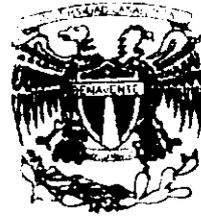




20 879309

UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE



FACULTAD DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE
MÉXICO CLAVE: 879309

TESIS

297600

EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA COMO
TRIBUNAL DE PLENA JURISDICCIÓN

PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTADA POR:

Bertha Janeth García García

ASESOR:

LIC. ENRIQUE SALAS MARTÍNEZ



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA COMO TRIBUNAL DE PLENA JURISDICCIÓN

INTRODUCCIÓN

CAPITULO 1

EL ESTADO.	Páginas
1.1 Concepto.	1
1.2 Elementos.	5
1.2.1 Elementos previos o anteriores.	5
1.2.2 Elementos determinantes o constitutivos.	8
1.3 División de Poderes.	10
1.3.1 Poder Ejecutivo.	12
1.3.1.1 Función Administrativa.	14
1.3.2 Poder Legislativo.	15
1.3.2.1 Función Legislativa.	16
1.3.3 Poder Judicial.	18
1.3.3.1 Función Jurisdiccional.	20

CAPITULO 2

LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL.

2.1 Concepto.	21
2.1.1 División de la Jurisdicción.	27
2.2 Elementos.	32
2.3 Competencia.	33
2.3.1 Concepto.	33
2.3.2 Competencia Objetiva y Competencia Subjetiva.	35

2.3.3 Criterios para determinar la competencia.	36
2.4 Organos que poseen la Función Jurisdiccional.	39
2.4.1 Poder Judicial.	46
2.4.1.1 Función Administrativa.	46
2.4.1.2 Función Legislativa.	46
2.4.2 Poder Legislativo.	47
2.4.2.1 Función Administrativa.	47
2.4.2.2 Función Jurisdiccional.	47
2.4.3 Poder Ejecutivo.	48
2.4.3.1 Función Legislativa.	48
2.4.3.2 Función Jurisdiccional.	48

CAPITULO 3

LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA.

3.1 Concepto.	50
3.2 La Jurisdicción Administrativa.	52
3.2.1 Modelos de Jurisdicción Administrativa.	53
3.2.1.1 La Jurisdicción Administrativa en América Latina.	61
3.2.1.2 La Jurisdicción Administrativa en México.	62
3.3 El Contencioso Administrativo.	65
3.4 Sistemas de Contencioso Administrativo.	68
3.5 Contencioso de Anulación y Contencioso de Plena Jurisdicción.	69

CAPITULO 4

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

4.1 Antecedentes.	73
4.2 La Constitucionalidad del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.	76
4.2.1 Naturaleza Jurídica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.	78
4.2.2 Evolución del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.	80

4.3 Integración.	82
4.4 Funcionamiento.	85
4.5 Procedimiento.	92
4.6 Ejecución de Sentencias por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.	105

CAPITULO 5

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE GUANAJUATO.

5.1 Antecedentes.	108
5.1.1 Tribunales Contenciosos Administrativos existentes en la República Mexicana.	108
5.1.2 Constitucionalidad de los Tribunales Administrativos Locales.	108
5.2 Relación sucinta de los Tribunales Administrativos Locales.	109
5.3 El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Guanajuato.	112
5.4 Naturaleza Jurídica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Guanajuato.	118
5.5 Integración del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Guanajuato.	120
5.6 Diferencias del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Guanajuato con el Tribunal Administrativo de Jalisco.	125
5.7 Diferencias entre el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.	126

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCION

Este trabajo de investigación tiene por objeto hacer un estudio comparativo entre el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Guanajuato en cuanto a las facultades que la Ley les otorga para lograr la ejecución de sus sentencias. Este estudio comparativo va desde los antecedentes, evolución, procedimientos ante ambos tribunales hasta llegar a la ejecución de sus sentencias, sin dejar de mencionar otros temas que le sirven de base como lo son el Estado, La Jurisdicción Administrativa, La Función Jurisdiccional y Los Tribunales Contenciosos Administrativos existentes en la República.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa ha sufrido modificaciones en su estructura, competencia, personal, etc., pero en lo que se pretende que sea modificado es en lo que se refiere a ejecución de sus sentencias. Considero que ya es tiempo de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa sea un Tribunal de Plena Jurisdicción. A casi ya 65 años de su nacimiento no es posible que todavía siga siendo un Tribunal de anulación. Desde su creación a la fecha si ha tenido modificaciones importantes como que lo hayan dotado de plena autonomía para dictar sus resoluciones, pero, aún no ha sido dotado de Plena Jurisdicción.

CAPITULO 1

EL ESTADO

1.1 CONCEPTO.

Los teóricos del siglo XIX, tanto los filósofos morales como los cultivadores de las nuevas disciplinas de la ciencia política, de la sociología, de la antropología aceptaron un concepto más o menos rígido del Estado como conjunto de mecanismos específicos de gobierno que podían ser identificados en las sociedades a que ellos pertenecían y cuyo rastro podía hallarse en las civilizaciones mediterráneas clásicas.

Las diferencias existentes entre las diversas formas políticas no preocupaban demasiado a estos pensadores. Después de todo, Aristóteles había proporcionado al menos tres posibles dicotomías: monarquía, aristocracia y democracia, cada una de ellas con sus formas no ideales: tiranía, oligarquía y demagogia.

Aunque el método de Aristóteles fuese precursor de la corriente evolucionista, tenía varios rasgos que lo hacían encajar perfectamente en el tipo de pensamiento predominante en el siglo XIX. Los más destacados eran su apoyo en la lógica tradicional y el hecho de haber sido elaborado, si bien mucho tiempo atrás, de acuerdo con un modelo teórico de cambio histórico.

Desde el punto de vista de la teoría política, la diferencia entre formas puras y formas corrompidas, así como la posibilidad de pasar de uno a otro tipo, eran evidentemente compatibles con el interés más reciente por la evolución y el progreso. La revolución en el pensamiento que, al menos de forma temporal, socavó el análisis del estado como un complejo de instituciones concretas, se inició a fines del siglo XIX con la aparición del funcionalismo.

Fue en el siglo XX cuando las nuevas formas de abordar el estudio del Estado, comenzaron a mostrar un grado de precisión desconocido hasta entonces.

Según George Sabine, la palabra Estado fue establecida como termino genérico para designar al cuerpo político por Maquiavelo a principios del siglo XVI, en cuya época parece haberse utilizado bajo la forma stato. Algún tiempo antes, formas análogas y relacionados se emplearon para referirse al estatus (estatuto personal) y a los estados. Aunque su etimología es ligeramente divergente, ambas palabras guardan relación con el status latino, participio de stare, o estar de pie.

Hoy día, sin embargo, los conflictos y el espíritu localista ensombrecen la armonía y la búsqueda de denominadores comunes. Como resultado de ello, es imposible presentar una definición homogénea del estado que sea siquiera satisfactoria para la mayoría de los especialistas.

El Estado es un segmento geográficamente limitado de la sociedad humana unido por una común obediencia tanto a una sociedad en su conjunto, como, de modo más específico, a la autoridad soberana que la controla.

