o municipales, sino también en aquellos casos en que alguna disposición general la considere violatoria de sus derechos como ciudadano.

De todo lo anterior, deriva el llamado acto de molestia que invadiendo la esfera jurídica del gobernado le causa algún perjuicio ya sea en su patrimonio, posesiones y derechos. El citado requisito es de suma importancia debido a que en él se contempla el objeto de la controversia.

El precisar a que autoridad o particular se les demanda, es sin duda para que los efectos de la sentencia recaigan sobre la autoridad demandada o de aquella persona que sin tener carácter de autoridad, haya producido efectos jurídicos en los particulares. Así, para que en el momento de exigir su cumplimiento y en el supuesto de que se negaran a dar cumplimiento hacerlos acreedores a las medidas de apremio contenidas en los artículos 19, 280 y 281 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

El nombre y domicilio del tercero interesado, es otro de los requisitos de la demanda que debe precisarse en caso de haberlo, de acuerdo a lo dispuesto en la fracción VI del artículo 239. Teniendo ese carácter cualquier persona cuyos derechos e intereses legítimos puedan verse afectados por una sentencia definitiva o interlocutoria emitida por cualquiera de las Salas del Tribunal según corresponda a su competencia, por lo que deberá de llamarse a juicio para que haga valer lo que a su derecho o representación convenga.

La citada obligación procesal, les corresponde a las partes del juicio, no así al Órgano Jurisdiccional, quien sólo lo hará en aquéllos casos cuando de los hechos planteados se desprenda que al momento de emitir la resolución correspondiente pueda afectárseles su esfera, a fin de suplir la deficiencia de la queja.

El quinto requisito que consiste en la pretensión, lo consideramos el más importante, por ser la pretensión que deduce el gobernado, es decir, que con

este requisito se pretende que el gobernado determine el fin que persigue al demandar a las autoridades administrativas o fiscales, estableciendo el por qué debe declararse nula la actuación de éstas y en su caso solicitar la consecuencia jurídica de la invalidez del acto controvertido, cuando se entre a estudiar el fondo del asunto; esto es que la sentencia que pronuncie se dicte en el sentido favorable a él. Entre algunos de los casos más comunes que se solicitan se encuentran aquellos en los que se demanda el otorgamiento de una licencia, permiso o autorización, la devolución de las cantidades pagadas indebidamente al enterar las contribuciones al fisco.

Sin duda, la fecha en que se notificó o se tuvo conocimiento del acto reclamado por parte del gobernado es el punto de partida para iniciar el proceso contencioso administrativo, pues éste se exige para que la Sala correspondiente tenga el elemento necesario para estar en posibilidad de verificar si está dentro del término de quince días hábiles que establece el artículo 238 del Código de Procedimientos Administrativos, y en consecuencia poder determinar si admite o desecha la demanda.

Es importante aclarar que a partir del mes de noviembre del año de 1996, en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, otorgó la competencia al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, respecto a las bajas, destituciones, sanciones disciplinarias a los Cuerpos de Seguridad Pública del Estado y Municipios, este Tribunal ha determinado que se tendrá como fecha de presentación de la demanda, el día en que fue presentada ante el Tribunal de Arbitraje, a partir de ese momento se hará el cómputo para determinar si la demanda fue presentada dentro de los quince días hábiles, en caso contrario se desechará, siendo esta una excepción a la regla al artículo 238 del Código citado, en virtud que la obligación del particular es presentarla directamente en cualquier Sala del Tribunal, esto es sea donde tenga su asiento la Autoridad o de éste y no en otro Órgano Jurisdiccional, situación que de llegarse a dar, se tomará en cuenta cuando ingresó propiamente al Tribunal de lo Contencioso.

A diferencia de aquellos casos cuando se impugna un acto, en donde el término para demandar es de quince días como anteriormente señalamos, en aquellos casos en que se impugne un reglamento, decreto o alguna otra disposición de carácter general el plazo para presentar la demanda será de 30 días posteriores a la fecha en que entren en vigor o en su primer acto de aplicación.

Entre otro de los requisitos de la demanda encontramos el contenido de la fracción VIII del citado artículo 239, referente a los hechos en los que sustenten la impugnación del actor, es decir, en donde deberá realizarse una descripción de los hechos, de una manera clara y precisa para saber las causas que originaron la

controversia y de los que deriva el derecho material subjetivo que trata de hacer valer el demandante, de acuerdo a lo dispuesto en artículos 24 y 273 fracción VI del Código de Procedimientos Administrativos.

Pero desde mi particular punto de vista, los litigantes en sí nunca expresan realmente el perjuicio que les causa el acto de molestia, sino únicamente se limitan a establecer en forma cronológica los trámites que realizaron; por ello es importante incluir el capítulo de concepto de invalidez del acto reclamado y en su caso precisar en el capítulo de pretensiones lo que se busca con la invalidez del acto y los efectos de éste. No obstante, la fracción IX del multimencionado artículo sólo lo establece como opcional el indicar qué disposiciones legales considera el actor le han sido violadas.

Es importante señalar que la falta de firma en el escrito inicial de demanda o en cualquier otra promoción originará que no se le de curso, es decir carecerá de cualquier efecto jurídico alguno, en virtud que es requisito indispensable la firma, pues de ella se deriva la exteriorización de la voluntad de quien promueve, dándole seguridad a cada una de las actuaciones procesales en el juicio, de acuerdo al artículo 246 del citado ordenamiento.

A fin de otorgar mayor seguridad jurídica al gobernado, el artículo 9 del Código de Procedimientos Administrativos, establece el supuesto jurídico que cuando la persona quien pretenda demandar no supiere firmar, pueda cumplir con dicho requisito al estampar su huella en el escrito inicial y que un tercero firme a su ruego.

Por último, en el capítulo de pruebas, se establece que éstas deberán de ofrecerse y exhibirse con el escrito inicial de demanda, esto tiene su razón de ser, a efecto de acreditar la existencia del acto reclamado, y poder relacionar los hechos controvertidos, máxime que dichos documentos generalmente son de carácter público, los cuales se desahogan por su propia naturaleza y tiene un valor pleno.

Por mandato del artículo 32 del Código que rige en procedimiento contencioso administrativo en el Estado de México, es procedente admitir toda clase de pruebas con excepción de la confesión, sin embargo el Tribunal con fundamento en el artículo 90 de la abrogada Ley de Justicia Administrativa del Estado de México, siendo el precedente jurisprudencia en que la prueba confesional se podrá admitir cuando ésta se produzca en los escritos de demanda, contestación o cualquier otra promoción, no así cuando sea ofrecida mediante el pliego de posiciones, lo cual resulta importante transcribirla, de la manera siguiente:

**“PRUEBA CONFESIONAL. SU INTERPRETACION DEL NUMERAL 90 DE LA LEY DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA ESTATAL.** Indudablemente que la norma 90 de la Ley de Justicia Administrativa Local indica que los juicios que se tramiten ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo se admitirán toda clase de pruebas, excepto la confesional; pero el precepto alude a la prueba confesional desahogada a través de la formulación de posiciones, es decir, mediante preguntas sobre hechos propios, sin referirse a la confesión derivada de los hechos aceptados o reconocidos por las partes en el proceso. Lo que hace válido considerar como medio probatorio en el juicio contencioso administrativo, la confesión que los particulares o autoridades realicen, a través de manifestaciones expresas o tácitas, en la demanda, en la contestación o cualquier otro documento del procedimiento, así como la que se externe en los documentos públicos que se aporten en el expediente del medio de defensa.

Recurso de Revisión número 29/988.- Resuelto en sesión de la Sala Superior de 18 de agosto de 1988, por unanimidad de votos.

Recurso de Revisión número 79/990.- Resuelto en sesión de la Sala Superior de 26 de julio de 1990, por unanimidad de tres votos.

Recurso de Revisión número 46/991.- Resuelto en sesión de la Sala Superior de 7 de marzo de 1991, por unanimidad de tres votos”-----

En base a la experiencia adquirida por el Tribunal y al criterio jurisprudencial anterior, esto queda plasmado en los artículos 39 y 40 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

Asimismo, podrá solicitar en su escrito inicial de demanda la suspensión del acto impugnado cuando así lo desee.

Por otro lado, deben de agregarse copias de todos los documentos y del escrito de demanda para cada autoridad y tercero si lo hubiere conforme al artículo 241 del Código en comento; sin embargo, si una vez que el C. Magistrado, haya examinado la demanda se percata que ésta carece de algún requisito formal, éste podrá subsanarlo (artículo 243), pero en caso de no ser susceptible de subsanarlo o no se adjunten todos los documentos necesarios, el Magistrado de la Sala Regional requerirá al actor para que aclare, corrija y complete la demanda o exhiba los documentos faltantes en un término de tres días hábiles, apercibiéndolo que de no hacerlo se desechará de plano la demanda o se tendrán por no ofrecidas las pruebas. (artículo 244).

Es importante resaltar que en el auto admisorio, no únicamente se admite la demanda, sino que además se señala la fecha de la celebración de la audiencia de juicio, se tiene por ofrecidas las pruebas de la parte actora y cuando así se solicite se concederá o se negará la suspensión del acto reclamado.

Por último, debemos señalar que en los términos señalados en días sólo se consideran días hábiles y se computarán a partir del día siguiente aquél en que surtan sus efectos, y tratándose de los señalados en la suspensión se computan de momento a momento; conforme a lo dispuesto en el artículo 12 en relación con el 24 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

Además debemos señalar que el Código en comento, otorga el derecho de ampliar la demanda cuando se demanda una negativa ficta o en su caso, se desconozcan los fundamentos o motivos del acto impugnado, dentro de un término de cinco días hábiles. (artículo 238 fracción IV).

Una vez admitida la demanda, en el mismo auto se ordenará emplazar a las autoridades responsables para que dentro del término de ocho días hábiles produzcan su contestación, con el apercibimiento que en caso de no hacerlo se les tendrá por confesos de los hechos controvertidos, salvo prueba en contrario.

La segunda etapa del proceso contencioso administrativo lo constituye la contestación de demanda por la autoridad responsable. La demanda deberá de ser notificada vía oficio, en el domicilio de la autoridad o autoridades a más tardar el día hábil siguiente en que se haya admitido ésta, la cual deberá de producirse dentro de los ocho días hábiles siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación del emplazamiento.

Son requisitos de la contestación de demanda y por lo tanto, la autoridad administrativa o fiscal, deberá de observarlos:

- a) Las cuestiones que impidan se emita decisión en cuanto al fondo del asunto, en su caso.
- b) Las condiciones que tiendan a demostrar la ineficiencia de los motivos de impugnación del actor.
- c) Las pruebas que el demandado ofrezca; y
- d) Nombre y domicilio del tercero interesado, cuando exista y no lo haya señalado el demandante.

Si bien, el actor tiene la posibilidad de expresar en su demanda los conceptos de invalidez, de acuerdo a la fracción IX del artículo 239 del Código en cuestión, en la contestación de la misma, corresponde a la autoridad demandada desvirtuar dichos conceptos a efecto de demostrar que su actuación fue apegada a derecho de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal. Lo anterior, en virtud que todo acto de molestia emitido por alguna autoridad, debe estar revestido de una buena fundamentación y motivación, además de las otras formalidades exigidas por el Código multicitado.

El requisito de fundamentación, es sin duda importante para hacer valer la legalidad del acto reclamado. Si bien es cierto, que se ha establecido que la autoridad responsable, ya no puede subsanar su acto, ello no implica que la parte actora tenga la razón o bien que se haga valer siempre como concepto de invalidez la falta de formalidades del mismo, sino que en el escrito inicial de demanda, contienda sobre el fondo del asunto, por ello, la autoridad debe de señalar los preceptos legales aplicables al caso, esto es que deberá de justificar (motivo) por que el gobernado se encuentra en el supuesto de la norma jurídica y por ello fundar por que se le molesta en su patrimonio, posesiones, derechos, domicilio o papeles.

Con el objeto de acreditar que la autoridad demanda observó en forma correcta el procedimiento par dictar sus actos de molestia, podrá ofrecer las pruebas que crea convenientes a sus intereses, siempre y cuando, no sean contrarias a la moral y al derecho o aquellas que no tengan relación directa con los hechos controvertidos. Sin embargo en la práctica se presentan algunos casos en los que la autoridad administrativa al momento de contestar la demanda no observa en qué consiste el acto reclamado, manifestando cosas distintas a las reclamadas o fingiendo que ha cumplido con la Ley sin lograr probarlo.

El requisito referente a nombrar tercero interesado por parte de la autoridad, aparece en el presente Código en su artículo 248 fracción IV, como una de las innovaciones del mismo, ya que la abrogada Ley de Justicia Administrativa no lo señalaba propiamente como uno de los requisitos que podía contener la contestación de la demanda, sin embargo a pesar de eso era muy recurrido por las autoridades, en aquellos casos cuando el actor omitía señalarlos y se encontraban involucrados ciertos sectores de la población como son Asociaciones de Colonos, Consejo de Participación Ciudadana o Delegados Municipales, Secretarios o Mesas Directivas de los Mercados Municipales, mismos que ejercen cierta presión sobre la sociedad; y que por ende se veían en la necesidad de solicitar al Tribunal que se les emplazará a juicio, aunque en muchos de los casos ni siquiera comparecían, retardando con ello el procedimiento contencioso administrativo.

Por último, la autoridad deberá de acompañar con su escrito de contestación y documentos copia para cada una de las partes, a fin de que el actor como los terceros interesados estén en posibilidades de conocer lo argumentado por ésta y en su caso objetar las pruebas que no hayan sido objeto de controversia en el presente juicio.

Reunidos los requisitos de la contestación de la demanda, el Magistrado instructor, examinará que la contestación de la demanda se haya producido dentro del término legal de los ocho días hábiles. En el supuesto que ésta no se hubiera presentado dentro de dicho término, se tendrá por no contestada y por confesados los hechos planteados, salvo prueba en contrario.

Si la autoridad demandada contestó en tiempo, el Magistrado examinará los autos y si a su criterio se acredita la existencia de alguna causal de improcedencia o sobreseimiento hecha valer por la autoridad, dictará la resolución correspondiente, sin que sea necesario celebrar la audiencia de juicio, dando con ello concluido el procedimiento.

Con el objeto de ilustrar que causales de improcedencia existen en el Código multicitado, el artículo 267, establece las siguientes:

A. Contra actos o disposiciones generales que no sean competencia del Tribunal, es decir cuando éstos no encuadren dentro de los supuestos establecidos en el artículo 229 del Código.

B. Contra actos o disposiciones generales del propio Tribunal.

C. Contra actos o disposiciones generales que hayan sido impugnados en un diverso proceso jurisdiccional, siempre que exista sentencia ejecutoria que decida el fondo del asunto.

D. Contra actos o las disposiciones generales que no afecten los intereses jurídicos o legítimos del actor.

E. Contra actos o las disposiciones generales que se hayan consentido expresamente por el actor, mediante manifestaciones escritas de carácter indubitable.

F. Contra actos o las disposiciones generales que se hayan consentido tácitamente, entendiéndose por tales aquellos contra los que no se promueva en los plazos señalados por este Código.

G. Cuando de las constancias de autos apareciere claramente que no existe el acto o la disposición general reclamada.

**H.** En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición legal.

También es importante señalar que la autoridad responsable goza del derecho de allanarse a la demanda, en cuyo caso el único requisito es que no existan terceros perjudicados en el juicio, produciéndose como efectos la declaración de invalidez del acto reclamado.

### **3.3.1.1.- LA SUSPENSIÓN DE LOS ACTOS RECLAMADOS.**

En cuanto a la suspensión de los actos reclamados en el juicio contencioso administrativo, sin duda es necesario establecer que la suspensión puede solicitarse en cualquier momento, mientras no se haya dictado sentencia ejecutoriada, excepto, tratándose de la suspensión de oficio, pues ésta deberá decretarse de plano por el Magistrado de la Sala Regional en el acuerdo admisorio de demanda en aquellos casos que se traten de multa excesiva, confiscación de bienes, privación de libertad por autoridad administrativa o actos que en caso de consumarse hagan imposible restituir al actor en el pleno goce de sus derechos.

Los artículos 254, 255 y 256 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, establecen que la suspensión del acto reclamado tienen dos supuestos jurídicos: primero, cuando ésta se otorga para que se mantengan las cosas en el estado que se encuentran, y segundo cuando se otorga con efectos restitutorios del acto reclamado, siempre que proceda el otorgamiento de la medida cautelar genérica, se trate de actos que afecten a particulares de escasos recursos económicos sean privativos de libertad decretados por autoridad administrativa, o bien cuando a criterio del Magistrado sea necesario otorgarle esos efectos con el objeto de conservar la materia de litigio o impedir perjuicios irreparables al particular.

En el primer caso, cuando la suspensión, se otorga para mantener las cosas en el estado que se encuentran, la autoridad responsable deja de realizar los actos tendientes a molestar al gobernado hasta en tanto no se resuelva en definitiva el fondo del asunto.

Un ejemplo de ese tipo de suspensión, se presenta en aquellos casos cuando al contribuyente se le requiere un crédito fiscal por el concepto del impuesto predial que no fue satisfecho en los plazos señalados por la norma tributaria, en el cual, la autoridad recaudadora a efecto de que cumpla con su obligación le exige dicho crédito fiscal, mediante un mandamiento de ejecución, con el que se inicia el procedimiento administrativo de ejecución, y se le apercibe que en caso de no hacer el entero correspondiente, se procederá a embargar bienes suficientes para garantizar el crédito fiscal. Y el contribuyente promueve un juicio contencioso administrativo, reclamando la falta de fundamentación y motivación en el mandamiento de ejecución y solicita que se le otorgue la suspensión del acto reclamado para el efecto que se mantengan las cosas en el estado que se encuentran, es decir que no se continúe con el procedimiento administrativo de ejecución para que se le embarguen sus bienes, sino que sus efectos se suspendan hasta en tanto no se resuelva en definitiva el asunto.

El segundo supuesto jurídico que establece el citado Código, respecto a la suspensión del acto reclamado con efectos restitutorios, se presenta cuando a consideración del C. Magistrado, observe que se pueda causar un perjuicio irreparable al gobernado o a efecto de conservar la materia del asunto, restituyendo el derecho afectado del gobernado por la autoridad, hasta antes de haberse ordenado, ejecutado o tratado de ejecutar el acto reclamado; en otras palabras, se regresan las cosas al estado que se encontraban hasta antes de producirse dicho acto.

Un ejemplo claro, de la suspensión con efectos restitutorios, es sin duda cuando: un administrado solicita previamente una revalidación de licencia; donde el derecho de que goza el particular es evidente, sin embargo mañosamente la autoridad ordena se le clausure su negociación por no contar con dicha revalidación y aún cuando no es imputable al gobernado no tenerla, la autoridad ejecuta la sanción, afectando la esfera jurídica del gobernado. En este caso, en el momento que acude al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, y solicita la suspensión con efectos restitutorios del acto reclamado, el C. Magistrado de la Sala Regional correspondiente realizará una valoración y si determina que efectivamente con el acto de molestia ejecutado al gobernado se le puede causar un perjuicio irreparable, se le concede la citada medida cautelar para el efecto que se le restituya su derecho vulnerado, ordenando a la autoridad responsable para que levante la clausura del establecimiento en un término de tres días hábiles y en caso de incumplimiento, lo hará el Tribunal por conducto del personal de actuaciones. Es así como se le restituye al particular de su derecho violado en forma precautoria, volviendo las cosas al estado que se encontraban hasta antes de haberse producido el acto reclamado.

Conforme a lo dispuesto en los artículos 254 256 del Código de Procedimientos Administrativos, esta medida cautelar tiene como requisitos para su procedencia los siguientes:

- a) Tener que solicitarla en el escrito inicial o en cualquier momento del procedimiento hasta antes de dictarse sentencia ejecutoriada.
- b) Que no se cause un perjuicio al interés social
- c) No contravenir disposiciones de orden público
- d) Que no se deje sin materia el juicio
- e) Ser susceptible de suspender
- f) Que sea cierto

Pero, tratándose de la suspensión con efectos restitutorios, son requisitos importantes los siguientes: a).- Proceda el otorgamiento de la medida cautelar general, b).- Ser una persona de escasos recursos económicos; o bien c).- A criterio del Magistrado cuando considere sea necesario otorgarle esos efectos a fin de mantener las cosas en el estado en que se encuentran. Esto sin duda alguna, es una desigualdad procesal al individualizar el otorgamiento de la medida cautelar, siendo que toda norma debe de ser general y no particular. No obstante lo anterior, con el objeto de otorgar la citada medida cautelar, algunas de las Salas Regionales han optado en que la suspensión debe de ser concedida cuando se demuestre que efectivamente haya un perjuicio irreparable para el particular o se presuma que pueda quedarse sin materia el juicio basándose en la discrecionalidad con que cuenta el Magistrado instructor. (artículo 255).

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, por acuerdo de los ministros que la integran, decidió publicar los debates de los proyectos que requieren un tratamiento singular por su relevancia jurídica. En el número de esa colección del año de 1996, se publica la teoría de la apariencia del buen derecho, enfocada a la resolución y efecto de la figura de la suspensión, como medida cautelar, no solo desde el punto de vista suspensivo de un acto en el estado en que se encuentra al momento de ser impugnado por el titular de un derecho, sino también con el carácter innovatorio de modificación del estado del hecho actual al momento de la pretensión del actor dándole un adelanto provisional, o un sentido restitutorio.

De ahí, que pasa de un estado conservatorio a uno de modificación con la restitución temporal o adelanto provisional del derecho aparentemente violentado por la autoridad cuestionada a fin de que se garantice la conservación de la materia del juicio y además para evitar daños irreparables al particular justiciable.

Vemos con claridad que la importancia de la Institución suspensiva consiste primordialmente en preservar la materia del juicio, asegurando provisionalmente los bienes, la situación jurídica, el derecho o el interés de que se trate, para que la sentencia cuando sea dictada, pueda ser ejecutada eficaz e íntegramente, restituyendo al quejoso en el pleno goce de sus garantías individuales violentadas.

La demora que ocasiona la instrucción de un proceso no es exclusiva del Amparo, sino que es un inconveniente inminente a cualquier juicio, de ahí que en todo tipo de proceso, la solución de este problema se da con las medidas o providencias cautelares, las que por su naturaleza encuentran diversas condiciones a las que están sometidas, apuntando a las siguientes:

a).- Son medidas provisionales, ya que se fundan en el peligro de la demora de las sentencia definitiva;

b).- Se dictan inaudita parte; al ser innecesario, en este caso, respetar el principio de bilateralidad; y

c).- Es necesario la apariencia de un buen derecho; ya que es permisible hacer un calculo preventivo de la inconstitucionalidad del acto, sin prejuzgar el fondo, esta medida cobra especial importancia tratándose de la suspensión administrativa, ya que las decisiones de la administración pública tienen presunción de legalidad y pueden ser impuestas a los administrados, inclusive por la fuerza de tal manera, que la suspensión en la materia deberá actuar no solo hacia el futuro como medida suspensiva, sino también, en determinados supuestos, hacia el pasado como medida restitutoria.

La suspensión restitutoria, deberá aplicarse de manera amplia y generosa, no restrictiva, para no hacer de la suspensión una medida de excepcional otorgamiento ya que concederla de otra manera la convierte en una Institución irreal, nada práctica y su solicitud no tendría razón de ser, porque el actor perdería la esperanza de lograr que se le hiciera justicia.

La suspensión como medida cautelar para preservar la materia del juicio y evitar daños de difícil o imposible reparación al ciudadano debe aplicarse de manera amplia y generosa, razonadamente, pero no como medida excepcional el otorgamiento.

En el aspecto general la suspensión se define como "aquel acontecimiento (acto o hechos) o aquella situación que genera la paralización o cesación temporalmente limitada de algo positivo consistente en impedir para lo futuro el comienzo, el desarrollo o las consecuencias de ese algo, a partir de dicha paralización o cesación sin que se invalide lo anteriormente transcurrido o realizado"<sup>57</sup>

El Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México contiene dos modalidades de suspensión, que son para mantener las cosas en el estado que guardan en el momento de la presentación de la demanda y las que otorga con efectos restitutorios, es decir, el Tribunal ordena la restitución de los derechos del autor, o sea se obliga a la Autoridad demandada, a dejar sin efectos temporales el acto impugnado, por ejemplo clausura, el Magistrado otorga la medida cautelar para el retiro de sellos y se le permita seguir ejerciendo su actividad al actor, hasta en tanto dure el proceso administrativo; el artículo 254 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México señala: "... solo procede la suspensión de oficio cuando se trate de multa excesiva, confiscación de bienes, privación de libertad por autoridad administrativa y actos que de llegar a consumarse harían físicamente imposible restituir al actor en el pleno goce de sus derechos...".

El Magistrado podrá entonces otorgar la suspensión si considera que es necesario para no causarle perjuicios irreparables al actor con la ejecución del acto; estableciendo ciertas condicionantes el Código Adjetivo como son: que se trate de la imposición de multa excesiva; confiscación de bienes, privación de la libertad por autoridad administrativa, o actos que de llegar a consumarse se harían físicamente imposibles restituir al actor en su derecho. Con la facultad de otorgar la suspensión de oficio también se cumplen con algunos de los principios fundamentales del proceso administrativo, contenidos en la legislación adjetiva estatal, como son legalidad, sencillez, celeridad y oficiosidad entre otros, en virtud que al resolver de oficio sobre la suspensión, el particular no tiene la necesidad de solicitar posteriormente la suspensión, cuando la Autoridad demandada trate de ejecutar el acto impugnado; esto origina impulsar el proceso de oficio causando una administración de justicia pronta y expedita.

### **3.3.1.2.- SUSPENSIÓN CON EFECTOS RESTITUTORIOS.**

Por rápidos, sencillos y sumarios que sean los juicios contenciosos administrativos cobra particular interés y eficacia jurídica la medida cautelar relativa a

---

<sup>57</sup> Arellano García Carlos. JUICIO DE AMPARO. 7ª. Edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1992.p.565.

la suspensión del acto impugnado, aún respecto de la propia sentencia que declare la invalidez del acto, por la razón obvia que esta decisión se emite de manera inmediata.

Resulta igualmente importante la suspensión del acto impugnado para el demandante, para la autoridad demandada e incluso para el propio órgano jurisdiccional que la concede o la niega. Con la procedencia de esta figura procesal de manera inmediata, el demandante particular resuelve en gran medida el problema que lo hizo acudir al órgano jurisdiccional correspondiente, mientras se resuelve en definitiva sobre la legalidad o ilegalidad del acto que impugna y se declara en consecuencia su validez o invalidez.

Definitivamente la suspensión del acto que se impugna representa la medida más rápida, sencilla y eficaz para que un particular que se considera afectado en su persona, derechos y propiedades, logre ya sea que se mantengan las cosas en el estado en que se encuentran, y no se ejecute el acto de molestia o privación, o incluso para que se otorgue con efectos restitutorios, esto es, que aún y cuando hayan ejecutado el acto impugnado, vuelvan las cosas al estado en que se encontraban hasta antes de su emisión o ejecución, siempre y cuando se cumplan con las reglas que al efecto se establecen en la ley correspondiente.

Podemos señalar que la suspensión del acto impugnado tiene dos efectos, uno impedir la ejecución del propio acto que constituye una molestia o privación de derechos o propiedades, así como de tener y obligar a que se mantengan las cosas en el estado en que se encuentran, y otro efecto es ordenar que vuelvan las cosas al estado en que se encontraban antes de emitirse el acto reclamado.

La aludida figura jurídica que propiamente constituye este estudio está regulada en el título tercero del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, concretamente en el capítulo III (del artículo 254 al 260), la suspensión del acto impugnado por disposición legal puede decretarse de oficio o a petición de parte, la primera solo procederán determinados casos, como cuando se trate de multas excesivas, confiscación de bienes, privación de la libertad por autoridad administrativa y actos que de llegar a consumarse harían físicamente imposible restituir al actor en el pleno goce de sus derechos; por cuanto hace a la segunda se precisa que puede solicitarse en el escrito de demanda inicial o en cualquier momento hasta antes de que se dicte la sentencia definitiva.

La suspensión del acto reviste además dos formas; la suspensión normal por así decirlo y la suspensión con efectos restitutorios, la primera tiene por efecto mantener las cosas en el estado que se encuentren en tanto se concluye el

proceso administrativo, la cual se otorgará siempre y cuando no se siga perjuicio a un evidente interés social o se contravengan disposiciones de orden público o se deje sin materia el juicio.

La suspensión con efectos restitutorios es la medida que se puede ordenar por el órgano jurisdiccional para obligar a que vuelvan las cosas al estado en que se encontraban hasta antes de la emisión o ejecución del acto impugnado, por ejemplo, una clausura en cuyo caso el tribunal ordena el levantamiento de sellos, sin embargo para que se otorgue en esta forma la medida cautelar debe primero proceder la suspensión genérica y siempre que se trate de actos que afecten a particulares del escasos recursos económicos, actos privativos de libertad decretados al particular o cuando a criterio del Magistrado sea necesario otorgarle estos efectos, con el objeto de conservar la materia del litigio o impedir perjuicios irreparables al propio particular. El Código administrativo otorga facultad discrecional al Magistrado de la Sala Regional, para conceder la suspensión sin necesidad de garantizar su importe, tratándose de créditos fiscales.

Cabe señalar al respecto, que si bien esta medida constituye un claro beneficio para el particular de escasos recursos económicos, no en todos los juicios es conveniente otorgarla sin que se garantice el importe correspondiente, toda vez que si bien es cierto con tal medida se paraliza la ejecución del acto la medida no impide que genere recargos en virtud de no estar garantizado el crédito fiscal.

### **3.3.1.3.- SUSPENSIÓN PARA EFECTO DE MANTENER LAS COSAS EN EL ESTADO QUE GUARDAN.**

En este caso, la suspensión tiene los efectos legales de que las cosas o en su caso algún procedimiento administrativo de ejecución no se lleve al cabo, es decir, en este supuesto las cosas deben mantenerse según su condición existente, pues la medida cautelar de referencia, otorga al particular la certeza jurídica de que no se realizará conducta alguna que le pueda causar un daño o perjuicio irreparable o de difícil reparación.

El ejemplo más claro que tenemos respecto de este tipo de suspensión, lo constituye que en un procedimiento administrativo común, substanciado contra un particular, se determine que realizó una construcción que constituye peligro para la comunidad, en cuyo caso debe demoler su construcción, ante lo cual obviamente no está de acuerdo el gobernado y acude ante el Tribunal de

lo Contencioso Administrativo o en su caso acude al Juicio de Garantías, en busca del amparo de la justicia, solicitando entonces la suspensión para efectos de mantener las cosas en el estado que actualmente guardan, ante lo cual se suspende el procedimiento de demolición de su construcción hasta en tanto no se resuelva sobre la legalidad o ilegalidad de la misma, es decir, se declare la invalidez o reconozca la validez del acto de autoridad que ha sido emitido.

Por lo que la medida cautelar referida, tiene por función conservar las cosas en su estado, y otorgarle garantía jurídica al gobernado para que siga subsistente su derecho hasta en tanto se acredite lo contrario.

Otro ejemplo de esto, es cuando se trata de embargar a un particular o alguna empresa, por el adeudo de un crédito fiscal que no haya sido cubierto en los plazos que exige la ley para cubrir dicho monto, por lo que se tiene que valer de medios coercitivos para cobrar el crédito adeudado, ante lo que recurre al embargo de sus bienes para garantizar la deuda, sin perjuicio de que el particular reúna la cantidad líquida y acuda a recuperar sus bienes, siempre y cuando lo haga dentro del término e ley, sin embargo, para evitar todo este trámite, los particulares solicitan la medida cautelar de mantener las cosas en el estado que guardan para no verse afectados en su patrimonio, hasta en tanto no se resuelva sobre lo controvertido.

#### **3.3.1.4.- LA INOBSERVANCIA DEL INCIDENTE DE SUSPENSIÓN.**

En el supuesto de que las autoridades o los terceros interesados en el juicio correspondiente, en el cual se hubiere otorgado la medida cautelar referida, sea cual fuere su naturaleza, omitieran dar cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal y en su caso efectuarán el embargo de los bienes del particular que hayan solicitado la suspensión o desobedecieran la medida cautelar que hubiese sido otorgada, ello constituiría la inobservancia del incidente de suspensión otorgada.

Sin embargo, si bien es cierto que el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, no prevé expresamente en la sección cuarta del capítulo tercero que medida de apremio se aplicaría, las salas del Tribunal deben aplicar lo dispuesto por los artículos 280 y 281 del citado ordenamiento legal, pues el artículo 284 del mismo, establece que las disposiciones de esa sección se aplicarán en lo conducente a lo relativo con los acuerdos de suspensión, a los que no se de cumplimiento, mismos que establecen las medidas de apremio y sanciones que deben aplicarse para el caso de incurrir en omisión para cumplir con lo ordenado,

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

en cuyo caso se les impondrá una multa hasta por la cantidad de 50 a 1,000 días de salario mínimo vigente en la zona económica de que se trate, en caso de incumplir con tal requerimiento, la sección de la sala superior le hará cuantos requerimientos y multas sean necesarios, sin embargo, en caso de persistir en esa actuación, la sala superior podrá decretar la destitución del servidor público de que se trate, sin que lo detenga el hecho de que dicho servidor público goce de fuero constitucional, pues para ello la sección de la sala superior formulará ante la Legislatura Estatal la solicitud de declaración de desafuero de dicho servidor público, en atención a lo establecido por la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios.

### 3.3.2.- ETAPA PROBATORIA.

La audiencia en el juicio que se tramita ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, tiene por objeto:

- a) Desahogar las pruebas debidamente ofrecidas,
- b) Oír los alegatos, y
- c) Dictar la sentencia

Sin embargo, la falta de asistencia de las partes no es impedimento legal para la celebración de la audiencia de juicio, toda vez que la litis se ha trabajado con el escrito de demanda y su contestación. Los alegatos no forman parte de la litis y las pruebas que son ofrecidas por lo regular son documentales públicas las cuales se desahogan por su propia y especial naturaleza.

Respecto al primer inciso, como premisa general se admitirán toda clase de pruebas, con excepción de la confesional, las que no tengan relación inmediata o directa con los hechos controvertidos, así como aquellas que sean contrarias a la moral y al derecho. Por ello, sólo se admitirán las pruebas cuando sean pertinentes, idóneas y congruentes, pues la admisión de las pruebas que dejan de reunir las citadas características, ocasionan la dilación del procedimiento contencioso administrativo, el cual por naturaleza es sumario.

En cuanto al segundo objeto de la audiencia, las partes podrán expresar sus alegatos, **de dos maneras**: por escrito antes del inicio de la celebración de la audiencia, de viva voz y una vez que se haya concluido con la etapa de admisión y desahogo de las pruebas y por último durante la audiencia pudiendo presentarlos en forma oral y por escrito.

Debemos de recordar que en una sola audiencia se admiten, se desahogan las pruebas y se oyen los alegatos, pasan los autos a la vista del Magistrado para dictar la resolución que en derecho proceda.

La prueba se entiende como en sentido estricto, la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento, resulta necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

En sentido amplio se entiende como prueba a todo conjunto de actos desarrollados por las partes en un litigio, los terceros y el propio juzgador, con el objeto de lograr la obtención del cercioramiento sobre los hechos discutidos y discutibles. También suele denominarse a la prueba como los medios, instrumentos y conductas humanas con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho.

El Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México en su capítulo cuarto de su título primero, contempla diez secciones de todo lo relativo a las pruebas, precisando que en el procedimiento y proceso administrativo se admitirán toda clase de pruebas exceptuándose la confesión de las autoridades administrativas por medio de la absolución de posiciones, así como las que no tengan relación inmediata con el asunto y las que resulten innecesarias o inútiles para la decisión del mismo. Por medio de prueba entendemos a los instrumentos, objetos o cosas, y las conductas humanas con las cuales se trata de lograr llegar a la verdad de las cuestiones planteadas. El ya citado Código Procesal Administrativo señala como medios de prueba a la confesional, documental pública y privada, la testimonial, la inspección ocular, la pericial, la presuncional, la instrumental, las fotografías y demás elementos aportados por la ciencia.

Bajo este orden de ideas, y por lo que hace a la prueba confesional, debemos aclarar que la misma únicamente es respecto a petición de informes a las autoridades administrativas, respecto de hechos que consten en sus expedientes, archivos o registros.

Por cuanto hace al medio de prueba consistente en los documentos públicos o privados, el Código Adjetivo de la materia precisa en sus numerales 57 y 58 como el documento va a adquirir dicha calidad y menciona "... Artículo 57.- Son documentos públicos aquella cuya formulación esta encomendada por ley, dentro de

los límites de sus facultades, a las personas dotadas de fe pública y los expedidos por servidores públicos en ejercicio de sus funciones. La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular sobre los documentos, de sellos, firmas u otros signos exteriores que en su caso, provengan de leyes salvo prueba en contrario... Artículo 58.- Son documentos privados los que no reúnen las condiciones previstas para los documentos públicos”.

Tocante a la prueba de Inspección Ocular, esta como lo señala el ordinal 81 del multicitado Código Procedimental deberá “servir para aclarar o fijar hechos relativos al asunto y no requiera conocimientos técnicos especiales”.

En lo referente a la prueba pericial, es de resaltarse el avance importante que tuvo el legislador al innovar el procedimiento para el desahogo de dicha prueba así como evitar tanto el tortuguismo como el formulismo; en efecto la prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, técnica o arte.

En relación a la prueba presuncional, la Ley Adjetiva la define diciendo “... Artículo 88.- Presunción es la consecuencia que la Ley, autoridad administrativa o el Tribunal deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido; la primera se llama legal y la segunda humana. Hay presunción legal cuando la ley lo establece expresamente. Hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquel”.

Por último tenemos la prueba instrumental, que el numeral 91 conceptualiza diciendo: “... La instrumental es el conjunto de actuaciones que obren en el expediente formado con motivo del asunto”.

“... Artículo 93.- Para acreditar hechos o circunstancias que tengan relación con el asunto que se ventila, las partes pueden presentar fotografías o copias fotostáticas, videos, cintas cinematográficas y cualquier otra producción de imágenes... como medio de prueba deben admitirse también los registros dactiloscópicos, fonográficos y demás descubrimientos de la ciencia, la técnica o arte que produzcan convicción en el ánimo de la autoridad administrativa o del Tribunal”.

El juzgador, a quien va dirigida la prueba, es un hombre con una preparación jurídica y una cultura general determinada, que varía en cada caso, es más su experiencia jurídica, es un factor determinante en el momento en que se agota la función jurisdiccional, o sea, cuando se dicta sentencia. Es precisamente en ese momento cuando tiene ante sí las pruebas aportadas por las partes, cuando debe

darles el valor que las mismas tienen legalmente y cuando puede obtener conclusiones que le permiten llegar a la verdad de los hechos conocidos a los hechos desconocidos.

Pero precisamente por tener que sujetarse a la ley y actuar no según sus propias convicciones, sino de acuerdo con la forma en que la legislación quiere que valoricen las pruebas aportadas y desahogadas por las partes, surge el más grave problema, el juzgador tiene que buscar la verdad real, es decir, la verdad verdadera de lo que las partes afirmaron en sus respectivos escritos de demanda, ampliación de demanda y contestación, o debe ajustarse a la verdad formal derivada de las pruebas que ellas hubieran aportado.

Indiscutiblemente el magistrado tiene que sujetarse en todos sus actos a la Legislación vigente la cual fija los lineamientos que debe de seguir tanto para su admisión, desahogo y valoración.

No tendrán valor las pruebas rendidas con infracciones en lo dispuesto en el Código, a menos que solo teniéndolas en consideración la autoridad administrativa o el Tribunal puedan formar su convicción respecto de los hechos que se traten. La confesión expresa hará prueba plena, cuando concorra con las circunstancias siguientes:

I.- Que sea hecha por persona capacitada para obligarse;

II.- Que sea hecha con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia;

y

III.- Que se de hecho propio, o en su caso, del representante y concerniente al asunto.

Los hechos propios de las partes interesadas aseverados en sus promociones o en cualquier acto del procedimiento o proceso administrativo harán prueba plena en contra de quien los asevere, sin necesidad de ofrecerlos como prueba.

Los documentos públicos hacen prueba plena, las copias certificadas hacen fe de la existencia de los originales; la documental privada, inspección, pericial y testimonial serán valorizadas según el prudente arbitrio de la autoridad administrativa o del Tribunal.