Según indica la anterior definición, el concepto de estado está íntimamente relacionado con el concepto de soberanía, que fue desarrollado con anterioridad por la teoría jurídica. Se basa en la hipótesis, esencialmente legalista, de que toda sociedad política está o debe estar unida bajo una determinada autoridad jurídica. Puesto que las normas que emanan de diversas autoridades entraran verosimilmente en conflicto, es lógico que no pueda existir una legalidad establecida en el país si no hay en el mismo una autoridad legislativa suprema, cuyas decisiones sean definitivas.

Por otra parte, el valor fundamental del concepto Estado en el orden histórico reside en su contribución normativa al desarrollo inicial de las instituciones políticas occidentales. Cuando la palabra Estado apareció por vez primera con sentido actual, en el curso del siglo XVI, su significado era claramente revolucionario.

Los que lo utilizaban era conscientes de que se oponían a las tradiciones políticas existentes. Para ellos, el Estado no era una realidad presente, sino un objetivo deseable. Dando un nuevo significado al viejo concepto de soberanía, que equivalía entonces a reino, esperaban superar el pluralismo tradicional de las organizaciones políticas

occidentales y situar, por consiguiente, el mantenimiento del orden público sobre cimientos nuevos y más sólidos. Sus esfuerzos tuvieron un éxito considerable.

Durante varios siglos, el establecimiento y el mantenimiento de los estados fue generalmente aceptado como el objetivo propio de la acción política. En la etapa de formación del pensamiento y de las instituciones políticas del mundo moderno fue esta creencia el elemento configurador.

Las condiciones políticas contra las que iba dirigido el nuevo concepto eran herencia de la Edad Media. Durante los siglos que siguieron a la caída de Roma, la organización política del mundo occidental fue acentuadamente pluralista. Teóricamente, el sistema político medieval era dualista, basándose en la idea de que el Papa y el emperador, como vicarios de Cristo, eran conjuntamente responsables del gobierno de la Cristiandad, siendo el primero la autoridad suprema en las cuestiones espirituales, y el segundo en las seculares.

En la actualidad dar en concepto de Estado es muy complicado en virtud de las diferentes corrientes doctrinarias que existen y además los diferentes puntos de vista de los especialistas. Por lo que podemos decir en primer lugar que concepto es la expresión intelectual de un conocimiento cuando nuestro intelecto lo ha adquirido, por lo que lo expresa por medio del concepto. El conocimiento del estado cuando se obtiene por la mente, se expresa por medio de un concepto.

El estado en su acepción gramatical más amplia equivale a manera de ser o estar las cosas; es lo distinto del cambio. En ciencia política, el estado también expresa una situación, algo que permanece dentro del cambio: la manera de ser o estar políticamente. En este sentido amplio Estado es la manera de ser o estar construida políticamente una comunidad humana. Pero el concepto de estado no es completo si no lo referimos al aspecto jurídico.

El Estado se autolimita sometándose al orden jurídico que lo estructura y da forma a su actividad. El Estado es sujeto de derechos y deberes, es persona jurídica, y en este sentido es también una corporación ordenada jurídicamente. El sustrato de esa

corporación lo forman hombres que constituyen una unidad de asociación, que persigue los mismos fines y que perdura como unidad influjo o por efecto del poder que se forma dentro de la misma.

Esta personalidad jurídica del Estado no es una ficción es un hecho que consiste en que el ordenamiento jurídico le atribuye derechos y deberes, que crean en el hombre la personalidad jurídica y en los entes colectivos la personalidad moral. Como concepto jurídico define Jellinek al estado como la corporación formada por un pueblo, dotado de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio; o, en forma más resumida la corporación territorial dotada de un poder de mando originario.

El Estado es una sociedad humana, asentada de manera permanente en el territorio que le corresponde, sujeta a un poder soberano que crea, define y aplica un orden jurídico que estructura la sociedad estatal para obtener el bien público temporal de sus componentes.

El análisis de cada una de las partes de que se compone esta definición que acabamos de dar nos proporciona el convencimiento de la existencia en la realidad estatal de los siguientes elementos o notas de su concepto:

1.- La presencia de una sociedad humana como genero próximo de la definición y la existencia de esa sociedad.

2.- Un territorio que sirve de asiento permanente a esa sociedad.

3.- Un poder que se caracteriza por ser supremo, esto es, soberano, en el seno de la misma sociedad.

4.- Un orden jurídico que es creado, definido y aplicado por el poder estatal y que estructura a la sociedad que esta en su base.

5.- Una teleología peculiar que consiste en la combinación del esfuerzo común para obtener el bien publico temporal.

La reunión de esas notas en la realidad permite también observarlas no de manera analítica, sino sintética y en esta forma damos cuenta que además de estas notas o elementos, el estado presenta las siguientes características esenciales:

- a) Soberanía como adjetivo del poder, pero calificando al estado mismo en su unidad total como soberano.
- b) Personalidad moral y jurídica, al ser el Estado un ser social con posibilidad de tener derechos y obligaciones.
- c) Sumisión al derecho que significa la necesidad de que la estructura del Estado y su funcionamiento se encuentren regulados por un orden jurídico imprescindible.

1.2 ELEMENTOS DEL ESTADO.

1.2.1 ELEMENTOS PREVIOS O ANTERIORES.

"Dabin considera que son dos los elementos anteriores al Estado: cierto número de hombres, que viven en un territorio determinado.

El Elemento Humano. En la base del estado, formando su sustrato encontramos un grupo de hombres, de seres racionales y libres dotados de vida, que tienen fines específicos.

No todas las corrientes doctrinarias están de acuerdo con esta concepción del hombre racional y libre con fines propios. Pero de la manera como se resuelva el problema de la naturaleza humana así será la concepción del estado.

O bien erigimos al estado mismo en fin supremo de su actividad y concomitantemente de la actividad de los hombres (Estado totalitario).

Concepciones políticas de esta especie las hubo en la antigüedad clásica e, infortunadamente, han resurgido en nuestros tiempos, dando origen a las monstruosidades del nazismo alemán, del fascismo italiano, del bolchevismo ruso, etc.

Los hombres no son iguales en cuanto a individuos, por tener distintas características; pero en sentido amplio afirmamos que su valor respecto del estado es el

mismo. El ser humano tiene el mismo valor del estado. La agrupación estatal vale para todos los hombres sin distinción.

Ahora bien el ser humano no puede vivir aislado, sino que necesita agruparse para poder sobrevivir de ahí el concepto de Población. Al respecto Dabin considera que, la población se encuentra repartida entre los diversos estados que existen en la superficie terrestre; es decir, no existe un estado que abarque toda la población mundial.

Pero si tratáramos de averiguar las causas de esa división ¿qué criterio seguiremos para explicar el reparto de la población en diversos estados existentes?

El primer criterio es el territorial. De acuerdo con el espacio geográfico en que se encuentran, se explica su correspondencia a diferentes estados.

Además y este es otro criterio, podemos explicar su pertenencia a diferentes estados tomando en cuenta sus características. Es decir; agruparemos aquellas poblaciones que presenten características homogéneas; una misma raza, o una misma lengua, por ejemplo.

Por último y este es el criterio generalmente seguido, una clasificación mixta. Se toma en cuenta la población de un mismo territorio y se ve, además, si presentan homogeneidad de características los habitantes de un territorio para explicar que formen un estado diferente.

El Territorio. Segundo elemento previo del estado es el espacio en que viven los hombres al agruparse políticamente para formar el Estado. Como ya dijimos solo puede considerarse como territorio del Estado al referirlo a este mismo, pues aisladamente considerado sólo es una parte de la superficie terrestre.

Existen agrupaciones humanas en las que el territorio no es de importancia primordial; por ejemplo: la iglesia, las organizaciones internacionales, etcétera. Pero tratándose del estado, el territorio es un elemento de primer orden, colocado al lado del

elemento humano en cuanto a que su presencia es imprescindible para que surja y se conserve el estado.

Los hombres llamados a componer el estado, deben estar permanentemente establecidos en su suelo, suelo que se llama patria; que deriva de los dos vocablos latinos: tierra patrum (tierra de los padres).

La formación estatal misma supone un territorio. Sin la existencia del territorio no podría haber estado, pero no por esto queremos decir que el territorio forma parte de la esencia del estado, simplemente afirmamos que es un elemento necesario para su vida.

Hay autores que niegan lo anterior, que el territorio sea un elemento indispensable para el estado. Tratan de desmaterializar totalmente al estado con la mira de asegurar en cualquier hipótesis la preponderancia del elemento humano sobre el territorio. Pero es absurdo desmaterializar instituciones que de hecho postulan un elemento material.

La extensión del territorio del estado no tiene trascendencia decisiva, en lo que se refiere a los principios de la doctrina política. Lo importante es que exista ese territorio; la mayor o menor extensión territorial y la abundancia o escasez de bienes materiales en el estado, determinaran su mayor o menor extensión, e incluso tendrá repercusión en lo que se refiere a las formas de estado; en su mayor riqueza y poderío, pero no son esenciales a la existencia del estado en determinada cantidad. Siempre han existido ricos y pobres, grandes y pequeños, pero estados al fin al cabo.

El estado es una agrupación política, no una expresión geográfica o económica. El territorio comprende además de la superficie terrestre, el subsuelo, la atmósfera y el mar territorial, comprendiendo en el mismo la plataforma continental.

El estado para realizar su misión y sus fines, tiene necesidad de un territorio, es decir, de una porción determinada del suelo que le proporcione los medios necesarios para satisfacer las necesidades materiales de su población. Esta obligación que tiene el estado de proporcionar los medios necesarios a su población es una de sus obligaciones específicas. El estado dentro de su territorio, esta capacitado para vigilar a los habitantes

que se encuentren dentro del mismo. El dominio de un espacio determinado le permite controlar a la población, le permite considerar a esa población como población del mismo estado.

Por otra parte, en el aspecto internacional, goza de la exclusividad con que posee su territorio y en caso de invasión puede defenderlo de acuerdo con sus posibilidades militares.

El estado que pierde su territorio desaparece, pues ya no tiene espacio donde hacer valer su poder, donde desarrollar su misión. Del territorio depende su independencia frente al extranjero. De lo que se desprende que el estado tiene derecho sobre su territorio.

1.2.2 ELEMENTOS DETERMINANTES O CONSTITUTIVOS.

Cuando existe el elemento humano o sea la sociedad que está en la base de las agrupaciones políticas y el territorio que la alberga, es preciso que existan en esa agrupación social otras notas o elementos que se llaman determinantes o constitutivos porque al presentarse determinan o constituyen la existencia del Estado, esas notas o elementos constitutivos son los siguientes:

- 1.- Poder político que asuma el mando supremo o independiente de esa sociedad, es decir, que sea soberano.
- 2.- Un orden jurídico creado por ese poder soberano para reestructurar la sociedad política y regir su funcionamiento.
- 3.- Una finalidad teleológica específica del estado que consiste en la combinación de los esfuerzos de gobernantes y gobernados para obtener el bien público temporal.

El profesor italiano Groppali dice que hay discordancia en la doctrina respecto de cuales son los elementos del estado. Dice que un primer grupo de pensadores afirma que los elementos constitutivos del estado son tres: el pueblo o elemento humano, el territorio

y la soberanía o poder, siendo ésta la doctrina que se pudiese llamar clásica en este respecto.

La sociedad humana que se encuentra en la base del estado, se caracteriza y distingue de otras agrupaciones humanas distintas de la sociedad política, por la esencia en la misma de los otros elementos constitutivos. Uno de ellos es el fin específico que persigue en virtud de su actividad. Este fin es el bien público de los hombres que forman su población.

Por otra parte en el estado participan también los gobernados de la misma manera activa que los gobernantes, todos colaboran, aunque no en un plano de igualdad; hay un grupo que dirige, en virtud de lo que se llama imperium, y dispone de fuerza para ejecutar sus ordenes (potestas). De esta forma surge otro de los elementos constitutivos del estado: la autoridad o poder político, que aun cuando reside y deriva de toda la sociedad estatal, su ejercicio compete a un grupo específico de hombres que lo ejercen.

De lo cual podemos decir que esto es lo que lo distingue de otras agrupaciones humanas, que es el fin propio del estado la autoridad o poder que lo caracteriza y el orden jurídico. El bien público en su totalidad solo se persigue por el estado como ingrediente específico de su esencia.

Por último hay otro elemento esencial o constitutivo del estado cuya presencia se requiere imprescindiblemente para calificar a una sociedad humana como estatal: el orden jurídico. Por lo que toca al fin del Estado podemos decir que éste es el bien público temporal. El estado, como ente cultural, tiene por objeto la obtención de un fin. Siendo el estado una institución humana, tiene naturalmente un fin, no puede dejar de tenerlo.

Los hombres que componen el estado, los gobernantes y los gobernados al agruparse formando la sociedad estatal, persiguen un fin. El Estado encierra en su actividad una intención que es la determinante y el motor de toda estructura. El fin será el que determine las atribuciones, la competencia material de los diferentes órganos del estado, y en función de esa competencia se crearan esos órganos.

En este fin esta la razón última del estado y su diferencia específica con otras sociedades. Pero, ¿cual es el fin del estado? Se dice que es el bien común. También se afirma que es el interés general, pero sin especificar en lo que este consiste. En consecuencia, se emplean expresiones vagas, por lo que es necesario tratar de encontrar, con claridad cual es el fin perseguido por el estado. Por ello, para precisar en lo que consiste ese fin, debemos distinguir entre "bien común", fin de toda sociedad y "bien público", fin específico de la sociedad estatal.

El estado persigue un bien común, un bien que beneficie por entero a todos los que lo componen. Pero por ser una sociedad más amplia, una primera distinción del bien común puede ser esta: bien común particular o bien común público, según que se relacione de manera inmediata con intereses particulares o con el interés público. El bien común perseguido por el estado es el bien público.

El fin perseguido por particulares puede ser egoísta: por ejemplo: el bien común lucrativo. Y el bien común particular puede ser altruista. Por ejemplo cuando se trata de una sociedad de beneficencia. El fin de interés público no implica que sea altruista, pues esta destinado a aprovechar a los particulares, miembros del grupo político. Pero, además, puede ser también altruista, por cuanto puede redundar en beneficio de una clase especial y no ser lucrativo, sino cultural o de otra índole. El fondo del problema es determinar la naturaleza del bien público, independientemente de quien lo realiza.