Para que las presunciones sean apreciables como medios de prueba es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trata de deducir haya un enlace preciso.

Las fotografías, copias fotostáticas y demás pruebas aportadas por la ciencia, técnica o arte quedan a la prudente calificación de la autoridad administrativa o del Tribunal.

El numeral 95 del Código de Procedimientos Administrativos en un afán modernista e innovador señala: "... La autoridad Administrativa y el Tribunal gozan de las más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas, aplicando las reglas de lógica y de la sana crítica; determinar el valor de las mismas, unas en frente de las otras y fijar el resultado final de la valoración...". Además se deja en libertad a la Sala para que se aparte del valor de la prueba, cuando llega a convencerse por el enlace de ellas y de las presunciones formadas, de que los hechos se desarrollaron en forma distinta, pero en este caso deberá fundar y motivar debidamente sus sentencia, exponiendo las razones eficaces que lo llevaron a abandonar o apartarse de las pruebas rendidas.

### **3.3.3.- ETAPA DE JUICIO.**

Con esta etapa se da por concluido el litigio en primera instancia. Sin embargo, podemos manifestar que la actividad procesal de las partes culmina cuando han expresado sus alegatos, y en su oportunidad han acreditado la validez o invalidez del acto reclamado, así como la aplicabilidad de la norma abstracta al caso concreto.

Por ello, las partes han satisfecho todas las actividades exigidas durante el procedimiento para la consecución de su fin y el Estado a través del Órgano Jurisdiccional que lo representa, va aplicar el derecho para proteger el orden jurídico establecido, mediante un acto por medio del cual decide la controversia a favor ya sea de la autoridad o del gobernado, este acto jurisdiccional es la sentencia.

Por lo tanto, se impone la obligación al Juzgador de resolver la controversia en un plazo no mayo de cinco días posteriores a la celebración de la audiencia, conforme a lo dispuesto por el artículo 272 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, y deberá contener los requisitos señalados en su artículo 273.

"ARTICULO 273.- Las sentencias que dicten las Salas del Tribunal deberán contener:

I. El análisis de las causales de improcedencia y sobreseimiento del juicio, en su caso;

II. La fijación clara y precisa de los puntos controvertidos;

III. El análisis de todas y cada una de las cuestiones planteadas por los interesados, salvo que el estudio de una o algunas sea suficiente para desvirtuar la validez del acto o disposición general impugnado;

IV. El examen y valoración de las pruebas;

V. La mención de disposiciones legales que la sustenten;

VI. La suplencia de la deficiencia de la queja del particular, cuando el caso lo requiera, pero sin cambiar los hechos planteados por las partes; y

VII. Los puntos resolutivos, en los que se expresarán: la declaratoria de sobreseimiento del juicio; los actos cuya validez se reconozca o cuya invalidez se declare; la reposición del procedimiento que se ordene; los términos de la modificación del acto impugnado; la validez o invalidez de la disposición legal, cuando sea procedente, y la condena que, en su caso, se decrete."

Sin perjuicio de lo anteriormente señalado, las Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, al emitir sus resoluciones expresan una serie de datos que permiten identificar los elementos formales y esenciales que deben de contener todas las sentencias de carácter jurisdiccional.

Al respecto, la doctrina ha sostenido que las sentencias deben de contener dos requisitos a saber: los elementos formales y los esenciales.

Los requisitos formales de las sentencias son cuatro:

- a) El preámbulo
- b) Los resultandos
- c) Los considerandos, y
- d) Los resolutivos

El preámbulo, es el señalamiento del lugar y de la fecha del que emana la resolución, los nombres de las partes y la identificación del tipo de proceso en que se está dando la sentencia. Por ejemplo:

EXPEDIENTE: 05/2000.

JUICIO: FISCAL.

ANTONIO JOSE REYNOSO  
CERVANTES, POR SU PROPIO  
DERECHO.

VS.

COORDINADOR DE LA GERENCIA  
JURÍDICA DEL ORGANISMO DE  
AGUA POTABLE,  
ALCANTARILLADO Y  
SANEAMIENTO DE NAUCALPAN  
DE JUÁREZ, MÉXICO.

Naucalpan de Juárez, México, a veintiuno de febrero del dos mil.-----

Vistos para resolver en definitiva las constancias del juicio fiscal que al rubro se indica;  
y-----

Los requisitos substanciales no se refieren a los aspectos formales, externos o estructurales de las sentencias, sino por el contrario, a los requisitos internos o esenciales del proceso. Estos requisitos, desde el punto de vista del Maestro Castillo Larrañaga y de Pina, son:

- a) La congruencia,
- b) La motivación y,
- c) La exhaustividad.

La congruencia, implica la relación que debe de existir entre lo aducido por las partes y lo resuelto por el Juzgador. Este requisito, contiene en sí mismo, dos elementos: El interno, consiste en que las resoluciones no contengan afirmaciones que se contradigan entre sí y; la externa, que la sentencia deberá de contraerse a los puntos controvertidos.

La motivación, constituye un garantía que goza el gobernado, consagrada en el artículo 16 de la Constitución Federal, el cual obliga a toda autoridad administrativa, incluyendo las jurisdiccionales a fundar y motivar sus resoluciones, por el hecho de causar molestia a los administrados.

La motivación, es una declaración de cuales son las circunstancias de hecho y derecho que han llevado en el ánimo del Juzgador a determinar el sentido de la resolución. Por lo tanto, constituye las razones en las que el Órgano Jurisdiccional se fundamenta práctica y jurídicamente para determinar la verdad legal.

Debemos recordar que el Juzgador no puede dejar de resolver una controversia, aún cuando no haya expresamente una norma aplicable, por la existencia de lagunas jurídicas de la Ley y a falta de disposición expresa se fundará en los principios generales de derecho.

La exhaustividad, en suma es la medida de todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna. Es decir, el Tribunal al sentenciar debe de agotar todos los puntos aducidos por las partes y refiriéndose a todos los elementos probatorios que aportaron ellas durante el procedimiento.

Sin embargo, es preciso señalar que no únicamente con la sentencia, se culmina el procedimiento, sino que también existe una figura jurídica denominada sobreseimiento. El sobreseimiento, es el acto procesal que da por terminado el juicio sin resolver el fondo del asunto, por haberse encontrado alguna causa de improcedencia que impide al Juzgador resolver la controversia planteada.

Los efectos del sobreseimiento, es dar por concluido el proceso y dejar las cosas tal como se encontraban antes de la interposición del juicio. Esta potestad jurisdiccional opera cuando las partes la invocan o de oficio, por ser una cuestión de orden público.

### **3.3.3.1.- LOS ALEGATOS.**

Del latín *allegatus*. m. Escrito en el cual expone el abogado las razones que sirven de fundamento al derecho de su cliente e impugna las del adversario. Der. Escrito, llamado ahora de conclusiones, en el cual, con el resultado de las probanzas, mantenían los litigantes sus pretensiones al terminar la instancia.

Son las argumentaciones que expresa cada parte con la intención de provocarle convicción al juzgador en el sentido de que las pruebas desahogadas han demostrado la veracidad de sus afirmaciones en el proceso y la aplicabilidad de los fundamentos de derecho invocados. En consecuencia, los alegatos implican la afirmación de que sus pretensiones deben ser acogidas por el juzgador mediante el dictado de sentencia estimatoria.

" - **Alegatos.**- La exposición razonada, verbal o escrita, que hace el abogado para demostrar, conforme a derecho, que la justicia asiste a su cliente. El Código de procedimientos Civiles previene a que concluida la recepción de pruebas, en la forma escrita, se entregarán los autos originales, primero al actor y después al reo por diez días a cada uno, para que aleguen. Pasado que sea el término, serán citadas las partes para sentencia, que se pronunciará dentro de ocho días (artículo 425, derogado)".<sup>58</sup>

" En los juicios orales, los alegatos se llevan a cabo como lo previene el artículo 393; concluida la recepción de las pruebas el tribunal dispondrá que las partes aleguen por si o por sus abogados o apoderados, primero el actor y luego el reo. El Ministerio Público alegará también en los casos en que intervenga. Se concederá el uso de la palabra por dos veces a cada una de las partes, las que procurarán la mayor brevedad y concisión, evitando palabras injuriosas y alusiones a la vida privada u opiniones políticas o religiosas, limitándose a tratar de las acciones y de las excepciones que quedaron fijadas en la clausura del debate preliminar y de las cuestiones incidentales que surgieran. No se podrá hacer uso de la palabra por más de un cuarto de hora cada vez, en primera instancia, y media hora en segunda "de acuerdo con el artículo 394, queda prohibida la práctica de dictar los alegatos a la hora de la diligencia, pero las partes pueden presentar sus conclusiones por escrito" <sup>68</sup>

### 3.3.3.2.- LA SENTENCIA.

Todo Proceso en general persigue la emisión de una resolución o sentencia que ponga fin a la controversia suscitada, en la cual deben contenerse los requisitos de fundamentación y motivación que refieren los artículos 16 Constitucional

<sup>58</sup> Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos. Vol. 4. DERECHO PROCESAL COLEGIO DE PROFESORES DE DERECHO PROCESAL. FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM. Editorial Harla. México 1999.p.14.

<sup>68</sup> Pallares Eduardo. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL.- 20ª. edición, Editorial Porrúa Hermanos S.A., México 1991.p.79.

y 273 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, que advierte que toda sentencia debe contener:

- I. El análisis de las causales de improcedencia o sobreseimiento, en su caso;
- II. La fijación clara y precisa de los puntos controvertidos;
- III. El análisis de las cuestiones planteadas;
- IV. Examen y valoración de Pruebas;
- V. Disposiciones legales que la sustenten;
- VI. La suplencia de la deficiencia de la Queja;
- VII. Puntos resolutivos.

Por su parte Eduardo Pallares dice que : " Sentencia es el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso ".<sup>69</sup>

De ahí que sea procedente mencionar que si bien la sentencia es la conclusión de lo determinado por el juzgador de origen referente a lo que le hayan planteado, también lo es que debe contener la adecuada fundamentación y congruencia lógica jurídica de lo expresado con las normas que para tal efecto se establezcan, pues las mismas deben ser claras y precisas, es decir, se debe especificar para que efectos se declara la misma, si únicamente con efectos declarativos o también de condena.

Dichas sentencias deben revestir dos aspectos uno formal y el otro material.

En cuanto al aspecto formal, las mismas deben redactarse con las formalidades esenciales para ello, es decir lo que ya hemos mencionado en fracciones anteriores, se trata pues de requisitos de forma.

Por cuanto hace al aspecto material, este debe entenderse como la congruencia que debe existir entre los fundamentos legales citados y la motivación congruente que debe contener la citada sentencia, a efecto de que sea considerada legal o no así vulnere los derechos que poseen los gobernados.

---

<sup>69</sup> obcit. p.721.

### 3.3.3.2.1.- SENTENCIA DE VÁLIDEZ.

Se denomina como tal, a aquellas resoluciones que tienen por finalidad expresar si se invalida o valida el acto de autoridad, más sin embargo, se concretan a reconocer la validez del acto de autoridad que se impugna, ya sea por que el mismo contenga todos y cada uno de los requisitos de forma que el acto debe contener para subsistir, o porque el particular no haga valer agravio alguno que desvirtúe el citado acto de ,molestia en cuanto al fondo del asunto se trate, pues no basta con generalizar que el acto en cuestión te causa agravio, sin especificar porque o que parte del mismo te afecta en los intereses jurídicos o legítimos poseídos.

Por ello es importante detallar concretamente en que afecta la sentencia que se recurra, pues si bien, la ley otorga la facultad discrecional al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de subsanar la deficiencia de la queja, también lo es que al realizar esta debe ser únicamente en la interpretación de los agravios expresados y no así cambiar todos los hechos, pues se dejaría en estado de indefensión a la demandada, toda vez que se le notifico la demanda iniciada en su contra por determinado acto y supliendo la queja en exceso la misma no tendría conocimiento del porque se le manda comparecer.

Es por ello que este tipo de sentencia tienen como única finalidad reconocer la validez de los actos de autoridad siempre y cuando los mismos se encuentren ajustados a derecho y no haga valer agravio suficiente para desvirtuar la validez de dicho acto.

Es decir, debe concretarse a señalar si se ha violado o no la ley con la resolución combatida.

### 3.3.3.2.2.- SENTENCIA DE INVALIDEZ.

En este supuesto, se trata de sentencias que junto con las anteriores, son las llamadas declarativas, puesto que se limitan a definir si existe violación o no a las disposiciones generales emitidas.

En el caso en concreto, las resoluciones con este sentido, declaran que los actos de la autoridad son contrarios a derecho, por lo que carecen de validez, en razón de lo cual se vuelven nulos de pleno derecho.

Sin embargo dicha declaratoria puede ir acompañada de una condena a fin de restituir al particular en el pleno goce de sus derechos, o sola, declarando la nulidad e invalidez de los actos impugnados, por carecer de requisitos de forma o por encontrar vicios en cuanto al fondo del asunto de que se trate.

### **3.3.3.2.3.- SENTENCIA DE CONDENA.**

Sentencia que distanciamos del primer supuesto, toda vez que para que se ordene a la autoridad dar cumplimiento con determinada resolución, es necesario que la misma haya declarado la invalidez de los actos controvertidos en dicho proceso, pues constituye un título para la realización forzosa de la relación declarativa, en donde se establece como debe satisfacerse la pretensión del particular que promovió dicho juicio.

La sentencia de condena comprueba un derecho existente que debe ser satisfecho, misma que puede dar lugar a una ejecución forzosa cuando la autoridad respectiva omite dar cumplimiento a la misma, es decir cuando fuere rebelde para acatar lo ordenado por el tribunal, este podrá valerse de medidas de apremio y multas en todo caso.

### **3.3.4.- PERIODO IMPUGNATIVO.**

Durante todo procedimiento, el juzgador, emitirá las resoluciones necesarias para los efectos de mejor proveer y lograr así la exacta aplicación del derecho en la materia que corresponda, teniendo como consecuencia de dichas determinaciones, que las partes que intervinieron en el proceso, puedan no estar de acuerdo total o parcialmente con ellas, ya sea porque la consideran erróneas o injustas, pero cabe preguntarnos ¿de dónde puede surgir ese posible error o injusticia de la resolución?.

Debemos tomar en cuenta ante esta interrogante, lo que refiere el maestro Guillermo Colín Sánchez. al señalar que: *"quienes tienen a su cargo las resoluciones de situaciones por demás trascendentales en el proceso, son seres humanos, por ende, la falibilidad, los sentimientos, los intereses y otras situaciones negativas, frecuentemente aparecen en el ámbito de la justicia, de la que proviene el error, la mala fe y el quebrantamiento de la obligación que la ley impone"*.<sup>70</sup>

Del texto anterior, podemos considerar que de la propia naturaleza del hombre, por ser falible, surgen errores o fallas al resolver y dictar una situación; tomando la falibilidad precisamente como el riesgo o posibilidad de equivocarse involuntariamente, ya sea por torpeza o ignorancia del sujeto que hace las veces de juzgador; sin dejar de tomar en cuenta que puedan existir engaños o yerros maliciosos que dan como resultado obscuridades o alteraciones a los hechos. Por otro lado existen también otras causas como fuentes de las fallas, como los vicios, la mala fe, la ofuscación procesal y porque no decirlo móviles inmorales como el interés, el soborno y hasta el servilismo que al decir de Manuel Rivera Silva, *"dan origen a que el órgano jurisdiccional salte conscientemente los límites de la equidad y que no se decida lo que la ley ordena"*.<sup>71</sup> De aquí el origen y causas erróneas o injustas.

Precisada entonces la posibilidad de fallas voluntarias o involuntarias, en las resoluciones que dicta el órgano jurisdiccional, y en previsión de causar daños irreparables, que nos alejarían de la aplicación de una justicia verdadera, se da origen, como señala Carlos Franco Sodi, a la necesidad de garantizar ya al individuo, ya a la sociedad, contra las determinaciones judiciales dictadas sobre motivación semejante, la única garantía consiste en el derecho que se les reconoce a los interesados para impugnar aquellas interponiendo los recursos o medios de impugnación, los que permiten un nuevo estudio de la determinación.

Podemos sin embargo, señalar que de cualquier forma *"no se trata de evitar el error en cuanto a una sola declaración; sino en su perpetuación, en su sanción, en las consecuencias y resultado que produce, por lo que se hace necesario hacer valer los recursos para impedir o corregir estas"*.<sup>72</sup> Siendo que la falla que surgió en un primer estudio se localice y enmiende en un segundo examen, a través de condiciones de preparación que así mismo den las razones de la reparación.

---

<sup>70</sup> Colín Sánchez Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. 12ª. Edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1990. p.485.

<sup>71</sup> Rivera Silva Manuel. EL PROCEDIMIENTO PENAL. 13ª. edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1983.p.267.

<sup>72</sup> Acero Julio. PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO. 6ª. Edición. Ediciones Especiales. México 1991..pp.405,406.

El maestro Vincenzo Manzini, al referirse a las impugnaciones expresa que son actividades procesales que determinan una nueva fase del mismo procedimiento en el que se controla o se renueva el juicio anterior. Por su parte, al estudiar la impugnación, Micheli nos expone: *"Los medios de impugnación, son los instrumentos procesales ofrecidos a las partes para invocar aquel control sobre la decisión del juez"*<sup>75</sup>

De las anteriores explicaciones, los autores introducen un elemento de suma importancia que se deriva de la lectura de las mismas, al referir *"que son actividades o instrumentos procesales"*, por esto debemos entender que las impugnaciones dependen directamente de un acto de voluntad, el que debe realizarse para que pueda cobrar vida la impugnación.

Por último, en su obra Derecho Procesal Penal, Niceto Alcalá Zamora y Castillo, y Ricardo Levene nos ilustran con el siguiente concepto: *"Los medios de impugnación son actos procesales de las partes dirigidas a obtener un nuevo examen, total o limitado a determinados extremos y un nuevo proveimiento acerca de una resolución judicial que el impugnador no estima ajustado a derecho, en el fondo o en la forma o que reputa errónea en cuanto a la fijación de los hechos"*.<sup>76</sup>

En esta definición bastante amplia, se nos conmina a fijar nuestra atención en un elemento más, que viene siendo el que las resoluciones pueden ser impugnadas en su totalidad o solo en una parte de las mismas, esto último por supuesto si la determinación recurrida se refiere a considerar varias situaciones o resuelve distintos supuestos, además, agrega que a través de la impugnación se pueden obtener como resultado una nueva determinación del proveído recurrido, siendo esto a mi consideración, la principal cuestión que se persigue al interponer o hacer valer los recursos.

Tomando en cuenta lo anteriormente expuesto, y lo que nos menciona Francesco Carnelutti, al referirse a un autor del que no recuerda su nombre, que señala: *"El peligro del error judicial es como una gran nube que obscurece el cielo del derecho procesal"*<sup>77</sup> Debemos pues darle plena importancia a los medios de impugnación, para poder despejar esa gran nube y dar luz al derecho procesal, que traiga como consecuencia la administración de una verdadera justicia, sin cortapisas y por esto la necesidad de los medios de impugnación.

<sup>75</sup> Gómez Lara Cipriano. TEORÍA GENERAL DEL PROCESO.- 9a edición, Editorial Harla, México 1991.p.387.

<sup>76</sup> Alcalá-Zamora y Castillo Niceto. DERECHO PROCESAL MEXICANO. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1985.p.259.

<sup>77</sup> Carnelutti Francesco. DERECHO PROCESAL CIVIL Y PENAL. Tomo I. Editorial Pedagógica Latinoamericana. México 1994. p289.

La mayoría de los autores, coinciden en cuanto al origen etimológico de la palabra *RECURSO* y señalan que ésta deriva del italiano *RICORSI*, cuyo significado es el considerado como: “*Volver a tomar el curso; volver el camino andado*”.<sup>78</sup>

Para poder presentar un panorama amplio sobre los diversos enfoques que se han dado al recurso, me permito exponer algunos conceptos que han dado algunos autores.

Comencemos con el maestro Carlos Franco Sodi, quien refiere a los recursos de una manera breve y los señala diciendo: “*en general deben entenderse los medios legalmente establecidos para impugnar las resoluciones judiciales*”.