El bien particular es el que concierne a la masa de todos los individuos y de todos los grupos. El bien público no solo comprende a la generación presente sino incluso a las venideras.

"El bien particular es el que persigue cada individuo o grupo en concreto; no cae su obtención en forma directa dentro de la esfera de competencia del estado; es algo que concierne a cada individuo o grupo. El papel del estado es complementar la indigencia social del hombre, pero no reemplazarlo completamente. El individuo tiene que actuar en forma directa para alcanzar su fin, siendo auxiliado para esta obtención por el estado,

cuya actuación en vista del bien común se reflejara en forma indirecta en los esfuerzos de los individuos para alcanzar su bien particular¹.

1.3 LA DIVISION DE PODERES.

Una vez que se ha comprendido que la vida del estado se constituye por una serie de elementos que le dan vida y le proporcionan existencia y cohesión: hombres, territorio, normas jurídicas, gobierno, analizaremos la división de poderes.

Acerca de esta teoría Aristóteles en su tratado de política dijo por primera vez que el estado, para su funcionamiento, debe dividirse en tres elementos:

- 1.- La asamblea general o órgano deliberativo.
- 2.- El cuerpo u órgano de magistrados.
- 3.- El cuerpo y órgano judicial.

Esta sugerencia no fue seguida durante muchos años debido al despotismo monárquico, hasta que Locke propuso su teoría de dividir el poder en tres:

- A) Poder Legislativo (para crear y aprobar leyes).
- B) Poder Ejecutivo (para ejecutar y sancionar leyes, y gobernar en el interior).
- C) Poder Federativo (para gobernar en el exterior).

Jonh Locke no considera al poder judicial, pero propuso que el ejecutivo y el legislativo no estuvieran juntos, buscando evitar que el titular de ambos fuese uno solo, ya que quien hace las leyes y las ejecuta puede caer en la ambición dictatorial y despótica de manipular todo.

Mas tarde Montesquieu formulo su teoría de que el poder debe contener el poder señalando tres funciones.

- 1.- Poder Legislativo (nuevamente para crear y aprobar leyes).

¹ Porrúa Pérez Francisco, Teoría del Estado, Ed. Porrúa S.A., México 1996. P.200-202.

2.- Poder Judicial (para sancionar o vigilar las leyes).

3.- Poder Ejecutivo, el cual tenía dos campos de acción, el exterior y el interior.

- a) Exterior. Declarar la guerra y la paz, enviar y recibir embajadores, velar por la seguridad y prevenir ataques extranjeros.
- b) Interior. Castigar crímenes y dirimir pleitos civiles.

En México, los autores hablaron de la coordinación y de la unión de poderes, considerando que, estos deben permanecer diferenciados y especializados en su actividad, ellos no deben impedir una colaboración que de unidad al poder, por lo que de sus comentarios se desprende tres premisas; la primera establece que no se pueden reunir en un mismo nivel mas de un poder, la segunda establece la independencia entre los tres poderes, y la tercera establece dos niveles: el federal y el estatal o local.

El nivel federal funciona con ese carácter en todo el país; el nivel estatal funciona solo en el estado en que se trate. Cada autoridad tiene su propio ámbito de funciones a fin de evitar la duplicidad de mandos.

Así la división de poderes quedo plasmada en un titulo III de la Constitución de 1917, en su artículo 49 el cual establece que:

El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Así las funciones de cada poder son:

1.- Poder Legislativo: crear, modificar y aprobar las leyes.

2.- Poder Judicial: vigilar, sancionar las leyes, así como suplir los vacíos de la ley.

3.- Poder Ejecutivo: ejecutar las leyes y administrar el país en el interior y representarlo en el exterior.

Corresponde ahora, hablar mas profundamente de cada uno de ellos, en base a los que establece la propia Constitución y la doctrina.

1.3.1 PODER EJECUTIVO.

“El ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión se deposita en un solo individuo que se denomina "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos"².

- a) Su elección será directa. “Para ser presidente se requiere entre otros requisitos ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno goce de sus derechos, e hijo de padres mexicanos por nacimiento, tener 35 años cumplidos al día de la elección, haber residido en el país todo el año anterior al día de la elección. La ausencia del país hasta por treinta días, no interrumpe la residencia
- b) No pertenecer al estado eclesiástico ni ser ministro de algún culto.
- c) No ser secretario o subsecretario de estado, jefe o secretario general del departamento administrativo, procurador general de la república, ni gobernador de algún estado, a menos que se separe de su puesto seis meses antes del día de la elección.
- d) Y no estar comprendido en alguna de las causas de incapacidad establecidas en el artículo 83³.
- e) El Presidente durara en su cargo 6 años. En vista de lo que nuestro país vivió con la dictadura Porfirista. Entrara a ejercer su encargo el 1° de diciembre
- f) Las principales funciones del presidente de la república serán:
 - “Las de promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso.

² Artículo 80 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

³ Op. Cit. Artículo 82.

- Nombrar y remover libremente a sus colaboradores.
- Disponer de la fuerza armada, de la marina y de la fuerza aérea para la seguridad interior y exterior de la Federación.
- Nombrar ministros, agentes diplomáticos, coroneles y demás oficiales superiores del ejercito, armada y fuerza aérea nacional.
- Celebrar tratados internacionales con otras potencias extranjeras, todo con aprobación del Senado⁴.
- “Esta facultado para elaborar toda clase de reglamentos, decretos, acuerdos y ordenes que deberán ser firmados por el secretario o jefe del departamento administrativo a que el asunto corresponda sin este requisito no serán obedecidos”⁵.
- Tiene derecho a iniciar leyes.
- La función administrativa.

1.3.1.1 LA FUNCION ADMINISTRATIVA.

El poder ejecutivo responsable de la ejecución de las leyes y de la administración del país esta depositado en una sola persona, el presidente de la república, por lo que para la mejor realización de sus funciones e instituciones que según su naturaleza y jerarquía apoyan a la labor administrativa nacional, lo que se conoce como la función administrativa publica, que consiste en la realización de actos materiales o jurídicos que el estado efectúa para atender la ejecución adecuada de las leyes.

Entre estos actos se encuentran los de prestar servicios públicos tales como construcción de carreteras y puentes, alumbrado público, distribución y purificación de agua, así como aprovechar las riquezas nacionales a través de la adecuada y correcta explotación.

Por lo tanto, al poder ejecutivo le corresponde la función administrativa pública ya que le corresponde aplicar la ley tributaria, aunado a esto se le otorga otra facultad que es

⁴ Op. Cit. Artículo 89.

⁵ Op. Cit. Artículo 92.

la de dirimir las controversias que entre la Administración y el gobernado surgen con motivo de la aplicación de la ley impositiva, creada por el poder legislativo, a través de los tribunales administrativos.

1.3.2 PODER LEGISLATIVO.

“El poder legislativo, se deposita en el Congreso General que se dividirá en dos cámaras, una de diputados y otra de senadores”⁶.

- a) “La Cámara de Diputados se integrara por trescientos diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninominales, y por doscientos diputados electos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas regionales, votadas en circunscripciones plurinominales”⁷. Es decir, la Cámara de Diputados se compondrá de representantes de la Nación electos en su totalidad cada tres años y por cada diputado propietario se elegirá un suplente.
- b) “La Cámara de Senadores se compone de 128 senadores, de los cuales, en cada estado y en el D.F., dos serán elegidos por el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Y los 32 senadores restantes serán elegidos por representación proporcional mediante el sistema de listas votadas en una sola circunscripción plurinomial nacional”⁸.
- c) “El Congreso se reunirá a partir del 1º de septiembre de cada año, para celebrar un primer periodo de sesiones ordinarias el cual no podrá prolongarse hasta el 15 de diciembre del mismo año excepto cuando el Presidente de la República inicie su encargo, en cuyo caso, las sesiones podrán extenderse hasta el 31 de diciembre de ese mismo año; y a partir del 15 de marzo de cada año para celebrar un segundo

⁶ Op. Cit. Artículo 50.

⁷ Op. Cit. Artículo 52.

⁸ Op. Cit. Artículo 56.

periodo de sesiones ordinarias este segundo periodo no podrá prolongarse mas allá del 30 de abril del mismo año”⁹.

“El congreso o una sola de las cámaras cuando se trate de un asunto exclusivo de ella, se reunirá en sesiones extraordinarias cada vez que los convoque para ese objeto la Comisión Permanente, pero ambos casos solo se ocuparan del asunto o asuntos que la propia comisión sometiese a su conocimiento”¹⁰.

Durante los recesos del Congreso de la Unión habrá una Comisión Permanente compuesta por 37 miembros de los que 19 serán diputados y 18 senadores, nombrados por sus respectivas cámaras la víspera de la clausura de los periodos ordinarios de sesiones. Las funciones de la comisión las encontramos en el artículo 78 de la Constitución.

- d) “Para ser diputado se requiere ser ciudadano mexicano, en ejercicio de sus derechos, tener 21 años cumplidos al día de la elección, ser originario del estado en que se haga la elección, o vecino de el con residencia efectiva de mas de 6 meses anteriores a la elección, no estar en servicio activo en el Ejercito Federal, ni tener mando en la policía o gendarmería rurales el distrito donde se haga la elección, cuando menos noventa días antes de ella, no ser secretario o subsecretario de estado, ni ministro de la suprema corte de justicia de la nación, a menos que se separe definitivamente de sus funciones noventa días antes de la elección en el caso de los primeros y dos años, en el caso de los ministros, no ser ministro de algún culto religioso, no estar comprendido en alguna de las incapacidades que señala el artículo 59 constitucional”¹¹.
- e) “En el caso de los Senadores se piden los mismos requisitos, excepto por la edad que será de 25 años cumplidos al día de la eleccion”¹².

1.3.2.1 FUNCION LEGISLATIVA.

⁹ Op. Cit. Artículo 65 y 66.

¹⁰ Op. Cit. Artículo 67.

¹¹ Op. Cit. Artículo 55.

¹² Op. Cit. Artículo 58.

Es el proceso por el cual uno (Congreso de la Unión) o varios (Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo, a través del ejercicio de su función administrativa) órganos del Estado, formulan y promulgan normas jurídicas de observancia general.

En nuestro país, esta función se realiza a través de un proceso denominado proceso legislativo. De los artículos 71 y 72 constitucionales se desprende que las etapas de este proceso legislativo son:

INICIATIVA.

Es la primera de las etapas del proceso legislativo mediante la cual el Presidente de la República, o los diputados y senadores del Congreso de la Unión, y las legislaturas de los estados, presentan un proyecto de ley a fin de que posteriormente sea sometido a consideración del Congreso de la Unión.

DISCUSION.

Es un acto por el cual las cámaras deliberan acerca de las iniciativas presentadas con el fin de determinar si deben o no ser aprobadas.

APROBACION.

Después de deliberar sobre el proyecto de ley, ambas cámaras deciden si deben aprobarlo, por lo que se puede definir a la aprobación como el acto que se da dentro del proceso legislativo en virtud del cual las cámaras aceptan un proyecto de ley pudiendo ser éste aprobado parcial o totalmente.

SANCION.

Una vez aprobado un proyecto es remitido al poder ejecutivo para su revisión. Si este considera que merece su decisión positiva, lo sanciona. La sanción es, pues, el acto por el cual el ejecutivo acepta un proyecto de ley aprobado por las cámaras. El ejecutivo puede rechazarlo mediante el derecho al veto, y a este acto se le denomina vetar un proyecto.

PUBLICACION.

La publicación es el acto por el cual el ejecutivo da a conocer, mediante el Diario Oficial de la Federación, la ley que entrara en vigor.

Una vez que un proyecto ha sido aprobado y sancionado es necesario que sea publicado para que los sujetos que queden comprendidos en sus disposiciones normativas tengan la oportunidad de conocer cuales serán sus derechos y obligaciones.

Por este motivo es sumamente conveniente la existencia de un espacio de tiempo razonable entre la publicación y la iniciación de la vigencia, técnicamente, a este espacio de tiempo se le denomina la *Vacatio Legis*.

1.3.3 PODER JUDICIAL.

“Se deposita para su ejercicio en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito la administración, vigilancia y disciplina del poder judicial de la federación con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estará a cargo del Consejo de la Judicatura Federal.

a) La Suprema Corte de Justicia se compondrá de 11 ministros y funcionara en Pleno o en Salas”¹³.

“Para ser elegido ministro de la Suprema Corte de Justicia se requiere ser:

- Ciudadano mexicano;
- Encontrarse en pleno ejercicio de sus derechos; Tener cuando menos 35 años cumplidos al día de su designación; Poseer al día de la designación, con antigüedad mínima de diez años, título profesional de licenciado en derecho, expedido por autoridad o institución legalmente facultada para ello;

¹³ Op. Cit. Artículo 94

- Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que merezca pena corporal de mas de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto publico inhabilitara para el cargo, cualquiera que haya sido la pena; y
- Haber residido en el país durante los dos años anteriores al día de la designación;
- No haber sido secretario de estado, jefe del departamento administrativo, procurador general de la república o de justicia del D.F., senador diputado federal ni gobernador de algún estado de la república o jefe del D.F., durante el año previo al día de su nombramiento”¹⁴.

Para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el Presidente de la República someterá una terna a consideración de la Cámara de Senadores, el cual, previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Ministro que deba cubrir la vacante.

- b) “Los magistrados de circuito y los jueces de distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley duraran seis años en el ejercicio de su encargo, pudiendo ser ratificados o promovidos a cargos superiores”¹⁵.
- c) Cabe señalar que la función principal del poder judicial es la de juzgar sobre los hechos o circunstancias de leyes o actos de autoridad pública que violen la Constitución, a través del Juicio de Amparo, así como todos los demás asuntos civiles y penales en el ámbito federal.
- d) También tendrá facultad para crear jurisprudencia cuando existan lagunas en la ley fijara los requisitos para su interrupción y modificación.

¹⁴ Op. Cit. Artículo 95

¹⁵ Op. Cit. Artículo 97.