La definición de Franco Sodi no es lo bastante amplia para ilustrarnos con una explicación del porque y el fin de los recursos; únicamente señala que se dirigen a las resoluciones judiciales sin indicar la motivación de la impugnación, sin embargo, por tratarse de una idea general, como el mismo indica, conserva los elementos necesarios para orientarlos en lo que se refiere a, que son utilizados para impugnar las resoluciones judiciales.

“*Se da el nombre de recurso a los medios de impugnación otorgados a las partes para atacar las resoluciones judiciales que les causan agravios, con el fin de que se haga un nuevo examen de la resolución impugnada por el mismo tribunal que la dictó o por otro de superior jerarquía*”.<sup>80</sup> Este concepto es el que nos da Juan José González Bustamante.

Agrega esta idea que del recurso pueden conocer ya sea el propio tribunal que dictó el proveído o uno diverso que deberá ser de mayor jerarquía, siendo este el momento en el que se hace efectiva la devolución de la jurisdicción del tribunal inferior al superior jerárquico, es decir, se devuelven las facultades del juez recurrido al tribunal recurrente, siendo esto una de las características propias de los recursos.

Colin Sánchez nos menciona: “*Los recursos son medios establecidos por la ley para impugnar las resoluciones judiciales que, por alguna causa fundada, se*

<sup>78</sup> Arilla Bas Fernando. EL PROCESO PENAL EN MEXICO. 8ª. Edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México, 1981.p.178.

<sup>80</sup> González Bustamante Juan José. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO. 10ª. Edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1991.p.264.

*consideran injustas, garantizando de esa manera, en forma más abundante el buen ejercicio de la función jurisdiccional*".<sup>81</sup>

De lo expuesto por el anterior autor, encontramos que a través de la utilización del recurso, se puede lograr una plena función jurisdiccional, siendo esto un elemento más, que es a la vez resultado de los recursos.

Mario A. Oderigo expone: "*Se denomina recurso al procedimiento mediante el cual una persona a quien interese una resolución judicial determinada, puede postular la modificación de su contenido jurídico por razones atinentes al fondo (vitiium in iudicando proveniente de error in facto o de error in iure), o la declaración de su invalidez por razones de forma (vitiium in procedendo); o que la resolución sea dictada si el Juez fuese remiso en hacerlo*".<sup>82</sup>

En su concepto Oderigo, nos permite conocer que a través de la utilización del recurso se puede lograr incluso, que el órgano jurisdiccional dicte las determinaciones que no ha hecho saber, por tal o cual causa; así mismo, nos ilustra las razones por las que se puede esgrimir el mismo, dándonos con ello una fundamentación de su procedencia.

Aludiendo a lo que señala el maestro Eduardo Pallares; nos señala que generalmente se define a los recursos: "*Como los medios de impugnación que son concedidos a las partes, para objetar las determinaciones judiciales y lograr que se revoquen, modifiquen o confirmen, agregando, que esta definición no es correcta ni puede ser cierta por lo siguiente:*

*a).- No siempre el recurso se dirige contra una resolución judicial, hay ocasiones en que se enfoca hacia actos en el hacer algo más de lo debido o en omisiones, en no realizar lo ordenado.*

*b).- Tampoco los recursos se hacen valer para lograr, a través de ellos una confirmación de la determinación recurrida, sino para obtener en todo caso una modificación o revocación de la misma*".<sup>83</sup>

Considero, que la afirmación que se hace valer es correcta, ya que sería por demás ocioso el hacer valer un recurso para no obtener que la resolución recurrida sea reemplazada por otra que varíe en cuanto a su contenido se refiere, toda

<sup>81</sup> Colín Sánchez Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. 12ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. México 1990.p.486.

<sup>82</sup> Oderigo Mario A. LECCIONES DE DERECHO PROCESAL. Tomo uno. Ediciones de Palmas. Buenos Aires, Argentina, 1989.p.163.

<sup>83</sup> Pallares Eduardo. DICCIONARIO TEÓRICO PRACTICO DEL JUICIO DE AMPARO.-. 18a edición, Editorial Porrúa Hermanos S.A., México 1990.p.693.

vez que, si solo se interpone el recurso por sistema del litigante, éste se convierte en una inexacta aplicación a la figura jurídica, volviéndola ineficaz ya que obtendría como resultado, efectivamente la confirmación de la resolución.

Si el recurso, como quedó precisado anteriormente, debe hacerse valer mediante una manifestación de la voluntad, en un acto procesal de la parte legitimada conforme a derecho para hacerlo, ¿a qué va dirigida dicha manifestación?, o dicho en otros términos, ¿cuál es el objeto a que se dirige este acto procesal?, hay división en cuanto a los criterios de los autores en relación al objeto de los recursos.

Por su parte Julio Acero, señala que: *"El objeto de los recursos es revisar, someter a un nuevo examen y resolución un asunto, o en su caso alguno de los proveídos integrantes del mismo para enmendar, continúa diciendo el autor, su ilegalidad si es que existiera".*<sup>84</sup>

La idea de Julio Acero a mi parecer es errónea, ya que mezcla el medio con el objeto, incluso confunde el fin de los recursos, el objeto no puede ser someter a un nuevo examen o el revisar las resoluciones dictadas, aprecio que el revisar y estudiar las determinaciones judiciales es el medio a través del cual se llega al fin de los recursos, por la revisión y estudio se pueden conocer y precisar los errores o ilegalidades cometidas en el primer estudio realizado y lograr su fin, el que sea por lo tanto enmendar o reparar la ilegalidad, si la hay de las determinaciones recurridas, consideración que introduce Julio Acero al tratar de determinar el objeto de los recursos.

Juan José González Bustamante, al referirse a los recursos, señala que tienen por objeto: *"Corregir los defectos contenidos en las resoluciones judiciales y son una garantía para enmendar sus posibles errores, suprimiendo toda tendencia a la arbitrariedad".*<sup>85</sup>

Al igual que el anterior autor, González Bustamante es inexacto al señalar el objeto de los recursos; manifiesta que es el corregir los defectos de las determinaciones, insisto que esto viene a significar el fin de los recursos, ya que a través de los medios antes señalados, se logra la subsanación de los errores del órgano jurisdiccional.

<sup>84</sup> Acero Julio. PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO. 6ª. Edición. Ediciones Especiales. México 1991.p.405.

<sup>85</sup> González Bustamante Juan José. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO. 10ª. Edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1991.p.265.

Bajo esta tesis otros autores definen de diversa forma el objeto de los recursos, por ejemplo el maestro Guillermo Colín Sánchez, señala que: *"El objeto del recurso es la resolución judicial atacada, la que es necesario estudiar por el órgano superior, los aspectos múltiples señalados en los agravios"*.<sup>86</sup>

Aunado a las anteriores afirmaciones, la lógica jurídica, a mi parecer me permite afirmar que únicamente puede ser objeto de los recursos las determinaciones o resoluciones que dicte el órgano jurisdiccional en el ejercicio de su función, ya que una vez que se da a conocer el proveído, se actualiza el recurso, toda vez que en ese momento nace el objeto sobre el que se va a dirigir el medio impugnativo. No debemos confundir el medio del que el recurso se vale para lograr sus fines; siendo el medio de someter a un segundo examen o estudio la determinación recurrida, para lograr su fin, que considero, es evitar la injusticia remediando y subsanando los errores cometidos, reintegrando el derecho violado al recurrente.

Avocándonos, por otro lado a entender el fin de los recursos, considero hacer mérito, nuevamente al autor Guillermo Colín Sánchez, quien señala al respecto: *"Los medios de impugnación tienen como fin el restaurar la disposición legal que pudo haberse desvirtuado por el órgano de la causa, en agravio o perjuicio de los sujetos de la relación procesal, reparando el derecho violado; evitando así la desviación del proceso por las vías fallidas"*.<sup>87</sup>

Rafael de Pina, opina: *"La finalidad de los medios de impugnación es la de ofrecer la oportunidad de corregir los errores en que los jueces pueden incurrir en la aplicación del derecho, no ya por la malicia, sino simplemente por las dificultades propias de la función que desempeñan y en atención a la falibilidad humana"*.<sup>88</sup>

Así con apoyo en los autores referidos, reitero, el fin de los recursos es eludir la posible mala aplicación del derecho, con lo que se evita al mismo tiempo la injusticia y la arbitrariedad, restituyendo, en todo caso, las violaciones que pudieran cometerse en perjuicio de las partes que intervinieron al decidirse la cuestión, ya sea en relación al procedimiento, ya en relación al fondo del asunto que se haya tratado.

---

<sup>86</sup> Colín Sánchez Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. 12ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A.. México 1990. p.500.

<sup>87</sup> Colín Sánchez Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. 12ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A.. México 1990. p. 485-487.

<sup>88</sup> De Pina Rafael. DICCIONARIO DE DERECHO.- 18ª edición, Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V., México 1996. p. 275.

Por mi parte, tomando en cuenta las anteriores definiciones podría concluir que los recursos son un medio de impugnación que hace las veces de remedios procesales, que la ley concede a las partes, y se hacen valer a través de una manifestación de voluntad de la parte legitimada para ello, mediante la que se inconforma de una resolución dictada por el órgano jurisdiccional, y solicita someter la cuestión, o parte de ella, al estudio y consideración del propio órgano que la dictó u otro órgano diverso de mayor rango jerárquico para lograr que se enmiende el error, ya de fondo, ya de forma, que la motiva y por lo tanto tiene como objetivo la modificación o revocación de la determinación viciada.

Es necesario dejar establecida una distinción necesaria entre el recurso y el medio de impugnación. Todo recurso es, en realidad, un medio de impugnación; contrariamente, existen medios de impugnación que no son recursos. Esto significa, que el medio de impugnación es el género y el recurso es la especie. El recurso técnicamente, es un medio de impugnación intraprocesal, en el sentido de que vive y se da dentro del seno mismo del proceso, ya sea como un reexamen parcial de ciertas cuestiones o como segunda etapa o segunda instancia del mismo proceso. Por el contrario, pueden existir medios de impugnación extra o metaprocesales, entendiéndose esto en el sentido de que no están dentro del proceso primario, ni forman parte de él, estos medios de impugnación pueden ser considerados extraordinarios y frecuentemente dan lugar a nuevos o ulteriores procesos. En el sistema procesal mexicano serían recursos, la apelación, la revocación y la queja, que están reglamentados en el Código Procesal, y se dan dentro del proceso común y corriente; ahora bien, el juicio de amparo es un típico medio de impugnación, sin embargo no es parte del proceso primario, sino que es un juicio específico impugnativo, por cuyo medio se combate una resolución dictada en un anterior y distinto proceso.

Por lo tanto comparto la idea del maestro Cipriano Gómez Lara, la cual plasma en su libro *Teoría General del Proceso*, en donde explica: "*Los medios de impugnación son recursos, procedimientos, instancias o acciones, reconocidas en favor de las partes, para que estas puedan combatir los actos o resoluciones de los tribunales, cuando estos sean incorrectos, equivocados, no apegados a derecho o injustos*".<sup>89</sup>

---

<sup>89</sup> Gómez Lara, Cipriano. *TEORÍA GENERAL DEL PROCESO*. 9ª edición. Editorial Harla. México 1991. p. 390.

Con el nombre de recurso de revisión, los numerales 285 a 288 del Código regulan un solo medio de impugnación que los particulares y autoridades pueden hacer valer en contra de las resoluciones de las salas regionales del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en sustitución de los tres instrumentos recursivos que estipulaba la extinta Ley de justicia Administrativa. De esta forma, el ordenamiento también simplifica los recursos en el proceso administrativo, como lo hizo con los medios de defensa en el procedimiento ante las autoridades de la administración pública estatal y municipal.

De manera específica, el recurso de revisión procede en contra de los acuerdos de los magistrados de las salas regionales que desechan la demanda; los acuerdos que concedan o nieguen la suspensión del acto impugnado, los que revoken o modifiquen estos acuerdos y los que señalen garantías con motivo de la propia suspensión; las resoluciones que decreten o nieguen sobreseimientos; las sentencias que decidan la cuestión planteada, por violaciones cometidas en ellas o durante el procedimiento del juicio, en este último caso cuando hayan dejado sin defensa al recurrente y trasciendan al sentido de las sentencias; y las resoluciones que pongan fin al procedimiento de ejecución de sentencia.

Los particulares y las autoridades inconformes podrán interponer el recurso de revisión, dentro del plazo de ocho días hábiles siguientes al en que surta efectos la notificación de la decisión que se impugne, ante la sección de la Sala Superior correspondiente a la adscripción de la sala regional que haya dictado la determinación recurrida. El presidente de la sección, al admitir el recurso, designará un magistrado ponente y mandará correr traslado del mismo a las demás partes por el término de tres días hábiles posteriores al en que surta efectos la notificación, para que expongan lo que a sus derechos convenga; vencido dicho plazo, el magistrado ponente preparará el proyecto de resolución y dará cuenta del mismo a la sección de la sala superior en un plazo de cinco días hábiles. Es de subrayarse, que en observancia del principio de celeridad que rige al proceso administrativo, el Código redujo el plazo de interposición del recurso de revisión que anteriormente era de diez días hábiles y ahora es de ocho días, asimismo disminuyó el término para formular alegatos por la contraparte del recurrente, que antes era de cinco días hábiles y en la actualidad es de tres días.

El cuerpo legal introduce diversas reglas que habrá de observar la Sala Superior en la resolución del recurso de revisión, que no existían con anterioridad, a saber: si se considera infundada alguna causal de sobreseimiento del juicio, se modificará esta resolución cuando apareciere probado otro motivo legal para ello, o bien se revocará la determinación, para emitir sentencia en la que se decida la

cuestión planteada; si se acreditan violaciones cometidas durante el procedimiento del juicio, que hayan dejado sin defensa al recurrente y trasciendan al sentido de las sentencias, se revocarán estas y se mandará reponer el procedimiento; cuando se estimen fundados los agravios en los que se sostenga que se omitió el análisis de determinados argumentos o la valoración de algunas pruebas, se realizará el estudio de unos y de otras; sólo se tomarán en consideración las pruebas que se hubiesen aportado en el juicio contencioso administrativo, salvo que no se haya tenido la oportunidad procesal para rendirlas; se suplirá la deficiencia de los agravios del particular demandante, cuando el caso lo requiera, pero sin cambiar los hechos planteados. Como puede observarse, conforme a una de las referidas reglas, no existe duda de que en la resolución del recurso de revisión procede la suplencia de la deficiencia de los agravios que en su caso expresen los particulares demandantes.

Ha de tomarse en cuenta que en contra de la resolución que se pronuncie en el recurso de revisión, que sea desfavorable para los derechos e intereses de los particulares, estos podrán interponer el juicio de Amparo ante los tribunales federales, dentro de los 15 días hábiles posteriores a la notificación de la misma; en cambio, si esa decisión es desfavorable para las autoridades, tendrán que darle estricto cumplimiento, en cuanto que carecen ya de algún otro medio de impugnación que puedan plantear en su contra.

# CAPITULO

## IV

*LA COSA JUZGADA*

#### 4.1. Concepto y Definición.

Denominada en latín como: *res judicata*, hay algunas teorías que difieren en cuanto a la naturaleza de la cosa juzgada, algunas la consideran como una "presunción de verdad", o como una "ficción de verdad" o como una "verdad formal", cosa que es contradictoria al hablar tanto de ficción como de verdad, pues lo primero indica inexistencia o supuesto falso, en tanto que lo segundo indica veracidad y seguridad de conocimiento, certeza en una relación existente, sin embargo lo importante en este caso es explicar ¿qué es y en qué consiste el fenómeno jurídico en cuestión?, pues es necesario explicar si la cosa juzgada es el mismo derecho substancial que existía antes del proceso, transformado en indiscutible y en susceptible de ser ejecutado coercitivamente; o si por el contrario, es otro derecho, independiente del anterior, nacido en función de la sentencia, cualquiera que sea su sentido.

Pues afirma el maestro Couture que con esa presunción de verdad, únicamente se pretende dar una justificación de la cosa juzgada y no una verdadera explicación de su esencia, ya que cuando se dice que el fundamento de la cosa juzgada está en la presunción de verdad, se da en razón de carácter social, político, o en todo caso técnico que explica de que argumento se ha valido la ley para hacer indiscutibles las sentencias ejecutoriadas, sin embargo ello no nos lleva a conseguir la explicación de la figura que tratamos y que a continuación tratare de dar de manera breve atendiendo a su contenido y al momento de su aparición en el proceso jurídico.

Así, esta figura aparece después de haberse desarrollado todos y cada uno de los pasos que componen a un proceso, pues la finalidad que los promoventes de la acción persiguen, es el hecho de que se resuelva lo controvertido mediante vía judicial, lo cual sucede a través de la emisión de una resolución que ponga fin a la controversia planteada, en la cual el juzgador tendrá que valorar todas y cada una de las circunstancias, pruebas y hechos que conformen dicho problema, y que hayan sido aportados por las partes que deban intervenir en el mismo.

Sentencias que como ya lo hemos visto tienen diversos sentidos, sin embargo cualquiera que este sea, su observancia debe ser obligatoria siempre y cuando la misma haya causado estado de ejecutoria, (situación que es controvertida por algunos autores tales como Niceto Alcalá Zamora, que señala su total desacuerdo en darle el carácter de ejecutoria a una sentencia que ha quedado firme, ya que considera que no todas las resoluciones deben ejecutarse, pues el caso es que existen las absolutorias que son exclusivamente declarativas. Sin embargo cabe

advertir que no únicamente nos referimos a las sentencias propiamente emitidas al final de todo proceso jurídico, como son las declarativas, de condena o constitutivas, sino que incluimos en este supuesto a los autos de sobreseimiento que se realizan antes de la celebración de la audiencia que por derecho deba otorgarse a las partes que concurran en el citado proceso) es decir, que: a) la sentencia no sea recurrible, ó; b) que siéndolo la parte afectada no la haya recurrido en términos de ley, y por último, c) que una vez que se rebatiera en una segunda instancia o en la última según el caso que fuere, la misma no tuviere opción para impugnarse por otra vía, por lo que una vez transcurridos ocho días hábiles siguientes al día en que surta efectos de notificada dicha resolución la misma causa estado de ejecutoria, ya sea por ministerio de ley o por acuerdo que ordene tal circunstancia, es decir obtiene la característica de ser firme y el carácter de obligatoria, entonces se advierte que adquiere la calidad de cosa juzgada.

Situación de la que se advierte que se ha resuelto dicha controversia y que no puede volverse a impugnar en algún otro juicio o instancia jurisdiccional, cuando las partes y los actos que se impugnen sean los mismos, pues en caso de ocurrir así, se estaría violando la característica de legalidad y de inmutabilidad que le da la ley, pues sus efectos en el campo procesal son el dar certeza o estabilidad al derecho substancial que ha sido materia de la litis, pues la relación jurídica declarada en la sentencia, ya no puede ser cuestionada en adelante, ni recaer sobre la misma un nuevo pronunciamiento judicial puesto que la inmutabilidad de la decisión, es lo que caracteriza a la cosa juzgada.

Algunos estudiosos del Derecho tienen diversos conceptos de lo que constituye la cosa juzgada, debido a que como lo he manifestado existen diferentes doctrinas que contrastan en criterios en cuanto a la conceptualización de las palabras o de otras circunstancias, sin embargo creo que todos llegan a la parte importante de la cosa juzgada, que es su obligatoriedad, la importancia que tiene el que sea respetada la figura en comento y de que no vuelva a emitirse un nuevo acto con idénticas características y personas.

Situación, por la que considero fundamental invocar algunos conceptos, tales como el que cita Manuel Osorio que considera a la Cosa Juzgada como: "*Autoridad y eficacia que adquiere la sentencia judicial que pone fin a un litigio y que no es susceptible de impugnación, por no darse contra ella ningún recurso o por no haber sido impugnada a tiempo convirtiéndola en firme.*", advirtiendo entonces la obligatoriedad que reviste la configuración de la misma.