1.3.3.1 FUNCION JURISDICCIONAL.

Dice Groppali, se denomina función jurisdiccional la actividad del Estado (a través del Poder Judicial o Ejecutivo) encaminada a tutelar el ordenamiento jurídico, esto es, dirigida a obtener en los casos concretos la declaración del derecho y la observación de la norma jurídica reconstruida, mediante la resolución, con base en la misma, de las controversias que surjan por conflictos de interés, tanto entre particulares como entre particulares y el poder público, y mediante la ejecución coactiva de las sentencias.

En pocas palabras quiere decir, que la Función Jurisdiccional consiste en la aplicación de la norma general al caso concreto para dirimir controversias a través de una sentencia.

CAPITULO 2

LA FUNCION JURISDICCIONAL

2.1 CONCEPTO.

“En su significado gramatical propio, el vocablo "jurisdicción" es considerado como el poder estatal para juzgar. A su vez, en la aceptación normal de la palabra "juzgar", que procede de la expresión "judicare", entendemos que es decidir una cuestión como juez o árbitro. Por tanto, de la mera connotación literal de la expresión "jurisdicción", ya poseemos varios elementos que la caracterizan:

- a) Constituye un atributo que implica potestad, imperio, poder. Ello quiere decir que, quien posee la jurisdicción tiene una prerrogativa de imponer su voluntad sobre otros;
- b) El referido atributo se confiere al Estado o sea a la persona jurídica que es resultado de la organización jurídica de un conglomerado humano, bajo un determinado gobierno en un cierto territorio;
- c) El Estado, quien tiene múltiples atribuciones tendientes a la satisfacción de las necesidades colectivas, actúa a través de órganos que son centros de atribuciones, o facultades y deberes. En el caso de la jurisdicción los órganos a través de los que actúa el Estado son los jueces o los árbitros;
- d) La actuación de los jueces o árbitros, en representación del Estado, consistirá en decidir una cuestión en la que los interesados, que acuden ante el juzgador, pretenden que se les haga justicia, que se le dé a cada quien lo que corresponde conforme al criterio del juez, a su vez sujeto a normas jurídicas. Pretenden que se les diga el derecho, que se les resuelva la situación de contradicción, de antagonismo, en que se encuentran”¹.

¹ Arellano García Carlos, Teoría General del Proceso, Ed. Porrúa S.A., México 1999, P. 335

"Jurisdicción es la facultad de decidir, con fuerza vinculativa para las partes, una determinada situación jurídica controvertida. Desde el punto de vista etimológico viene de dos palabras latinas: jus, derecho, y dicere, decir, o sea decir el derecho. Aun cuando los Glosadores discutieron hasta la etimología misma, todas las definiciones quedan reducidas a esta idea básica.

Entre los autores antiguos vemos que para Cujacio era: notio et definitio causarum, que magistratui proprio jure competit: conocimiento y definición de las causas que compete al magistrado, por derecho propio. Donellus la definía: jurisdictio est potestas de recognoscendo judicandique cum judicati exsequendi poteste conjuncta: jurisdicción es la potestad de conocer y de juzgar de una causa, con la potestad anexa de ejecutar lo juzgado.

Entre los modernos D'onofrio la define como "la facultad conferida al juez de declarar la voluntad de la ley, con efecto obligatorio para las partes y en relación al objeto de tal declaración y de efectuar todo cuando la ley le ordena o le consiste para realizar tal fin". Chiovenda sostiene las mismas ideas en términos semejantes: "Es la función del estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la substitución, por la actividad de los órganos públicos, de la actitud de los particulares o de otros órganos públicos, sea al afirmar la existencia de la voluntad de la ley, sea de hacerla prácticamente efectiva.

"Finalmente, Ugo Rocco con el deseo de abarcar todos los aspectos que encierra el concepto, sostiene que "jurisdicción es la actividad con que el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, interviniendo a petición de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se substituye a los mismos en la actuación de la norma que tales intereses ampara, declarando, en vez de dichos sujetos, que tutela concede una norma a un interés determinado, imponiendo al obligado, en lugar del titular del derecho, la observancia de la norma y realizando, mediante el uso de su fuerza coactiva, en vez del titular del derecho directamente aquellos intereses cuya protección esta legalmente declarada.

Esta definición, que prácticamente es un tratado sobre la materia, se puede resumir en que la jurisdicción se concreta a las tres funciones básicas: Notio, Judicium et exsecutio, las cuales más adelante analizaremos.

- La Notio es el conocimiento de la controversia;
- El Judicium la facultad de decidirlo, y
- La Exsecutio la potestad de ejecutar lo sentenciado.

Estos tres elementos característicos de la jurisdicción quedan comprendidos en "la facultad de decidir, con fuerza vinculativa para las partes, una determinada situación jurídica controvertida".

La posibilidad de decidir una situación controvertida es común al juez y al jurista. Desde el punto de vista intelectual, ambos realizan la adecuación de la norma abstracta a un caso controvertido; la labor del juez es, lógicamente, idéntica a la labor del abogado que emite una opinión respecto a cualquier problema jurídico; ambos analizan la norma abstracta y su supuesto fáctico, para llegar a una conclusión que es precisamente, la adecuación de esa norma abstracta al caso concreto. La diferencia específica esta en la fuerza que tiene para las partes la determinación del juez: es vinculativa.

La obligatoriedad de esta determinación proviene del sujeto que la dicta y de los efectos que produce. Como el sujeto que la pronuncia es el Estado, por cuyo imperium se resuelve la contienda, los efectos de la vinculación no quedan en algo especulativo, sino en algo efectivo: se aplicará la coacción para poder restablecer la vigencia de la norma abstracta, violada o desconocida por alguna de las partes.

El uso del término partes indica la existencia de sujetos capaces de derechos y obligaciones que están contravirtiendo, porque no pudieron ajustar sus actos, voluntariamente, a la norma abstracta. La fuerza vinculativa de la determinación judicial, por tanto, implica tanto el judicium, como la exsecutio. Es más, en esta definición, se encuentra el elemento que para Ugo Rocco es característico de la jurisdicción: la substitución de la actividad del Estado a la actividad de los individuos que buscan la aplicación del derecho, porque al hablar de partes, en el sentido jurídico, es decir, que por

no lograr una solución pacífica a una controversia, recurren al órgano jurisdiccional, convirtiéndose, por ese hecho, en partes de un juicio.

La actividad jurisdiccional se sustenta en la existencia de una controversia entre partes, que debe ser resuelta en forma vinculativa, por una persona que tenga el poder necesario para que su determinación sea precisamente obligatoria.

Ahora bien, como el acto que concreta la función jurisdiccional del Estado, es la sentencia, ésta es creadora de situaciones jurídicas nuevas, porque a consecuencia de ella puede constreñirse al obligado a que cumpla con un deber que no quiso voluntariamente acatar. En otras palabras, antes de la sentencia, el derecho sustantivo era meramente potencial para su titular, pues aun cuando a este le constara que el obligado lo violaba y no lo respetaba, no podía constreñirlo a que lo cumpliera y a obtener su reconocimiento. Después de la sentencia, al hacer posible el respeto de un derecho, mediante la actuación de la sanción potencial que toda norma debe tener, se crea una situación jurídica nueva.