Por otra parte, para la doctrina tradicional, constituye el principal efecto que producen las sentencias judiciales, mediante el cual las mismas se convierten en inmutables, invocando para ello como fundamento principal la conveniencia de impedir la revisión de lo ya resuelto en la sentencia firme, es decir en otras palabras nos indica que la sentencia emitida debe poseer eficacia en la declaración de certeza del Derecho que se aplica y no debe ser modificada; por otro lado para la teoría normativa, es la inmutabilidad de las normas individuales, carácter que le reconoce a las sentencias judiciales; y por último para la teoría egológica, es la prohibición normativa axiológica de la derogación de las normas individuales judiciales por otras normas posteriores reflexivas.<sup>91</sup>

Situación, de la que puede advertirse que si bien es cierto que las sentencias adquieren el carácter de obligatorias, ello no quiere decir que puedan equipararse o compararse con una norma jurídica, pues si bien es cierto que las normas poseen la característica de obligatoriedad al igual que la que adquiere la cosa juzgada, eso no puede ser el motivo para afirmar que la misma se convierte en norma, pues está última posee también la característica de mutabilidad, ya que pueden derogarse o abrogarse en cualquier tiempo, en cambio la sentencia emitida en un proceso, que adquiere la calidad de cosa juzgada no puede mutar, es decir no concibe que pueda modificarse en cualquier tiempo, pues fue una determinación tomada por un Órgano Jurisdiccional en ejercicio de sus funciones y de cambiarse se estaría pasando por alto la autoridad jurisdiccional que el mismo posee y no adquirirían seriedad dichas determinaciones.

Ahora bien, existe otro concepto en relación con la cosa juzgada, que dice: " *se entiende como tal la inmutabilidad de lo resuelto en las sentencias o resoluciones firmes, salvo cuando éstas puedan ser modificadas por circunstancias supervenientes*"<sup>92</sup>, este concepto tomado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, deriva del entendido de dicha institución de la existencia de la cosa juzgada formal y la material, pues afirma que una sentencia debe considerarse firme, cuando no puede ser impugnada por los medios ordinarios o extraordinarios de defensa ( cosa juzgada material), sin embargo afirma que existen fallos que no obstante su firmeza no adquieren autoridad de cosa juzgada, ya que pueden cambiar cuando cambien las situaciones que motivaron la decisión (cosa juzgada formal), ejemplos: el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles dispone que las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio y

<sup>91</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo IV. Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina. 1984.p.971.

<sup>92</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Tomo I. 10ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. México. 1997.p.759.

suspensión de la patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y las demás que prevengan las leyes, pueden alterarse cuando se modifiquen las circunstancias que afectan al ejercicio de la acción que se dedujo en el juicio correspondiente.

Por otra parte algunos otros afirman que " *la autoridad de la cosa juzgada reside en principio en la parte dispositiva de la sentencia, no surtiendo tal efecto en los motivos de la misma; pero nada se opone a que se los examine para completar el sentido de una sentencia y precisar la cosa juzgada*".

El maestro Ignacio Burgoa Orihuela señala que: " *La sentencia ejecutoriada es aquella que no puede ser ya alterada o impugnada por ningún medio jurídico ordinario o extraordinario, y que, consiguientemente, constituye la verdad legal o cosa juzgada en el juicio en que haya recaído y, de manera excepcional, respecto de aquellas personas que no tuvieron intervención en él*"<sup>93</sup>, pues dice que algunos ordenamientos civiles como el federal y el local han incurrido en el absurdo de considerar como cosa juzgada o verdad legal a una resolución que ha sido impugnada por un medio jurídico extraordinario como es el amparo, y cuya validez constitucional está o puede estar pendiente de constatarse. Cuando la misma únicamente acontece una vez que no existe otra vía más a la cual recurrir por lo que la determinación queda firme de pleno derecho.

Por su parte Hugo Rocco conceptualiza a la cosa juzgada como: " *La cuestión que ha constituido el objeto de un juicio lógico de parte de los tribunales, o sea una cuestión sobre la cual ha intervenido un juicio que la resuelve mediante la aplicación de la norma general al caso concreto, y justamente porque ha constituido el objeto de un juicio lógico*"<sup>94</sup>. Sin embargo para Pallares la cosa juzgada se define como " *La autoridad y la fuerza que la ley atribuye a la sentencia ejecutoria*"<sup>95</sup>, pues dice que existe la necesidad jurídica de que las sentencias se consideren como irrevocables e inmutables, pues su " fuerza consiste en el poder coactivo que dimana de la cosa juzgada o sea que debe cumplirse lo que ella ordena", se advierte que le da el carácter de mandato a las resoluciones pues estima que todas las resoluciones ordenan algo referente al punto en cuestión, sin embargo cabe señalar que deja a un lado a las sentencias declarativas cuyo nombre indica su función, pues no condenan a nada solamente reconocen o declaran la operabilidad de las pretensiones de los

<sup>93</sup> Burgoa Orihuela Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. 33ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México, 1997

<sup>94</sup> Pallares Eduardo. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL.- 20ª. edición, Editorial Porrúa Hermanos S.A., México 1991.p.198

<sup>95</sup> Idem p.198.

actores, pues en efecto no todas las sentencias han de cumplirse con medidas coactivas.

Por su parte Carnelutti dice que: "*La res judicata, es en realidad, el litigio juzgado, o sea el litigio después de la sentencia, la sentencia dada sobre el litigio, es decir su decisión*"<sup>96</sup>

Ahora bien, en relación con los conceptos formulados por los diversos tratadistas, he de señalar que al dilucidar sobre todos y cada uno de ellos, es posible emitir una muy modesta opinión de lo que defino en este acto como Cosa Juzgada, misma que si bien debe reunir los requisitos de ser una resolución firme y de estar ajustada a derecho, cabe mencionar que se entiende como : La calidad de inmutabilidad que adquiere una resolución o sentencia judicial que dilucida sobre una determinada controversia, cuando la misma ha quedado firme, por no admitir algún recurso impugnativo más, ya sea ordinario o extraordinario, que tiene la característica de ser irreversible y que no admite la nueva discusión del mismo acto controvertido en dicho proceso jurídico.

#### 4.2. Efectos de la cosa juzgada.

En relación con los efectos que produce la cosa juzgada cabe mencionar que para hablar de los mismos es necesario hacer una distinción entre la figura de la preclusión, de la cosa juzgada formal y de la cosa juzgada material, pues algunas personas las confunden , sin embargo según Chiovenda, "*la preclusión corresponde únicamente a un limite frente a la facultad procesal, no usada por las partes y cuando se opera, extingue para estas esa facultad no ejercitada, impidiendo su uso en el futuro*"<sup>97</sup>, es decir se refiere a que precluye o se extingue la facultad que tienen los promoventes de invocar alguna situación de hecho o de derecho en una de las etapas consecutivas del proceso, pues estas etapas fijadas por las leyes tienen un tiempo determinado para invocar dichas cuestiones no pudiendo expresarse en otras siguientes, por haber concluido el término para realizarlo en la etapa correspondiente. Por ello es que no debe confundirse este termino con el de la cosa juzgada, pues la preclusión es el medio de que se vale el legislador para progresar el procedimiento, impidiendo el retroceso de los actos procesales, y aunque ambas impiden una nueva discusión, su diferencia fundamental, estriba en que la preclusión sólo produce efectos

<sup>96</sup> Idem.p.198.

<sup>97</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo IV. Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires. Argentina. 1984.p.973.

dentro del proceso y la cosa juzgada fuera del mismo lo que importa admitir que aquella supone un proceso en marcha y ésta uno ya terminado.

Por otra parte en lo que respecta a la *cosa juzgada formal* esta es entendida cuando produce sus efectos en relación con el proceso en que ha sido emitida, es la irreversibilidad de las sentencias dictadas en un proceso, en el mismo proceso en que ha sido expedida, sin embargo infiere la posibilidad de que en un proceso ordinario no pueda ser modificada, mientras que en un extraordinario sí como lo es el Juicio de Amparo, lo que es llamado "preclusión de las impugnaciones"; en tanto que la *cosa juzgada material* manifiesta ser aquella en que en sus efectos se excluye dicha posibilidad, se produce cuando a la irrecurribilidad de las sentencias se agrega la inmutabilidad de la decisión, está se define más particularmente como la definitiva, es decir en donde la resolución emitida ha quedado completamente firme y no cabe ninguna modificación en ella.

Por tanto los efectos que produce dicha resolución deben ser observados por las partes que en ella intervinieron, mismos que pueden extenderse a terceros cuando en casos excepcionales se amerite, cuando sus derechos deban ser afectados o los suyos afecten los de los promoventes. Mismos efectos que consisten en la indiscutibilidad e inmutabilidad que debe observar dicha sentencia y el carácter de obligatoriedad que tiene para las partes, pues es irreversible en otro procedimiento judicial posterior y no admite la corrección jurídica o de la justicia o injusticia contenida en la sentencia. Sin embargo estos efectos en ocasiones tienden a ser generales y afectan también a los terceros que no intervinieron en el proceso respectivo, que deben respetarla como decisión imperativa del litigio y en la medida que sean titulares de una relación jurídica conexa, cuestión que es de derecho sustancial, como ocurre en las cuestiones que atañen el estado civil de las personas, así como las relativas a la validez o nulidad de las disposiciones testamentarias. Por lo tanto los efectos en general que produce la cosa juzgada es su obligatoriedad, inmutabilidad e indiscutibilidad y en su caso el cumplimiento que forzosamente deba realizarse con motivo de lo ordenado en la misma ya sea restituyendo al agraviado en los derechos que le fueron afectados o realizando la declaración de nulidad o validez que corresponda.<sup>98</sup>

Por último cabe mencionar que no se puede renunciar anticipadamente al efecto de la cosa juzgada insito en la sentencia final, sin perjuicio de que por acuerdo posterior, tratándose de derechos disponibles puedan regular sus relaciones de otra manera.

---

<sup>98</sup> Chávez Castillo Raúl. JUICIO DE AMPARO. 2ª edición. Editorial Harla. México 1995.p.273,274,275.

### 4.3. Acción y excepción de la cosa juzgada.

Siendo parte elemental de la figura de la cosa juzgada es necesario identificar las modalidades que puede adoptar dicha figura, tales como la de ser acción y excepción a la vez, pues la misma debe surtir plenos efectos jurídicos en el ámbito del Derecho.

La Cosa Juzgada puede invocarse como acción, cuando la parte que deba dar cumplimiento a lo ya resuelto no lo haga, concurriendo en la rebeldía de hacerlo, sin que el particular haya podido ver satisfechas sus pretensiones por causa de la negligencia de la otra parte, por lo que la *acción de la cosa juzgada*, dimana de la propia figura para hacer efectivo lo resuelto y lo ordenado por la sentencia ejecutoria, por la vía de apremio o en juicio diverso, pues se estaría incurriendo en un desacato a lo ordenado en la determinación judicial que adquiere fuerza legal.

Por su parte, también de la cosa juzgada deriva la *excepción* del mismo nombre, que favorece a cualquiera de las partes que podrá oponerla si en un juicio ulterior se le *demandá* una prestación que este en pugna con lo resuelto por la sentencia ejecutoria, pues es una presunción legal absoluta que como prueba puede invocarse en un juicio en el que se discuta alguna cuestión resuelta en la ejecutoria, ya que constituye una excepción perentoria que el demandado puede oponer a la acción ejercitada por el actor; pero para ello es necesario que concurran los requisitos de identidad de personas, cosas y acciones, es decir que exista la impugnación del mismo acto que hubiese sido resuelto en diverso proceso jurisdiccional. Es decir, es procedente la excepción siempre que entre las mismas personas se reproduzca en justicia la misma cuestión, aunque sea mediante una especie diferente de acción.

Entonces para que proceda la excepción de cosa juzgada, deben reunirse tres requisitos que son: a) Identidad de las personas que intervienen en los dos juicios: en este caso se refiere a que concurran al juicio las mismas personas jurídicas que intervinieron en el primero, con la misma calidad jurídica, es decir se entiende como tal al que promovió por su propio derecho no obstante que alguien lo represente o a la sociedad no importando quien fue el apoderado legal que promovió en su nombre y representación; b) Identidad de las cosas que se demandan en los mismos juicios; pues la cosa juzgada sólo tiene eficacia respecto del bien o derechos litigiosos sobre los cuales recae, . La identidad de la materia del pleito es

indispensable para que en el segundo juicio pueda hacerse valer aquélla con eficacia jurídica, pues las sentencias tienen eficacia no solo respecto de las cuestiones que se resuelven expresamente sino también con relación a las que se deciden implícitamente; y c) Identidad de las causas en que se fundan las dos demandas, es el tercer requisito para que la eficacia de la cosa juzgada pueda hacerse valer en el segundo juicio, sea como acción o como excepción, consiste en que la causa jurídica sea la misma, es decir el hecho generador que el actor hace valer en su demanda como fundamento de su acción o el hecho jurídico generador que el demandante invoca en apoyo de sus excepciones. Requisitos que deben concurrir para que pueda oponerse como excepción la cosa juzgada.

Por su parte Rocco expresa que la cosa juzgada representa la extinción de la acción iniciada por el mismo promovente, ante la cual no puede volver a instaurarse un proceso judicial nuevo en contra de las mismas personas y actos controvertidos, aunque en materia penal si existe una excepción a la cosa juzgada según lo manifiesta Fix Zamudio, que señala *“está prevista por los artículos 110 de la Constitución federal y 8 de la ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 31 de diciembre de 1982, ya que dichos preceptos disponen que cuando un servidor público de la federación o del Distrito Federal es considerado culpable de haber cometido infracciones oficiales por el Senado, previo acusación de la Cámara de Diputados, quedará privado de su puesto e inhabilitado para obtener otro por el plazo que fije la ley( no menor de uno ni mayor de veinte años), y además a disposición de las autoridades comunes para que lo juzguen y castiguen con arreglo a la ley ordinaria, si esta última señala otra pena para los mismos hechos.”*<sup>99</sup>, pues señala se deben tomar en cuenta los hechos con independencia de su calificación jurídica.

#### 4.4. La cosa juzgada en materia administrativa.

En esta materia cabe destacar que no existe una muy completa información sobre la existencia de la cosa juzgada, pues se argumenta que la cosa juzgada en materia administrativa no existe, ya que por ser el Derecho Administrativo regulador de las actividades de la administración pública, es decir, de la función estatal no puede confundirse con ser legislación ni jurisdicción, puesto que son términos diferentes. Sin embargo en diversos Códigos Contencioso-Administrativo, no hay duda que en el control jurisdiccional administrativo rige y existe el instituto de la

<sup>99</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Tomo I. 10ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. México, 1997.p.761.

cosa juzgada, mismo que es privativo de la función jurisdiccional y no podrá dejar de existir por el simple hecho de que las materias de un litigio se refieran a actividades de la administración pública, así lo establecen todos los Códigos cuando establecen como una de sus excepciones previas, la cosa juzgada.

Así las cosas, " En forma dogmática puédesse afirmar que la cosa juzgada es un problema ínsito en la función jurisdiccional , pero que la *cosa juzgada administrativa* confusamente se la utiliza para justificar otro problema distinto que presenta la actividad de la administración pública. En suma: *cosa juzgada* no es ni puede ser *cosa juzgada administrativa*"<sup>100</sup>. Pues dice que todas las normas jurídicas, generales, particulares o individuales, por tratarse de objetos culturales, tienen existencia temporal y se prolongan con una vocación de permanencia mientras otra norma no decreta su desaparición o inexistencia , es decir esta existe en tanto que otra norma no disponga lo contrario, o cuando el contenido de la nueva implícitamente así lo instituya. Por lo que la vigencia de las normas se presenta según la grada lógica del orden estatal a que correspondan, pues no hay duda que la vigencia válida de la norma creada por la legislación se presenta en forma distinta a la creada por la administración y está con respecto a la norma individualizada de la función jurisdiccional.

La vigencia de la norma jurídica cualquiera que sea el sector funcional del Estado que la haya creado, presenta las siguientes manifestaciones con respecto a su efectiva permanencia en el orden jurídico: la validez y la inmutabilidad. La validez es una condición que nace con la misma norma, en tanto no tuvo ningún vicio de constitución , y corresponde a su perfección como objeto jurídico. La norma que ha nacido, que ha sido creada, que ha sido establecida por los órganos respectivos con todas las formalidades y condiciones necesarias para su origen en el mundo del Derecho, es un acto sano y, por lo tanto, con total vida válida. Los defectos, los vicios, las omisiones, las irregularidades que inciden sobre el nacimiento de las normas la impregnan, en estos casos, de su invalidez y, por lo tanto, de su nulidad. Hay nulidad en una ley por su origen inconstitucional, hay nulidad en una sentencia por omisiones que hacen a su vigencia, hay nulidad en los actos administrativos por incumplimientos formales legales y hay nulidad en los negocios jurídicos por ausencia de condiciones fundamentales para su validez. La nulidad las despoja de su vigencia y, por lo tanto, de su vocación de permanencia. En la norma legislativa, la vocación de permanencia de la norma válida, es decir su inmutabilidad, se expresa por la inderogabilidad, mientras no surja otra que la derogue. En la norma

<sup>100</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo IV. Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina. 1984.p.985 y 986.

administrativa, sea general o particular, la inmutabilidad se manifiesta por la irrevocabilidad, en tanto el acto no se revoque. Y en el acto jurisdiccional, la vigencia se mantiene por su indiscutibilidad que es el atributo de la cosa juzgada, en tanto esta última no permita ser revisada, el acto jurisdiccional o sea la sentencia tienen vigencia válida y plena. Como reflejo de la inmutabilidad de la norma o acto administrativo se pretende que no puede la administración pública declarar la invalidez de los mismos, en aquellos casos que ha creado derechos particulares. La creación o reconocimiento de la administración de un derecho ya firme se considera irreversible para la misma. En esta irreversibilidad es donde se ubica la presunta cosa juzgada. La revisibilidad es una actividad especial que respeta la inmutabilidad de las normas, pero que interviene excepcionalmente para rectificar errores de un acto concreto dictado en ejecución de una norma vigente, actúa para que el acto concreto por autorización de una norma, se despoje de cualquier error o vicio, procedimiento que es realizado por una autoridad distinta u Órgano Jurisdiccional a la de la administración pública, pues en efecto no pueden desconocer un derecho que ante sus ojos ya ha sido reconocido por una norma expresa que pudiera haber sido emitida por el legislativo.

Así pues, se entiende que la administración si tiene amplia facultad para revisar sus propios actos a efecto de verificar si se cometió algún error y si se trata tanto de intereses generales de la colectividad como de intereses particulares que crean un derecho subjetivo, sin embargo cuando los particulares consideren que carece de eficacia dicha revisión realizada por las mismas autoridades de la administración pública que emitieron el acto, puede discutirse esa eficacia práctica si la revisión la realiza directamente la administración, sin perjuicio de que el particular concorra posteriormente a la justicia a discutirlo ante otros Órganos Jurisdiccionales, en este caso los Tribunales de lo Contencioso administrativo, cuya función es revisar los actos de las autoridades de la administración pública a efecto de verificar si se realizaron conforme a derecho con las formalidades que marca la ley.

Por último, se entiende que: *“La cosa juzgada administrativa en una defensa confusa pero extremada ante la revisión realizada directamente por la administración de los actos administrativos firmes que reconocen derechos subjetivos sin recurrir a la vía constitucional de la discusión jurisdiccional. En estos casos la defensa extremada se justifica cuando el derecho subjetivo ha sido establecido por una norma de la legislación y concretado por la administración, no tiene ningún fundamento cuando sólo se trata de un derecho creado y establecido por normas creadas por la administración pública”*.<sup>101</sup>

<sup>101</sup> ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo IV. Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina. 1984.p.989.

En este entendido, observamos que algunos autores entienden que no existe la cosa juzgada cuando se trata de actos administrativos, hasta en tanto los mismos no sean controvertidos ante un Órgano Jurisdiccional, que determine firmemente sobre lo tratado en un procedimiento administrativo, en caso de haberlo, pues argumentan que la autoridad administrativa al emitir sus actos todavía puede rectificarlos, sin embargo aunque lo realice su determinación nunca tendrá el carácter de cosa juzgada, toda vez que no ha sido resuelto por un órgano jurisdiccional sino únicamente por una autoridad de la administración que no tiene dicha facultad y competencia para declarar que existe cosa juzgada de su determinación, pero siempre existirá la posibilidad de impugnarlos mediante diversa vía, por tanto la cosa juzgada administrativa debe existir cuando concorra una determinación que sea firme y no admita recurso alguno o admitiéndolo no se haya interpuesto, mientras que la cuestión controvertida haya sido resuelta en cualquier instancia, pues para el caso no de reglamentarse correctamente la autoridad de la administración pública siempre emitirá actos iguales al mismo particular pues nunca se resolvería sobre una cuestión que ya hubiere sido impugnada con anterioridad.

Aunado a ello la suprema Corte de la Nación ha admitido en algunas jurisprudencias en relación con que la cosa juzgada produce sus efectos cuando se trate de actos regulares por su forma y competencia.

#### **4.5. La violación a la cosa juzgada.**

El violar la disposición expresa de cosa juzgada que contiene una determinación judicial si es posible, sin embargo la misma puede ocurrir por desconocimiento de la misma, es decir, que el órgano jurisdiccional que resuelva dicha controversia no sea enterado por ninguna de las partes de que existe una determinación previa en la que ha sido resuelta dicha circunstancia o hechos que hayan sido impugnados en el proceso a que tenga conocimiento, ante lo cual existe la figura de la cosa juzgada, por lo que lo resuelto en el proceso siguiente o posterior no tienen validez alguna, puesto que existe una resolución al respecto, no importa la acción que se use si se trata de la misma circunstancia, pues es de explorado derecho que los particulares pueden impugnar un hecho mediante diversas vías, sea civil, penal, mercantil, administrativo, laboral, etcétera, con la simple diferencia de darle otro matiz a esta circunstancia que sin embargo sigue siendo la misma .

Situación que como ya he hecho mención solo se puede justificar su realización por desconocimiento ya sea de la ley o de la determinación anterior con carácter de cosa juzgada, ya que el incurrir en este desacato viola lo dispuesto por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que señala que “ ***Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales ...Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones...***”, de lo que se desprende que dicha norma constitucional otorga la garantía de seguridad jurídica a los gobernados de que una vez resuelta su controversia mediante vía judicial se dará total y eficaz cumplimiento a dicha sentencia, por lo que al violar la característica que posee una sentencia que ya ha causado estado de ejecutoria, se estaría violando flagrantemente tal dispositivo legal.

Ahora bien, para el caso de realizar el desacato de la citada disposición referida como cosa juzgada, la ley ha determinado algunas sanciones que deben aplicarse a los que incurran en tal inobservancia, algunas consisten en simples sanciones económicas, mientras que otras otorgan la facultad al Órgano jurisdiccional en cuestión para ordenar la destitución del servidor público de que se trate y que este incurriendo en inobservancia, otras mientras tanto pueden inhabilitar de realizar sus funciones por determinado tiempo a la referida autoridad, sin embargo ello depende de la rebeldía en que se encuentren las mismas y en la facultad discrecional que posea la autoridad revisora para aplicarlas según lo marque la ley, pues si insisten en desconocer la obligatoriedad que tiene para todos la figura de la cosa juzgada repitiendo los mismos actos en cuestión ello dará lugar a tomar una decisión más enérgica.

Sin embargo, por lo que toca a que se haya substanciado un nuevo proceso para resolver la circunstancia o acto que fuera impugnado en otro anterior, este no tendrá validez legal en atención a que la cuestión controvertida ha sido resuelta en un proceso anterior, siempre y cuando en este haya causado estado de ejecutoria la resolución emitida, pues no obstante de que ambas hayan causado estado de ejecutoria, la que tendrá eficacia legal siempre será la primera toda vez que ya existe la declaración erga omnes de ser una cosa juzgada, y que tendrá efectos generales por disposición judicial para las partes que en ella hubieren intervenido y en casos excepcionales contra terceros. Por lo que primero en tiempo, primero en derecho, es decir la que fue declarada con anterioridad como cosa juzgada es la válida y no puede ser modificada o revocada por la emitida posteriormente, pues la cosa juzgada no permite corrección jurídica.

# CAPITULO

## V

*LA REPETICION DEL ACTO  
RECLAMADO EN EL PROCESO  
ADMINISTRATIVO EN EL ESTADO DE  
MEXICO.*

### 5.1. Planteamiento del problema.

Si bien, este capítulo está denominado como la repetición del acto reclamado en el Proceso Administrativo en el Estado de México, ello no significa que se este en presencia de la materia de Amparo, pues muchos creen que por el hecho de oír las palabras de "acto reclamado", por ello debe entenderse que únicamente se utilizan en la materia de amparo, sin embargo, acto reclamado y acto impugnado son sinónimas, pues ambos se refieren a la materia que el particular somete a litis ante un Órgano Jurisdiccional competente, pues el **acto reclamado** refiere el acto de autoridad que el particular reclama por no estar ajustado a derecho y que supone le causa perjuicio por cometer con el mismo violaciones a las normas constitucionales, por otra parte *el acto impugnado*, como su nombre lo indica, es el acto o acción de la autoridad que se impugna o controvierte por las mismas circunstancias que el anterior solo que este último no es usualmente utilizado por los Juzgados de Distrito ni por los Tribunales Colegiados, por lo que en este caso en particular al hablar de la materia administrativa cabe advertir que son usados ambos términos con el mismo fin, es decir, identificar con tal nombre el acto o actos que se controvierten.

Una vez aclarado lo anterior, es procedente entrar de lleno al problema que se desea plantear en esta tesis, que tiene por objeto hacer del conocimiento de los legisladores, la laguna que existe en el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, en cuanto a la repetición del acto reclamado, pues no existe expresamente alguna disposición legal que indique el procedimiento que ha de seguirse cuando se presente un caso que se ajuste a dichas características, pues en los procesos contenciosos administrativos se han presentado casos, en que la autoridad demandada repite el acto que ha sido reclamado con anterioridad al nuevo hecho, mismo que fue impugnado y substanciado en un proceso jurisdiccional del cual tuvo conocimiento el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, en donde la resolución emitida que resolvió la controversia, ha causado estado de ejecutoria, es decir la calidad de cosa juzgada, solamente en espera de ser cumplida, en caso de que se ordene un hacer o dejar de hacer, por parte de la autoridad demandada. Situación, a la cual hace caso omiso la autoridad emitiendo otro acto con idénticas características, destinatario y fines o consecuencias, pasando por alto la resolución que ha adquirido la calidad de cosa juzgada, es decir, que no puede emitirse un acto similar, pues es definitivo lo resuelto en la referida

sentencia, que ya ha quedado firme, es decir que no puede modificarse y por lo tanto es irreversible.

Así las cosas, en materia de amparo una vez que las sentencias dictadas alcanzan la calidad de ejecutoria, ello indica que siempre y cuando sea procedente, las mismas deben ser ejecutadas (solo en los casos de sentencias condenatorias, no así en las declarativas, a menos que por excepción se indique tal circunstancia), es decir, ordenar su cumplimiento, que consistirá en un hacer o dejar de hacer, según sea el caso concreto.

Ante lo cual la autoridad resolutora del acto controvertido debe requerir a la demandada el cumplimiento de lo condenado en la resolución, sin embargo, en algunos casos no lo hace, y no acata lo dispuesto en la sentencia de mérito, no obstante, de que corresponde a la misma dar cumplimiento, restituyendo al particular en el pleno uso, goce y disfrute de sus derechos.

En este supuesto la autoridad jurisdiccional podrá requerir al omiso, para dar cumplimiento a la sentencia en un término establecido para tal efecto, pudiendo realizar las prevenciones que sean necesarias y que estén contenidas en la ley a efecto de presionar sobre el cumplimiento que debe efectuarse. Cuando la autoridad responsable omita dar correcto y total cumplimiento el particular podrá manifestar su inconformidad ante la autoridad que conociera de la controversia suscitada y que hubiera emitido la sentencia correspondiente.

Existe entonces la opción de promover incidente de incumplimiento de sentencia, mismo que puede darse por los siguientes supuestos:

a) Incumplimiento por falta u omisión total en la realización de los actos tendientes al logro de los objetivos de la ejecutoria de amparo, en este caso la autoridad responsable se abstiene de dar cumplimiento a los ordenados en la sentencia constitucional, sin restituir de modo absoluto al gobernado en sus derechos;

b) Retardo en el cumplimiento de una sentencia constitucional por evasivas o procedimientos ilegales, es decir, este incumplimiento se revela " *en el aplazamiento indefinido de la observancia de una ejecutoria de amparo por trámites ilegales o por evasivas que realice o aduzca la autoridad responsable o la que atendiendo a sus funciones deba acatarla para eludir su cumplimiento, no haciendo procedente el incidente de desobediencia la decisión que emitan o el acto que*

*desempeñen dichas autoridades a consecuencia de tales trámites, sino la simple demora mencionada".<sup>102</sup>*

c) Incumplimiento por Repetición del Acto Reclamado, en este supuesto se debe determinar cuándo la autoridad responsable o cualquiera otra que deba intervenir en el acatamiento del fallo constitucional, reitera o reproduce el acto contra el que se otorgo la protección federal.

Al respecto de este último supuesto, el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, agrega que: "... puede afirmarse que existe repetición del acto reclamado y, por ende, incumplimiento a la ejecutoria de amparo que lo haya declarado inconstitucional, cuando:

1. La autoridad responsable o cualquier otra que intervenga en la observancia del fallo constitucional realicen un acto con igual sentido de afectación y por el mismo motivo o causa eficiente que el acto reclamado, aunque la fundamentación legal sea distinta, ya que ésta variara sólo su calificación de legalidad, más no su esencia propia.

2. Cuando el sentido de afectación o el motivo o causa eficiente del acto posterior sean efecto o consecuencia de los propios elementos en el acto reclamado.

3. Cuando entre los dos actos, el reclamado y el realizado con posterioridad a la ejecutoria de amparo, exista igual sentido de afectación, no estando ninguno de ellos apoyado en algún hecho o circunstancia objetivos, sino sólo en la voluntad autoritaria que lo haya emitido, pues en este caso el elemento causal o motivador será el mismo, o sea, la arbitrariedad del órgano de autoridad que los emita.

4. Si el acto reclamado expresa determinado hecho o circunstancia como motivo o causa eficiente y el acto posterior no, teniendo ambos el mismo sentido de afectación, ya que en este caso, por virtud de la falta de invocación de dicho elemento, el juzgador no está en aptitud de precisar si tal causa o motivo son diversos.

5. Cuando la autoridad responsable carece de facultades legales por modo absoluto para haber emitido el acto reclamado con determinado

---

<sup>102</sup> Burgoa Orihuela Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. 33ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México, 1997.

sentido de afectación, repite dicho acto y, por ende, incumple la ejecutoria de amparo, si realiza un acto posterior con el mismo sentido, aunque el motivo y causa eficiente sea diverso, ya que en ausencia de tales facultades, estaba totalmente impedida para obrar en la forma en que lo hizo al producir el acto impugnado, con independencia de las razones que aduzca de los hechos o circunstancias en que se apoye posteriormente.

6. Si el acto fundamental que se reclame estriba en una ley, bien sea en sí misma considerada o al través del acto aplicativo correspondiente, las autoridades responsables o cualesquiera otras incurrirán en incumplimiento de la ejecutoria de amparo por petición, cuando, con independencia de las causas o motivos que invoquen, aplican o vuelven a aplicar al quejoso el precepto o preceptos legales que se hayan estimado inconstitucionales.<sup>103</sup>

De lo que se advierte que, si el amparo se concedió por vicios inconstitucionales de carácter material de una ley, ninguna autoridad puede aplicar al quejoso un ordenamiento formalmente nuevo o distinto, en cuyos dispositivos se impliquen los mismos vicios, so pena de incurrir en incumplimiento del fallo respectivo. Por el contrario, si la protección federal se impartió contra una ley por vicios formales de inconstitucionalidad (ausencia de facultades en el órgano estatal responsable para expedirla, falta de promulgación o de refrendo al acto promulgatorio, etc.) y si con posterioridad se expide una ley nueva en la que se purguen tales vicios, aunque tenga el mismo contenido dispositivo que la anterior, se puede aplicar dicha ley al quejoso, sin que esta aplicación traduzca incumplimiento, toda vez que se trata de un nuevo acto y no del mismo repetido.

En relación con la substanciación del incidente de incumplimiento, el mismo tiene por objeto que el juzgador de amparo resuelva jurisdiccionalmente la cuestión que consiste en determinar si las autoridades responsables deban acatar un fallo constitucional, lo han cumplido o no, a fin de que, en su caso, se proceda a su ejecución forzosa por parte del Juez de Distrito o del Tribunal Colegiado, según sea el caso, si la naturaleza de los actos reclamados lo permite, y sin perjuicio de la consignación penal respectiva, para lo cual debe existir un procedimiento a seguir consistente en que el Juez de Distrito debe comunicar a las autoridades responsables por oficio y sin demora alguna la resolución que deberá cumplimentarse, previniéndoles que informen sobre su cumplimiento, que podrá realizarse por vía telegráfica en casos urgentes, teniendo la obligación de cumplir con

---

<sup>103</sup> Burgoa Orihuela Ignacio. EL JUICIO DE AMPARO. 33ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México, 1997.

la misma dentro de un término de veinticuatro horas para ello, salvo los casos en que no se pueda realizar tan rápidamente, ante lo que la autoridad competente concederá un plazo prudente para que informe al respecto.

Ahora bien, si las autoridades responsables no informan acerca del cumplimiento que hayan dado o estén dando a la resolución correspondiente, el Juez de Distrito, de oficio o a petición de parte, requerirá al superior inmediato respectivo, para que obligue a tales autoridades a cumplir sin demora el fallo constitucional; y si el citado superior jerárquico tuviere a su vez, superior jerárquico, a este último también se le requerirá.

La omisión de los informes de las autoridades responsables y de sus superiores jerárquicos sobre el cumplimiento a la sentencia, establece la presunción a favor del quejoso de que aquéllas e incurrido en desobediencia, pudiendo la autoridad del conocimiento percatarse del incumplimiento y por lo tanto ordenar la práctica de cualquier diligencia. Si de las diligencias, puede corroborarse la presunción de incumplimiento, el Juez de Distrito podrá dictar las órdenes que fueran necesarias tendientes a obtener dicho cumplimiento, y si tales órdenes no fueren obedecidas dentro de un plazo que fije la autoridad, podrá comisionarse al Secretario o Actuario de su dependencia para dar cumplimiento, sin embargo, si estos no consiguen el cumplimiento de la multicitada resolución, el propio Juez de Distrito podrá ejecutar la resolución.

Sin embargo, en caso de las responsables rindan informe sobre el cumplimiento que le hayan dado a la resolución, se le dará vista al particular para que manifieste si esta conforme o no con la misma, en caso de no estarlo, debe especificar o concretar la desobediencia en que según él, hubieran incurrido las autoridades, ante lo que la autoridad del conocimiento dará vista a las autoridades a quienes se les impute dicha circunstancia, con la promoción del quejoso para que rindan el informe que proceda y sin perjuicio de que dicho funcionario mande practicar las diligencias que estime pertinentes para constatar si hubo o no acatamiento a la resolución judicial de que se trate, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 80 del Código Federal de Procedimientos Civiles, supletorio de la Ley de Amparo.

Ello sin perjuicio de que en caso de que el particular no recurriera la resolución pronunciada por el Magistrado competente, respecto a la existencia de la repetición del acto reclamado, se tendrá por cumplimentada la resolución en todos y cada uno de sus términos.

Por lo que una vez substanciado el procedimiento incidental en los términos anotados, el Juez de Distrito dicta una interlocutoria que puede tener un triple sentido, según se hubiese demostrado o no el incumplimiento, criterios que consistirán en determinar si: a) Han incurrido en exceso o defecto en la ejecución de la sentencia. b) Que no ha habido incumplimiento del fallo referido. c) Que existe incumplimiento.

Por otra parte, sin perjuicio de la ejecución forzosa y tratándose de cualquier caso de incumplimiento de la ejecutoria de amparo, el Juez de Distrito debe remitir el expediente original del juicio de amparo en que se haya pronunciado la ejecutoria incumplida a la Suprema Corte para que este Tribunal, previo estudio del caso, determine la separación inmediata de la autoridad o autoridades incumplidoras del cargo respectivo y su consignación penal. Aunado a ello, en criterios sustentados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determina que *"las autoridades requeridas como superiores jerárquicos incurrir en responsabilidad, por falta de cumplimiento de las ejecutorias, en los mismos términos que las autoridades contra cuyos actos se hubiere concedido el amparo"*<sup>104</sup>

Pues los jueces de Distrito a quienes se hicieren consignaciones por incumplimiento de una ejecutoria de amparo, o por repetición de acto reclamado, se limitarán únicamente a sancionar tales hechos, en los términos del Código Penal aplicable en materia federal por el delito de abuso de autoridad

La Repetición del acto reclamado por parte de la autoridad responsable, señala la Suprema Corte de Justicia de la Nación, "es factible, lógicamente cuando ésta ya haya dado cumplimiento a la sentencia de amparo dictada en contra de su primer acto, siempre y cuando el reclamado sea un acto positivo, pues de lo contrario, si no ha habido cumplimentación, lo que se da es un desacato a dicha sentencia, no una "repetición" del acto; y la conducta de omisión, en que se traduce un acto negativo, por su misma naturaleza no puede reiterarse, ya que si se acata la sentencia amparadora la abstención desaparece de manera absoluta, y si subsiste es una sola, que constituye la prolongación de la reclamada en el juicio constitucional en que tal sentencia se pronuncio."<sup>105</sup>

Por lo que en caso de repetición del acto reclamado, se debe seguir un breve procedimiento que establece el artículo 108 de la Ley de Amparo, cuya tema está íntimamente relacionado con el que expongo en esta tesis.

<sup>104</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO. 2° edición. Editorial Themis. S.A. DE C.V..México 1998. p.168

<sup>105</sup> Idem. p.172.

Si por el contrario, la resolución fuese en el sentido de que no ha existido la repetición del acto denunciado, el particular puede solicitar se remita el expediente a la Suprema Corte de Justicia a fin de que se verifique dicha situación, la cual podrá valerse de los procedimientos necesarios a fin de allegarse de la verdad legal, así los manifiesta el jurista Alfonso Noriega.<sup>106</sup>

Así las cosas, puede advertirse que la violación a la cosa juzgada, propiamente la constituye la repetición del acto reclamado, cuya emisión es ilegal, toda vez que viola el principio de seguridad jurídica que poseen los gobernados, pues no se le da la seriedad que debe a la resolución que ha sido emitida y que tiene el carácter de ser definitiva, inmutable e irreversible.

## **5.2.- La repetición del acto reclamado a la luz del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.**

Por lo que se refiere a este tema, la repetición del acto reclamado se encuentra vagamente contemplada en el segundo párrafo del artículo 280 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, que expresamente señala: "**ARTICULO 280.-** ...La sala regional resolverá si el demandado ha cumplido con los términos de la sentencia, si no existe defecto o exceso en la ejecución de la misma y **si no se ha repetido el acto impugnado**; de lo contrario, la requerirá para que cumpla la decisión respectiva en un plazo de tres días posteriores al en que surta efectos la notificación y previniéndola que, en caso de renuencia se le impondrá una multa hasta por la cantidad equivalente de cincuenta a mil días de salario mínimo vigente en la jurisdicción correspondiente. Cuando la naturaleza del acto lo permita, el Magistrado comisionará al Secretario de Acuerdos o Actuario para que de cumplimiento a la ejecutoria, en caso de que no lo haga la autoridad en ese plazo. "

Del mismo, puede inferirse que la repetición del acto impugnado no tiene un procedimiento preestablecido que deba seguirse, pues es general la circunstancia de que ha de ser sancionada la autoridad demandada en caso de que ocurra alguno de los anteriores supuestos; por ello, considero que hace falta establecer un determinado procedimiento cuya observancia sea general, pues no

---

<sup>106</sup> Noriega, Alfonso. LECCIONES DE AMPARO. 3ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. México 1991.p.743

obstante de que el artículo 281 del mismo cuerpo legal prevé la sanción que ha de aplicarse por la falta de cumplimiento de las sentencias dictadas por las salas regionales, por parte de las autoridades demandadas o responsables de dar cumplimiento a las mismas, dicho artículo no individualiza la forma como ha de seguirse el procedimiento en cuestión, y toda vez que en el aludido Proceso Contencioso Administrativo substanciado en el Estado de México, se han suscitado a través de los años algunos supuestos sobre el acto repetido en la materia administrativa, ante lo cual los Magistrados de las Salas Regionales han substanciado el procedimiento a seguir en base a lo dispuesto por el Código de la materia, con apego a derecho, ejemplo de ello son las ordenes de la autoridad administrativa de demoler una construcción que supuestamente se encuentra fuera del marco de la ley, por no contar con la licencia de construcción correspondiente, sin embargo en algunos casos la misma autoridad que sanciona es la que esta pendiente de resolver sobre el refrendo de la citada licencia, teniendo por tanto conocimiento de la existencia de la misma, y sin embargo, en clara injusticia, clausura la construcción al particular, por lo que sus actos son declarados inválidos, condenándosele a retirar los sellos de clausura, pues se acredita que el particular cuenta con un derecho, aunado a que se le ordena emitir el refrendo correspondiente, no obstante ello, la autoridad administrativa, tres meses después procede a emitir nueva orden de clausura a la misma construcción, por el mismo motivo, no obstante de que en el informe de cumplimiento de sentencia demuestra haber emitido al particular el citado refrendo, incurriendo por tanto en repetición de acto reclamado. Situación ante la cual viciosamente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, a través de sus Salas Regionales, acepta la impugnación de este como un nuevo acto, dada la inconsistencia existente en el procedimiento que ha de ejecutarse, que no se encuentra delimitado expresamente en el Código de referencia, violando con ello el principio de irreversibilidad de la cosa juzgada, así como la garantía de seguridad jurídica que prevé el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el derecho que tiene toda persona, de que "se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial...", lo cual da lugar a la falta de credibilidad que se le da a esta disposición constitucional, derivado de la repetición de los actos por parte de las autoridades demandadas.