Desde este punto de vista, suenan más convincentes las teorías que sobre jurisdicción exponen tanto Redenti como Calamandrei pues el primero sostiene que la característica específica y diferencial de la actividad jurisdiccional, frente a las demás actividades del Estado, es la de una actividad destinada a aplicar sanciones y el segundo en cuanto afirma que la jurisdicción opera como garantía del derecho, porque tiende a garantizar la observancia práctica del derecho objetivo.

Para evitar las objeciones de Ugo Rocco a los dos distinguidos autores acabados de citar, se dice que la sanción presupone una situación de controversia entre particulares, que no han querido o no han podido superar en forma voluntaria. La situación de conflicto la hace notar Carnelutti al atribuir a la jurisdicción la finalidad de componer un conflicto de intereses (litis), que se logra mediante la sentencia².

² Becerra Bautista José, El proceso Civil Mexicano, Ed. Porrúa, México 1999, P. 5-7.

La función jurisdiccional dirime los conflictos de intereses que alteran o pueden alterar el orden social. A ese fin, el Estado monopoliza la jurisdicción y proscribe la autodefensa, sustituyendo la actividad privada por la actividad pública, salvo casos excepcionales de legítima defensa. Los individuos han sido privados de la facultad de hacerse justicia por su mano; por eso, el orden jurídico les ha investido del derecho de acción y al Estado del deber de jurisdicción.

Esta actividad monopólica del Estado, con la finalidad trascendente de mantener el orden y la paz social, se manifiesta a través del acto jurisdiccional, del cual es arquetipo la sentencia. Si la ley contempla un supuesto abstracto, la jurisdicción se enfrenta con un caso concreto: la aplicación de aquél. Por ello, el esquema lógico se ha comparado con un silogismo, en el que la premisa mayor es la ley, la premisa menor es el caso concreto y la conclusión es la decisión jurisdiccional.

La Función Jurisdiccional tiene varios aspectos los cuales analizaremos a continuación:

Aspecto Sustancial.

La función jurisdiccional, desde este punto de vista, comprende la decisión, con fuerza de verdad legal, de una controversia entre partes, que determine y restablezca el derecho en el caso concreto. Define en los casos individuales la aplicación de la normatividad jurídica para la efectiva protección de las garantías y los derechos consagrados por la legislación.

Aspecto Orgánico.

La decisión jurisdiccional es producida por un órgano imparcial e independiente, encargado, por mandato constitucional y exclusivo, del ejercicio de la función jurisdiccional. Función jurisdiccional y jurisdicción judicial son expresiones y actividades idénticas, titularizadas por un órgano estatal constitucional caracterizado por su imparcialidad e independencia.

Organo imparcial, ya que no es parte, sino ajeno o tercero en la controversia.

Independiente, porque esta sujeto solo a leyes y no a órdenes e instrucciones de órganos superiores, judiciales o administrativos, puesto que no hay relación jerárquica. La independencia no es un atributo accidental o secundario del órgano jurisdiccional, sino consustancial a él. La independencia orgánica institucional (como poder) requiere la independencia funcional (como juez). El derecho al juez natural y a la imparcialidad del juzgador que presupuesta el debido proceso, requiere como conditio sine qua non la independencia del juez.

Organo constitucional por haberle adjudicado la Constitución esa actividad.

En consecuencia, el ejercicio de la función jurisdiccional se caracteriza por ser:

- a) Independiente. Dicho ejercicio es extraño al conflicto de intereses. El juez es ajeno a la relación jurídica negocial. No es uno de los sujetos del conflicto, sino que esta sobre los sujetos en conflicto.
- b) Indelegable. Conferida la investidura a una persona determinada, esta no puede encargarse a su vez el ejercicio de la función a otra.
- c) Decisorio, ejecutorio e instrumental. La función jurisdiccional, como manifestación del poder estatal, tiene que exteriorizar una relación de sujeción del individuo que se revela en las atribuciones de decisión, ejecución e instrumentación.

El poder de decisión es la atribución por excelencia de la función jurisdiccional. Al juez no sólo le esta prohibida la absolución de la instancia, sino que se le impone el deber de fallar, no pudiendo negarse a administrar justicia. Dicha atribución se revela en la resolución judicial, como mandato o *lex specialis* que atañe a las partes, motivada y fundada en derecho, pues no se trata de un acto de pura autoridad, sino de una "declaración de derecho sobre el mérito del conflicto de intereses".

El poder de ejecución consiste en la atribución (derecho y deber) de hacer cumplir la decisión judicial. Por ello, se dota al juez del atributo de utilizar la fuerza para el

cumplimiento de la sentencia, recurriendo al órgano administrador que lo auxilia con la fuerza pública.

El poder de instrumentación es la posibilidad de dar categoría de instrumento auténtico a las actuaciones procesales, documentándolas o protocolizándolas, en su caso, por medio de las actas judiciales.

Aspecto Procesal.

En cuanto a su exteriorización, la función judicial se manifiesta a través de normas jurídicas particulares o individuales que señalan un deber ser concreto (no hipotético), objetivo en cuanto al contenido y subjetivo respecto del destinatario de la sentencia. La producción del acto jurisdiccional se ajusta a un procedimiento judicial (civil, comercial, laboral, penal) que regula la preparación, emisión e impugnación de la voluntad estatal judicial.

En síntesis, por función jurisdiccional entendemos aquella actividad del Estado comisionada para dirimir controversias entre partes con fuerza de verdad legal y ejercida por un órgano constitucional, imparcial, exclusivo e independiente, que se manifiesta a través de una norma jurídica individual, producida por un procedimiento reglado.

2.1.1 DIVISIONES DE LA JURISDICCION.

Al hablar de las divisiones de la jurisdicción, estamos queriendo entender los diversos tipos de jurisdicción que existen, fundados en muy variados criterios de clasificación. "Castillo Larrañaga y De Pina, en su obra de, Derecho Procesal Civil, formulan los ocho criterios siguientes relativos a las divisiones de la jurisdicción:

1. Secular y eclesiástica
2. Común, especial y extraordinarias;
3. Civil, penal, contencioso-administrativa, comercial, laboral, etc.;
4. Voluntaria y contenciosa;

5. Retenida y delegada;
6. Propia, delegada arbitral, forzosa y prorrogada;
7. Acumulativa o preventiva y privativa, y
8. Concurrente.

Daremos una breve explicación de cada uno de los conceptos que anteriormente mencionamos:

1. Secular.

Este tipo de jurisdicción, en el criterio medieval, era la del siglo, la terrenal frente a una jurisdicción eclesiástica, es decir eterna. Estas ideas tuvieron vigencia en la Edad Media y tienen un paralelismo con la idea del poder divino o eterno y del poder temporal o terrenal.

2. Común, especial y extraordinaria.

La jurisdicción común es la que imparte el estado a todos sus gobernados, sin acudir a un criterio específico o de especialización. Por lo general, en toda localidad de cualquier mundo, es la que imparte el juez común y corriente. Más tarde apareció la jurisdicción especial, más que especial, especializada. Al respecto es conveniente dejar señalado que una jurisdicción especializada tiene su razón de existencia en la división del trabajo, por la cual, a medida que el grupo social se desenvuelve o desarrolla, surgen tribunales del trabajo, administrativos, de orden federal o local, etc. Nuestra Constitución Federal establece que: Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales.