Sin embargo como ha transcurrido mucho tiempo y el Código citado no establece la posibilidad del particular para realizar su denuncia sobre tal circunstancia, vuelve a promover juicio administrativo por el mismo motivos, con identidad de partes, ya que la ley no concede expresamente la facultad al Órgano administrativo en cuestión, para poder anexar la denuncia del particular al juicio

anterior, incurriendo por tanto la autoridad en desacato a la cosa juzgada, toda vez que no le concede la importancia real que debe tener la cosa juzgada.

Ante lo cual, es posible a mi muy particular punto de vista, establecer que puntos son importantes anexar al Código de la materia, a efecto de no dejar crecer más la laguna existente, por cuanto hace a la repetición del acto impugnado, pues la muy similar materia de Amparo si prevé dicha circunstancia, y resulta sumamente necesario legislar sobre tal anomalía, toda vez que la cantidad de juicios ha crecido y ello conlleva a conocer de más asuntos que se encuentran en diversidad de circunstancias y que obligan a los juzgadores a tomar un criterio inusitado o que al menos se encuentra en la referida Ley de Amparo, que resulta aplicativa supletoriamente a dicho proceso administrativo, (aunque el Código de Procedimientos Administrativos no prevé ninguna ley de aplicación supletoria), pudiendo constar expresamente en el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

Ante lo cual es necesario citar los requisitos que debe observar el procedimiento de repetición de acto impugnado, consistentes en:

A) Ante la repetición del acto impugnado debe determinarse que la parte interesada podrá denunciar la repetición. Siendo necesariamente el quejoso, la parte denominada interesada. B) El acto inicial posterior a la repetición del acto impugnado, debe ser una instancia a la que podrá acudir el gobernado con el nombre de "denuncia", debiendo acompañar los documentos con los que pueda acreditar la repetición del acto que se reclama o expresar los medios de prueba con los que respalde su dicho. C) La denuncia deberá presentarse ante la Sala Regional que conoció del juicio o en su caso ante la correspondiente Sección de la Sala Superior, cuando el expediente en cuestión se encuentre en su instancia para efectos de dar cumplimiento al incidente de ejecución de sentencia D) Con dicha denuncia deberá darse vista a las partes que hayan intervenido en el proceso, por un término de tres días hábiles, para exponer lo que a su derecho convenga. E) La resolución ha de pronunciarse dentro de un término de ocho días siguientes a aquel en que las vistas sean desahogadas. F) La resolución pronunciada puede ser en el sentido de que si existe la repetición del acto reclamado. En cuya hipótesis se remitirá el expediente a la Sección de la Sala Superior que corresponda y esta determinara si procede o no que la autoridad quede separada inmediatamente de su cargo, consignándola al Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal correspondiente. G) También puede emitirse en el sentido de que no existe repetición del acto reclamado, ante lo cual solo se remitirá el expediente si el particular quedare inconforme con la resolución emitida al respecto, teniendo un término de tres días siguientes a aquel en que le surta sus efectos de notificación la sentencia, de no hacerlo en ese término se tendrá por

consentida la citada determinación. H) La Sección de la Sala Superior podrá allegarse oficiosamente de los elementos que sean necesarios para cerciorarse si ha habido o no repetición de acto.

De lo que puede advertirse la imperiosa necesidad que existe de respetar lo dispuesto por el artículo 3° de nuestro Código citado, pues no se proveería al proceso del valor que debe darse, toda vez que no se garantizaría eficacia jurídica en los procesos, dado que no se atendería a la repetición del acto reclamado y se impugnaría nuevamente, dando lugar a caer en una contradicción de sentencias y a la falta de seriedad que le dan las autoridades administrativas a la autoridad del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y en general a la ley, pues no se acata realmente la figura de la cosa juzgada y al libre arbitrio de las demandadas son transgredidos los derechos de los particulares. Por ello es indispensable, establecer el procedimiento que paso por paso a de continuarse a efecto de conceder las facultades correspondientes expresamente.

Pues coincido con lo manifestado por Carlos Arellano que señala que: "*La autoridad responsable podría adoptar una actitud de aparente sumisión a la ejecutoria para después volver a realizar el acto reclamado. Ello haría nugatoria la protección de la Justicia Federal*"<sup>107</sup>

### 5.3.- Propuesta de solución y reformas al Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

Una vez establecido lo anterior, es posible, darse cuenta de las circunstancias que atañen a la elaboración de esta tesis, en particular la contumacia en que incurren las autoridades demandadas al emitir dos veces el mismo acto, contra el mismo particular, violando flagrantemente la obligatoriedad que posee la figura de la cosa juzgada, dejando a un lado la eficacia y seguridad que los Tribunales deben asegurar a los gobernados que acuden ante los mismos, a efecto de dirimir sus controversias por medio de un órgano jurisdiccional que les proporcione justicia legal y por tanto las autoridades responsables que incurren en esa violación, menoscaban la confiabilidad que los mismos deben inspirar a los gobernados.

Por ello, y por todo lo expuesto, creo en la necesidad jurídica que existe de legislar expresamente al respecto sobre el procedimiento o incidente que debe substanciarse cuando surja la repetición del acto impugnado o reclamado en el

<sup>107</sup> Arellano García, Carlos. EL JUICIO DE AMPARO. 7ª edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. México 1992.p.814.

proceso administrativo en el Estado de México, proponiendo la reforma del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, muy en particular, referente a la adición que debe hacerse a los artículos 280 y 281 del citado ordenamiento legal, adicionándole el procedimiento que ha de seguirse y las sanciones que deban aplicarse en caso de incurrir en dicho supuesto, que como lo he mencionado a mi muy modesto punto de vista, consiste en equiparar de alguna manera este procedimiento, con el que es seguido por la Ley de Amparo existente, que prevé dichas circunstancias en su artículo 108, y del cual sobreviene la propuesta referida que consta de los siguientes puntos:

A) Ante la repetición del acto impugnado debe determinarse que la parte interesada podrá denunciar tal circunstancia, ante la autoridad competente.

B) El acto inicial posterior a la repetición del acto impugnado, debe ser una instancia a la que podrá acudir el gobernado con el nombre de "denuncia", debiendo acompañar los documentos con los que pueda acreditar la repetición del acto que se reclama o expresar los medios de prueba con los que respalde su dicho.

C) La denuncia deberá presentarse ante la Sala Regional que conoció del juicio o en su caso ante la correspondiente Sección de la Sala Superior, cuando el expediente en cuestión se encuentre en su instancia para efectos de dar cumplimiento al incidente de ejecución de sentencia.

D) Con dicha denuncia deberá darse vista a las partes que hayan intervenido en el proceso, por un término de tres días hábiles, para exponer lo que a su derecho convenga.

E) La resolución ha de pronunciarse dentro de un término de ocho días siguientes a aquel en que las vistas sean desahogadas.

F) La resolución pronunciada puede ser en el sentido de que si existe la repetición del acto reclamado. En cuya hipótesis se remitirá el expediente a la Sección de la Sala Superior que corresponda y esta determinara si procede o no que la autoridad quede separada inmediatamente de su cargo, consignándola al Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal correspondiente.

G) También puede emitirse en el sentido de que no existe repetición del acto reclamado, ante lo cual solo se remitirá el expediente a la citada Sección de la Sala Superior, si el particular quedare inconforme con la resolución emitida al respecto, teniendo un término de tres días siguientes a aquel en que le surta sus efectos de notificación la sentencia, de no hacerlo en ese término se tendrá por consentida la citada determinación.

H) La Sección de la Sala Superior podrá allegarse oficiosamente de los elementos que sean necesarios para cerciorarse si ha habido o no repetición de acto.

l) Por lo que en caso de existir esta repetición de actos, la citada autoridad deberá determinar las sanciones correspondientes que deban aplicarse, incluso pensar en la separación del cargo del servidor público, cuando la realización de los actos que se reclaman sean de imposible reparación.

En resumen, consistirá en establecer que :

" Los particulares afectados por la repetición de actos, una vez ejecutada la sentencia, podrán denunciarlo en cualquier momento, señalando específicamente en que consiste dicha repetición y acompañando la prueba documental que lo constituye u ofreciendo las pruebas específicas de su demostración. En estos casos el Tribunal, con la denuncia y sus anexos dará vista por el término de tres días a la autoridad correspondiente y a los terceros si los hubiere para que expresen lo que a su derecho convenga. Transcurrido el citado plazo el Magistrado competente de Sala Regional o de Sala Superior, resolverá en un término de ocho días hábiles, si existe o no dicha repetición, si existiere, conminará a la autoridad a retrotraer los actos al momento anterior a su emisión o a devolver las cosas al estado en que se encontraban después de la ejecución de sentencia; si fuere imposible retrotraer los actos y volver las cosas al estado en que se encontraban, el particular tendrá derecho a demandar el pago de los daños y perjuicios que se le hubieren causado en términos del artículo 240 este Código; en caso de considerar que no existe la repetición de los actos, el expediente solo podrá remitirse a la Sección de la Sala Superior, a petición de la parte interesada, en donde se le dará vista a las partes en el mismo término fijado para desahogar la vista ordenada, dicho órgano podrá allegarse de los procedimientos necesarios para llegar al conocimiento del acto suscitado. En todo caso, si existiere la repetición del acto reclamado el Magistrado de la Sala Regional o los Magistrados de la Sección de la Sala Superior, ordenarán la destitución de la autoridad contumaz cuando no puedan devolverse las cosas al estado en que se encontraban después de la ejecución de la sentencia y hasta antes de la repetición del acto. En toda sentencia el Tribunal apercibirá de destitución a la autoridad demandada para el caso de repetición del acto impugnado, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 281 del mismo ordenamiento legal al cual también deberá adicionársele en relación con las sanciones que deban aplicarse en ese supuesto específico."

Propuesta cuya única finalidad es darle el alcance legal a esta disposición jurídica ya contenida en otros Códigos existentes, y asegurarle a los gobernados la eficacia que toda resolución jurisdiccional debe poseer con efectos erga omnes, así como frente a los terceros interesados, que aunque no hayan comparecido a juicio sean afectados o afecten con sus intereses el derecho del

particular promovente y de la misma forma darle eficacia jurídica a la figura de la cosa juzgada en materia administrativa, pues como ha hecho mención, algunos juristas la consideran inexistente, originando con ello la incertidumbre sobre si será cumplimentada o no la resolución emitida o si tendrá fuerza de autoridad el Órgano Jurisdiccional que la emitió para hacer valer sus determinaciones.

Aunado a ello, el artículo 283 del Código de procedimientos Administrativos de la Entidad, dispone que no podrá archivarse ningún juicio contencioso administrativo sin que se haya cumplido, o en el caso de que se viole o exista defecto o exceso en la ejecución del acuerdo de suspensión que se hubiere decretado respecto del acto impugnado, este dispositivo legal en relación con el 113 de la Ley de Amparo debe velar porque la resolución emitida sea cumplida en todos y cada uno de sus términos antes de ser archivado el juicio de que se trate, sin embargo el artículo señalado de la Ley de Amparo señala además que: "*No podrá archivarse ningún juicio de amparo sin que quede enteramente cumplida la sentencia en que se haya concedido al agraviado la protección constitucional o apareciere que ya no hay materia para la ejecución. El Ministerio Público cuidará del cumplimiento de esta disposición.*", advirtiendo así, que no obstante que el mismo se haya declarado archivado, ello no implica que tenga cabida la impunidad de los nuevos actos que reúnan las características de identidad que debe poseer un acto de autoridad, que haya sido reclamado anteriormente, y sobre el cual se haya tomado una determinación más que firme.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** El Estado como ente jurídico conformado por un territorio, población y gobierno, y dotado de decisión y poder, tiende a lograr el bien común, lo cual llevará al cabo, a través de diversas actividades o modos de actuar de diferente índole, competencia y materia, para lograr así la consecución de sus fines, lo que se concretiza en la *función pública*.

**SEGUNDA.-** Función Pública, no es sino el ejercicio de las atribuciones esenciales del Estado, realizadas como actividades de gobierno, de poder público que implica soberanía e imperio, mismas que usualmente son realizadas por una persona física que esta al mando del mismo Estado, que por la obligación de servirle debe regir un determinado círculo de asuntos. Pues el Estado realiza diversos tipos de actividades dependiendo de los fines que se haya propuesto, por ello debe existir una delimitación de funciones asignadas a los órganos que deban realizarlas.

**TERCERA.-** Administración Pública se constituye por el conjunto de actos, funciones o tareas que conforme a la ley puede y debe realizar el Estado para lograr la consecución de sus fines, es decir debe dictar y aplicar las disposiciones necesarias para el cumplimiento de las leyes y la conservación y fomento de los intereses públicos.

Sin embargo, esta figura refiere dos elementos muy importantes: el primero de ellos, la existencia de un órgano estructural, es decir, las instituciones que han de servir de base para investirse de poder público y de funciones para la realización de las actividades que se le encomienden y; segundo, las actividades que han de desarrollar estos organismos una vez que les han sido delegadas sus funciones y han sido facultados para ejercerlas, así como las personas o funcionarios que en ella intervienen para ejecutarlas, mismos que si bien se encuentran dentro de la estructura mencionada no son concretamente los órganos en mención. Funciones constituidas en tres: la legislativa, judicial y jurisdiccional.

La primera de ellas, refiere la necesidad de la actividad estatal de crear normas jurídicas que regulen la vida de los gobernados y su relación con la misma administración, a fin de regular ordenadamente y conforme a derecho las actividades del Estado y los particulares, lo que se constituye en la administración legislativa que ejerce el poder supremo. En relación con la administración judicial que realiza el mismo Estado, ella deriva de la precisión con que debe aplicarse la norma creada en función de su administración legislativa, ya que no es bastante crearla sino

también hacerla cumplir, a través de la decisión que deba tomar el Estado en una controversia de intereses, aplicando la justicia y dándole el valor indicado a las normas frente a los gobernados, traduciéndose en una resolución judicial que sea emitida por el órgano que para tal efecto se haya creado con dichas atribuciones, cuya función sea dirimir las controversias de carácter jurídico que puedan suscitarse en el mundo del Derecho. Y por último, la función administrativa o llamada administración pública ejecutiva, que se traduce en una ejecución de la ley, creando situaciones jurídicas concretas, pues consiste en la emisión de actos jurídicos o materiales que se ejecutan de acuerdo con la ley preestablecida para ello.

**CUARTA.-** La actividad administrativa mencionada, desarrollada por el ejecutivo del estado a la cabeza, lleva consigo la imperiosa necesidad de lograr la realización de los fines que se ha encomendado el Estado, por ello se inviste de poder a los órganos creados como medios para alcanzar la realización de esas metas, que tienen como prioridad atender al interés público, es decir, lograr la satisfacción de un interés que podríamos llamar colectivo, pues debe ser en beneficio de la comunidad y no solo de un individuo perteneciente a la misma comunidad, es la concreción del deseo de la colectividad respecto a un bien delimitado, del cual sobreviene la satisfacción del interés particular de cada gobernado. De ello, deviene la determinación de delimitar específicamente el área que ha de abarcar cada institución en representación del órgano al que sirve, para saber con exactitud que poder o facultad en grado se tiene sobre la actividad que se desarrolla, denominada potestad administrativa.

**QUINTA.-** Así una vez establecido lo anterior, cabe destacar que el Estado a través de los poderes citados, efectúa diversos actos jurídicos y materiales encaminados a la conservación y cumplimiento de sus fines, por ello determinar la esencia del acto administrativo nos permite conocer mejor que se entiende por el mismo y porque se realizan. Por ello, definirlo es difícil, sin embargo podría decir que es una manifestación unilateral y externa de la voluntad que expresa la determinación de una autoridad administrativa competente en ejercicio de sus funciones públicas, decisión que crea, reconoce, modifica, transmite, declara, extingue derechos u obligaciones, y que generalmente se propone satisfacer el interés general. Mismos que tienen forzosamente que reunir algunos elementos que concurran en su formación, para poder surtir sus efectos jurídicos, tales como:

- a) El Sujeto, que puede tener la calidad de *activo*: Estado, quien lo emite, lo crea, y que debe tener competencia para hacerlo; y *pasivo*, aquellos a quien va dirigido el acto, a quien va afectar en su esfera jurídica, ya sean entes públicos, personas jurídicas colectivas o el individuo, en lo personal.

- b) La manifestación externa de la voluntad, consiste en que la autoridad administrativa quiera realizar el acto, debiendo manifestarla de manera espontánea y libre, atendiendo a sus facultades, a lo establecido por la ley y no debiendo estar viciada por error, dolo o violencia, lo cual requiere que el acto emitido contenga la firma, cargo y nombre del funcionario público que lo emite.
- c) El objeto, que puede ser directo o inmediato, al alcanzar los efectos jurídicos pretendidos con el mismo, y el indirecto o mediato, que consiste en realizar la actividad estatal prevista, para que el órgano del Estado ejerza la potestad pública que tiene encomendada.
- d) La forma, es decir, todo acto administrativo debe cumplir con requisitos de formalidad, tales como los que marca el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debiendo señalar el motivo de la emisión del acto, la finalidad que desea alcanzar, la finalidad alcanzada (mérito) y la oportunidad con que deben ser emitidos para verificar si era o no el momento oportuno para satisfacer una necesidad pública.

**SEXTA.-** Ello constituye la existencia o no del acto administrativo en general, pues los elementos de forma son la envoltura física y material del mismo, y no así la parte medular que constituye en sí el propio acto, en base a lo cual podemos realizar algunas agrupaciones de los actos administrativos que tienden a ser las siguientes categorías: 1. De acuerdo a su ámbito de aplicación, 2. La naturaleza de su decisión, 3. De acuerdo a las voluntades que intervienen, 4. Al margen de la libertad para su creación, y 5. De acuerdo a los efectos que producen.

1. Es decir, pueden ser internos, cuya existencia solo se manifiesta dentro de la propia administración y no pueden surtir efectos frente a los particulares, no así los externos trascienden de la administración.
2. Por esta, los actos pueden ser de instrucción, de resolución o de ejecución, dependiendo de la fase en que se emita el acto.
3. Pueden ser simples, cuando solo intervienen en su elaboración una autoridad, y complejos cuando se emiten por concurrencia de diferentes órganos.
4. Son reglados en el momento en que su emisión no depende de la voluntad de la autoridad deben ser emitidos necesariamente y no hay margen de libertad para la autoridad para decidir su pronunciamiento y discrecionales, que se emiten a la libre apreciación de la autoridad.
5. En este supuesto existen los actos que aumentan o disminuyen los efectos de los derechos de los particulares, es decir, pueden crear, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones.

De ahí, que para hablar de los efectos que producen los actos administrativos, es menester señalar que los mismos constituyen un elemento fundamental para que los actos administrativos tengan eficacia, pues no basta con que por forma sean perfectos sino que sus consecuencias jurídicas deben alcanzar los fines propuestos mediante la aplicación del Derecho. Por ello pueden estimarse en directos, que será la creación, modificación, transmisión, declaración de hacer o no hacer o declarar un derecho; en tanto que los indirectos, constituyen la realización de la misma actividad encomendada al órgano administrativo. Y en algunos casos el acto administrativo surte efectos que son oponibles frente a los demás órganos de la administración, a otras entidades públicas y a los particulares.

Por otra parte cabe reiterar que para que los actos administrativos surtan plenos efectos jurídicos, es menester cumplir tanto con formalidades de emisión como con la finalidad, contenido y medios adecuados para la consecución del fin determinado, por lo que en caso de no revestir dichas características el acto puede declararse nulo de pleno derecho, cuando en el mismo concurren ausencia o vicios de los requisitos y elementos del propio acto, lo cual acarrearía como consecuencia su invalidez, por contener algún defecto o carencia de requisitos y por tanto su nulidad de pleno derecho, mismo que los deja totalmente inexistentes e inaplicables.

**SÉPTIMA.-** Una vez que se tiene la concepción de lo que constituye el acto administrativo, es necesario que los receptores del acto emitido por la autoridad estén de acuerdo con que el mismo, en caso de considerar que no se encuentra ajustado a derecho, es posible impugnarlo ante un Tribunal previamente establecido para tal efecto, para que el mismo determine si la razón le asiste al particular o a la autoridad emisora del acto, ello constituirá un procedimiento o proceso según sea el caso, pues esencialmente recurrir ante la propia autoridad emisora del acto origina un procedimiento, en cambio al someterlo al arbitrio de una autoridad jurisdiccional origina un proceso.

Por *proceso* se entiende un conjunto de procedimientos, coordinación de etapas que tienden a un efecto jurídico común, es decir, la conjunción de todos y cada uno de ellos como un todo, dan origen a una sola causa, en tanto que los *procedimientos* son individualizados, ya que si bien está integrado por un conjunto de normas y de actos, los mismos buscan producir nuevos actos a diferencia del proceso que busca la solución de un conflicto, pues podrá existir un procedimiento que no derive en un proceso, pero nunca un proceso que no contenga procedimientos internos.

**OCTAVA.-** Por tanto, el Procedimiento Administrativo en el Estado de México, puede clasificarse en un acto administrativo unilateral y discrecional, que se observa como un conjunto de actos que realiza la administración, en su ámbito de mera gestión administrativa entre sus órganos, sin interferir en la esfera de los particulares, y en un procedimiento de afectación de derechos cuando se interfiere en mayor o menor grado, dentro de la esfera jurídica de los particulares, supuesto en el cual se desarrollan diferentes pasos a seguir. De manera que este último de los mencionados, se conforma de tres periodos y otorga la posibilidad de optar por el recurso administrativo de inconformidad o impugnar la resolución ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México.

**1.- El periodo de información previa,** el que supone el inicio de todo procedimiento que puede tener origen en una petición de un particular ( a instancia del interesado) o de oficio por parte de la propia autoridad, para lo cual la misma tiene la facultad de allegarse de todos los elementos necesarios que le permitan llegar a la convicción plena de que su actuación reúne los requisitos para que proceda la iniciación del procedimiento, entre los que se encuentran emitir ordenes de visita, así como realizar visitas de verificación, a fin de constatar si la información con que cuenta la autoridad es la correcta o existe algún error en ella, lo que le hayan denunciado o en su caso lo que en su momento pretenda comprobar, como podría ser el verificar que no se estén contraviniendo disposiciones de orden público e interés social, ante lo cual obviamente deberán fundar y motivar cuidadosamente sus actos de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional, y una vez reunidos los requisitos que deba contener su actuación podrán asignar un número de procedimiento a fin de distinguirlo de los demás, con el cual se da entrada ante la misma autoridad.

**2.- El periodo de audiencia,** que consiste específicamente en otorgar a todos los gobernados que sean sometidos a un procedimiento administrativo, y que ante la emisión de los actos de autoridad se les prive de su libertad, propiedades, posesiones o derechos, su respectiva garantía de audiencia, tal y como lo establece el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a fin de que sean escuchados y vencidos en un juicio previamente establecido y con las formalidades que el mismo debe contener, con leyes expedidas con anterioridad al hecho que se le impute, tal y como lo refiere el artículo 129 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, en que se establecen todos y cada uno de los requisitos de forma que el citatorio a garantía de audiencia debe contener, aunado a ello en el momento del desahogo de la citada garantía de audiencia, esta deberá desarrollarse en términos de lo dispuesto por el citatorio, en donde podrán aportarse y desahogarse las pruebas aportadas por las partes, y presentarse los alegatos correspondientes a fin de acreditar lo que a su derecho convenga.

**3.- El período de resolución**, en el mismo se emitirá la resolución o sentencia que sea determinada por la autoridad administrativa con apego a las disposiciones legales y en base a las pruebas aportadas en el procedimiento administrativo común, de manera que tendrán que ajustarse a lo dispuesto por los artículos 16 de la Constitución Federal, 136 fracción III, 137 y 198 fracciones I, II y III del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, en lo referente a fundamentación y motivación de las sentencias, así como reunir todos y cada uno de los requisitos de forma que las mismas deben contener, tales como contener el nombre de la persona a quien va dirigida, haber realizado el estudio de todas y cada una de las circunstancias expuestas por las partes, mencionar los dispositivos legales en que se fundamenten, etcétera. En caso de condenar o sancionar al particular, la autoridad administrativa deberá valorar la situación del particular de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 137 del ordenamiento legal citado, pues se debe realizar el estudio socio-económico del infractor.

- **Recurso administrativo de inconformidad**, el cual podrá interponerse ante la autoridad que conoció del acto o en todo caso ante el superior jerárquico de la misma, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 186 del Código de Procedimientos Administrativos de la Entidad, a fin de que sea revisado el acto emitido por el inferior, y podrá interponerse contra los actos y resoluciones administrativas y fiscales que dicten, ordenen, ejecuten, o traten de ejecutar las autoridades del poder ejecutivo del estado, de los municipios y de los organismo auxiliares de carácter estatal y municipal, teniendo un plazo para la interposición del mismo de quince días hábiles siguientes a aquel en que surta sus efectos de notificación la resolución que se impugne, sin embargo, este medio de defensa es inadmisibles contra resoluciones relacionadas con la afirmativa y negativa ficta de las omisiones para dar respuesta a las peticiones de los particulares, las disposiciones generales que emiten las autoridades administrativas, las resoluciones fiscales favorables a los gobernados y los actos de autoridades de hecho que puedan impugnarse a través del juicio de nulidad ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México. Dicho recurso en el ámbito municipal será resuelto por el síndico municipal o en su caso por el que se le asigne esa facultad, debiendo dictar la resolución en un término que no exceda de treinta días hábiles, debiendo contener todos y cada uno de los requisitos a que se refiere el artículo 136 del Código citado.

**NOVENA.-** En tanto que el proceso administrativo, constituye la otra opción que tienen el particular de inconformarse con un acto de la autoridad administrativa, pues el mismo es iniciado cuando el gobernado en lugar de interponer el recurso administrativo de inconformidad activa el juicio de nulidad o en el caso de que

habiéndolo presentado ante la autoridad competente, la resolución le cause perjuicios o afecte sus intereses. De manera que el proceso contencioso administrativo comprende tres etapas: que son la postulatoria, probatoria y de juicio, así como un periodo impugnativo.

**1.- Etapa postulatoria**, en la cual el accionante deberá presentar su escrito inicial de demanda, por escrito y dentro del término de quince días hábiles siguientes a aquel en que tenga conocimiento del acto que impugna, debiendo presentarlo en la Sala Regional competente de acuerdo con el domicilio de las autoridades demandadas, así mismo el artículo 239 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, establece todos y cada uno de los requisitos de forma que deberá contener dicho escrito para que proceda la acción intentada por el promovente, tales como señalar el *nombre y domicilio del actor, disposición general o acto que se impugna, autoridades demandadas, nombre y domicilio del tercero interesado, en caso de existir, pretensiones que se deducen, fecha de conocimiento del acto impugnado o en su caso la fecha en que entro en vigor la disposición general impugnada, hechos que sustenten la impugnación, disposiciones legales violadas, pruebas que se ofrezcan y solicitud de suspensión del acto impugnado en su caso*, acompañando una copia de la demanda y de sus anexos para cada una de las partes que intervengan en el juicio intentado. Etapa en la cual una vez que se haya admitido la demanda, se procederá a emplazar a juicio a la autoridad demandada, con una copia del auto y de la misma, para que dentro del término de ocho días hábiles produzca su contestación a la demanda, con todos los requisitos de forma mencionados en el capítulo respectivo y las pruebas que ofrezcan en su favor, y una vez concluida esta etapa, se procede a llevar al cabo el desahogo de la audiencia de ley que les haya sido otorgada, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la Entidad.

**2.- Etapa probatoria**, en la cual se llevará a efecto la audiencia de ley, que tendrá por objeto desahogar las pruebas aportadas por las partes, así como expresar sus alegatos ya sea por escrito o de manera oral o utilizando ambas, con que las partes participantes acrediten su dicho.

**3.- Etapa de juicio**, con esta se da por concluido el litigio en primera instancia, pues su finalidad es que el juzgador del conocimiento, a través de los medios probatorios aducidos, así como de los alegatos vertidos por las partes con el fin de influir en el ánimo del juzgador, son tomadas en consideración, para resolver la controversia planteada, mediante la aplicación del derecho que podrá ser interpretado por el juzgador, al emitir la resolución o sentencia correspondiente, misma que también debe contener algunos elementos de forma de acuerdo con lo establecido por el artículo 273 del Código adjetivo de la materia, o los doctrinales que son de dos tipos formales

y esenciales, en los primeros existen cuatro: el preámbulo, los resultandos, los considerandos y los resolutivos, mientras que los esenciales se refieren a la congruencia, motivación y exhaustividad, que de cualquier manera tienen la misma finalidad que las marcadas por el artículo citado. De manera que las sentencias emitidas pueden tener diversos sentidos siempre y cuando se ajusten a derecho., ya sea declarar la invalidez, reconocer la validez o en la que se condene a la demandada.

- **Periodo impugnativo**, consiste en que si alguna de las partes que intervinieron en el juicio substanciado ante la Sala Regional, quedaren inconformes con la sentencia emitida por el magistrado de la sala referida, tienen la opción de recurrir dicha sentencia a través del recurso de revisión que prevén los numerales 285 a 288 del Código de la materia, aunque también procede en contra de los acuerdos que desechan la demanda, los acuerdos que concedan o nieguen la suspensión del acto impugnado, los que revoquen o modifiquen estos acuerdos y los que señalen garantías con motivo de la propia suspensión, las resoluciones que decreten o nieguen sobreseimientos, las sentencias que decidan la cuestión planteada y las que pongan fin al procedimiento de ejecución de sentencia. Recurso que deberá promoverse en un plazo de ocho días hábiles siguientes a aquel en que se haya tenido conocimiento de la resolución controvertida, ante la sección de la Sala Superior que corresponda, según la sala regional de que se trate, el cual al ser admitido por el Presidente de la referida sección, designará un Magistrado Ponente para su resolución, mandando dar vista a las partes con el acuerdo dictado para que dentro del término de tres días hábiles siguientes a aquel en surta sus efectos de notificación el mismo, las partes manifiesten lo que a su derecho convenga y una vez vencido dicho término, el Magistrado ponente tendrá un plazo de cinco días hábiles para emitir su resolución. Y si una vez emitida la misma, resulta ser desfavorable a los intereses o derechos de los particulares, estos podrán interponer el juicio de amparo ante los tribunales federales, dentro de los quince días hábiles siguientes a aquel en que se haya notificado la resolución controvertida, cosa que no puede realizar la autoridad en dicha calidad, por lo que deberán dar estricto cumplimiento a la sentencia emitida.

**DECIMA.-** Debe entenderse a la cosa juzgada como la calidad de inmutabilidad que adquiere una resolución o sentencia judicial que dilucida sobre una determinada controversia, cuando la misma ha quedado firme, por no admitir algún recurso impugnativo más, ya sea ordinario o extraordinario, que tiene la característica de ser irreversible y que no admite la nueva discusión del mismo acto en diverso proceso jurídico. Toda vez que la cosa juzgada aparece cuando ha sido impugnado un acto y el mismo se resolviera a través de un proceso judicial, substanciado por un órgano

competente, quedando la sentencia emitida en el mismo con la calidad de cumplimentada y por tanto de cosa juzgada, es decir que no puede volverse a impugnar el mismo acto ni por esa vía ni por ningún otro medio jurisdiccional, siempre y cuando se trate del mismo acto e idénticas partes.

**DECIMA PRIMERA.-** Los efectos que puede producir la cosa juzgada son en general su obligatoriedad, inmutabilidad e indiscutibilidad y en su caso el cumplimiento que forzosamente deba realizarse como motivo de lo ordenado en la misma, ya sea restituyendo al agraviado en los derechos que le fueron afectados o realizando la declaración de nulidad o validez que corresponda, así mismo, estos efectos atañen a terceros, aún y cuando no hayan intervenido en el juicio, cuando se afecten sus derechos o tengan algún interés en el mismo, no obstante de que deben respetar dicha calidad de cosa juzgada, pues sus efectos son generales para los que hayan intervenido en el juicio.

**DECIMA SEGUNDA.-** La cosa juzgada puede invocarse en sus dos calidades, ya sea como acción ya como excepción, en el primer supuesto la cosa juzgada se acciona por parte del particular que este solicitando el cumplimiento de la resolución que haya sido dictada, sin que el mismo haya podido ver satisfechas sus pretensiones, por eso esta acción tiende a ser efectivo lo resuelto y lo ordenado por la sentencia ejecutoria, por vía de apremio.

Como excepción, la cosa juzgada puede oponerse por cualquiera de las partes, cuando en diverso juicio se impugne un acto que fue controvertido y resuelto en juicio anterior, es decir ya consta en una sentencia ejecutoria, para que se oponga como excepción a la cosa juzgada, es necesario que concurren tres elementos: identidad de las personas, identidad de las cosas que se demandan en ambos juicios e identidad de las causas en que se fundan ambas demandas.

**DECIMA TERCERA.-** La cosa juzgada, propiamente no existe en materia administrativa única y exclusivamente por cuanto hace a los actos emitidos por la administración pública o bien en ejercicio de sus funciones, es decir en el desarrollo de las actividades de la administración pública no opera la cosa juzgada, ya que la misma al emitir sus actos todavía puede rectificarlos, sin embargo, en un proceso administrativo, si, pues se agota una instancia jurisdiccional que resuelve lo controvertido mediante la aplicación de las disposiciones legales aplicables al caso concreto, todo ello vertido en una sentencia.

**DECIMA CUARTA.-** La violación a la cosa juzgada, puede traducirse prácticamente en desconocimiento de la misma o desacato a las determinaciones que adquieren

dicha calidad, que sin embargo son merecedoras de alguna sanción ya sea económica o hasta la destitución del servidor público que incurra en ella, lo cual se traduce de alguna manera en la figura de la Repetición del acto reclamado o impugnado, que aparece cuando no es respetada la cosa juzgada y se emite un nuevo acto con las mismas características y partes, de uno que ha sido resuelto en un proceso jurisdiccional anterior y que ha adquirido la calidad de inmutable e irreversible que constituyen a la cosa juzgada, lo cual como ya mencione es merecedor de una sanción que este previamente establecida.

**DECIMA QUINTA.-** Por ello, mi propuesta de adicionar al Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, un procedimiento a seguir cuando se advierta que la autoridad administrativa ha emitido un acto que ha sido resuelto en juicio anterior, es decir que reitera o reproduce el acto contra el cual se ha determinado lo conducente. Pues si bien en los artículos 280 y 281 del citado ordenamiento legal se prevé la existencia de dicha figura y de la sanción que le ha de ser impuesta a la autoridad demandada, también lo es que no establece en específico un procedimiento ha seguirse, como el que creo necesario debe establecerse. Pues al paso del tiempo se han suscitado diversos conflictos en relación con la repetición de los actos que se reclaman, pues como la ley no prevé dentro de que término o cuando, podrá interponerse la denuncia por repetición de acto, los particulares promueven dichos actos en diverso juicio, lo cual le resta seriedad a las resoluciones emitidas en los procesos anteriores, ya que da cabida a que las autoridades emitan en cualquier momento los mismos actos ya resueltos, aunado a que se pierde el principio de celeridad y eficacia jurídica que deben poseer, dando lugar a caer en una posible contradicción de sentencias y a restarle más autoridad al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México y en general a la ley.

En resumen, las adiciones consistirán en establecer que :

“ Los particulares afectados por la repetición de actos, una vez ejecutada la sentencia, podrán denunciarlo en cualquier momento, señalando específicamente en que consiste dicha repetición y acompañando la prueba documental que lo constituye u ofreciendo las pruebas específicas de su demostración. En estos casos el Tribunal, con la denuncia y sus anexos dará vista por el término de tres días a la autoridad correspondiente y a los terceros si los hubiere para que expresen lo que a su derecho convenga. Transcurrido el citado plazo el Magistrado competente de Sala Regional o de Sala Superior, resolverá en un término de ocho días hábiles, si existe o no dicha repetición, si existiere, conminará a la autoridad a retrotraer los actos al momento anterior a su emisión o a devolver las cosas al estado en que se encontraban después de la ejecución de sentencia; si fuere imposible retrotraer los actos y volver las cosas al estado en que se encontraban, el

particular tendrá derecho a demandar el pago de los daños y perjuicios que se le hubieren causado en términos del artículo 240 este Código; en caso de considerar que no existe la repetición de los actos, el expediente solo podrá remitirse a la Sección de la Sala Superior, a petición de la parte interesada, en donde se le dará vista a las partes en el mismo término fijado para desahogar la vista ordenada, dicho órgano podrá allegarse de los procedimientos necesarios para llegar al conocimiento del acto suscitado. En todo caso, si existiere la repetición del acto reclamado el Magistrado de la Sala Regional o los Magistrados de la Sección de la Sala Superior, ordenarán la destitución de la autoridad contumaz cuando no puedan devolverse las cosas al estado en que se encontraban después de la ejecución de la sentencia y hasta antes de la repetición del acto. En toda sentencia el Tribunal apercibirá de destitución a la autoridad demandada para el caso de repetición del acto impugnado, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 281 del mismo ordenamiento legal al cual también deberá adicionársele en relación con las sanciones que deban aplicarse en ese supuesto específico."

## B I B L I O G R A F Í A

- Acero Julio. **PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO**. 6ª. Edición. Ediciones Especiales. México 1991.
- Acosta Romero Miguel. **TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO**. 10ª. Edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1995.
- Acosta Romero Miguel. **DERECHO ADMINISTRATIVO**. 14º edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1998.
- Alcalá-Zamora y Castillo Niceto. **DERECHO PROCESAL MEXICANO**. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México 1985.
- Arellano García Carlos. **JUICIO DE AMPARO**. 7ª. Edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1992.
- Arellano García Carlos. **TEORÍA GENERAL DEL PROCESO**. 5a edición, Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V., México 1995.
- Arilla Bas Fernando. **EL PROCESO PENAL EN MEXICO**. 8ª. Edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México, 1981.
- Báez Martínez Roberto. **MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO**. 1ª. edición. Editorial Trillas. México 1990.
- Bauza Pantoja **BASES GENERALES DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO**. Editorial Jurídica. Santiago de Chile. 1987.
- Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos. Volumen 4. **DERECHO PROCESAL COLEGIO DE PROFESORES DE DERECHO PROCESAL. FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM**. Editorial Harla. México 1999.
- Brewer-Carias Allan R. **LEY ORGANICA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**. Volumen IV, 1980. Universidad central de Venezuela.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. **DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTIAS Y AMPARO**. 5º edición. Editorial Porrúa Hermanos, S.A. de C.V. México 1997.
- Burgoa Orihuela Ignacio. **EL JUICIO DE AMPARO**. 33º edición. Editorial Porrúa Hermanos S.A. de C.V. México, 1997.
- Calamandrei Piero. **DERECHO PROCESAL CIVIL**. Editorial Pedagógica Latinoamericana. México 1996.
- Carnelutti Francesco. **DERECHO PROCESAL CIVIL Y PENAL**. Tomo I. Editorial Pedagógica Latinoamericana. México 1994.