La expresión usada por el constituyente no es acertada, porque lo que quiso significar, es que se prohibían los tribunales que ejercen jurisdicción extraordinaria y que son los que deben entenderse prohibidos por nuestro sistema constitucional. La jurisdicción extraordinaria es la desempeñada por tribunales organizados especialmente, a propósito, después de que han sucedido los hechos por juzgarse.

Esta prohibición de jurisdicción extraordinaria, se reitera por el mismo texto constitucional, al establecerse que: Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos.

El tribunal extraordinario o, mas bien, de jurisdicción extraordinaria es, entonces, el creado ex profeso para juzgar hechos y acontecimientos ocurridos antes de su creación. Posiblemente el caso típico de estos tribunales, sea el de los que juzgaron los crímenes de guerra, o sea, los llamados juicios de Nuremberg contra los criminales nazi de la segunda guerra mundial. Independientemente de la evidencia de los atroces crímenes cometidos por los nazi en la guerra mencionada, es indudable que los llamados juicios de Nuremberg constituyen un funesto precedente, una verdadera parodia procesal y una simulación de tribunales.

3. Civil, penal, contencioso-administrativa, comercial, laboral, etc.

Este criterio de clasificación de la jurisdicción tiene relación estrecha con el relativo a la jurisdicción especial o especializada. Más que tratarse de una clasificación de materias, esta división es de los asuntos que se ventilan a través de la función jurisdiccional, y se enfoca al contenido del proceso y no al proceso mismo. Es decir, se refiere más a la naturaleza de los litigios que de los procesos.

Todo esto provoca una distribución de funciones, de competencias. Ello ocasiona que en algunos sistemas los tribunales se dividan en civiles y penales, en otros sistemas hay además tribunales laborales, administrativos, fiscales, mercantiles, clasificaciones todas basadas en la naturaleza del conflicto o litigio y que redundan en una especialización sustantiva la cual, en términos generales, es de gran utilidad y que se funda, como ya lo hemos dicho, en un criterio de división de trabajo.

4. Voluntaria y Contenciosa.

La única verdadera y genuina jurisdicción es la contenciosa. El litigio, es un elemento necesario para la existencia del proceso, y por tanto, para el desempeño o

desarrollo de la función propiamente jurisdiccional, ya que la jurisdicción siempre recae sobre una controversia.

La expresión jurisdicción voluntaria, sin embargo, sigue siendo sumamente utilizada y con ella se quiere aludir a una serie de gestiones o de tramitaciones, en las cuales no hay litigio y que se desenvuelven o desarrollan frente a un órgano judicial, cuya intervención obedece a una petición de algún sujeto de derecho, y que tiene por objeto examinar, certificar, calificar o dar fe de situaciones.

5. Retenida y delegada.

Esta clasificación de la jurisdicción corresponde a la época de la monarquía absoluta, cuando el rey concentraba la mayor parte de las funciones públicas y no regía el principio de la división de poderes. Entonces el monarca podía ejercer la jurisdicción de dos modos: retenida, es decir, personalmente, o delegada, por medio de otros funcionarios.

A parte de este significado histórico ya superado, la clasificación de la jurisdicción en retenida y delegada también se ha utilizado para caracterizar a los tribunales administrativos, particularmente a los que se han creado siguiendo el modelo francés (tribunales que se ubican fuera del Poder Judicial y dentro del Ejecutivo). Esta clasificación describe la evolución misma de los tribunales administrativos en Francia. En la Constitución del año 1799, se creó el Consejo de Estado que, además de redactar los proyectos de ley, era asesor del Ejecutivo. Con este último carácter, el Consejo de Estado conocía de los conflictos administrativos y preparaba proyectos de decisiones que eran sometidos a la aprobación del Jefe de Estado.

Por eso se afirmó que en sus orígenes el Consejo de Estado fue un tribunal de justicia retenida. La ley de 24 de mayo de 1872 facultó al Consejo de Estado para resolver por sí mismo los conflictos administrativos y lo convirtió en un tribunal de justicia delegada. De acuerdo con esta clasificación, los llamados tribunales de justicia retenida son aquellos que carecen de autonomía respecto de la

administración y se limitan a formular proyectos de decisión que someten a la aprobación de la propia administración.

En cambio, los tribunales de justicia delegada son aquellos que poseen autonomía respecto de la administración y se encuentran facultados para pronunciar sus propias sentencias. En rigor, los llamados tribunales de justicia retenida no son tribunales, ya que carecen de autonomía y esta es una condición indispensable en el órgano que ejerce la jurisdicción.

6. Propia, delegada arbitral, forzosa y prorrogada.

Este criterio de clasificación es adoptado por Castillo Larrañaga y De Pina en su obra Derecho Procesal Civil quienes expresan:

La jurisdicción se ha dividido por razón de su ejercicio en propia (conferida por la ley a los jueces y magistrados por razón del cargo que desempeñan); delegada arbitral (ejercida por encargo o comisión de quien la tiene propia); forzosa (que no puede ser prorrogada ni derogada); prorrogada (la atribuida a un juez o tribunal por voluntad de las partes de acuerdo con la ley, en cuyo caso lo que prorroga es la competencia).

7. Acumulativa o preventiva y privativa.

La prevención es un criterio afinador de la competencia que, en principio, esta conferida por la ley a dos o más órganos y, el primero de ellos que llega a conocer del asunto excluye a los demás originariamente competentes, los cuales, por la prevención del primero que ha conocido, dejan de ser competentes. Por el contrario, la jurisdicción privativa es la que corresponde a un determinado tribunal sin ninguna posibilidad de prevención o de desplazamiento de dicha competencia para que la ejerza cualquier otro órgano judicial.

Nótese cierto paralelismo entre la llamada jurisdicción forzosa del anterior criterio de clasificación y la denominación jurisdicción privativa que, como hemos indicado, es reconocida con carácter absoluto y exclusivo en determinado órgano judicial.

8. Concurrente.

En el derecho mexicano, llamamos jurisdicción concurrente a un fenómeno de atribución competencial simultánea o concurrente, a favor de autoridades judiciales federales y de autoridades judiciales locales. El supuesto está contemplado en el art. 104 de la Constitución Federal, el que ordena que tratándose de la aplicación de las leyes federales en casos que sólo afecten interés particular, pueden conocer, indistintamente, a elección del actor, los tribunales comunes de los estados o del Distrito Federal, o bien los jueces de distrito, que pertenecen al sistema judicial federal³.

2.2 ELEMENTOS.

Etimológicamente la palabra jurisdicción significa decir o declarar el derecho. Desde un punto de vista general, la jurisdicción es una manifestación de la soberanía Estatal; es la potestad, el poder o función del Estado, de aplicar las normas que regulan las relaciones sociales, lo que implica conocer de ciertos asuntos, tramitarlos y decidirlos con arreglo a las leyes. La etimología permite dar a esta expresión un sentido muy amplio que puede comprender tanto actividades del Poder Judicial como de los Poderes Ejecutivo y Legislativo.

Se dice que la jurisdicción es pública por razón de su causa eficiente, porque emana de la autoridad pública; y por razón del fin, porque se dirige a la conservación del orden y del bien común. La jurisdicción, en opinión de diversos autores, tiene cinco elementos: Notio, Vocatio, Coertio, Judicium e Imperium.

³ De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José Cit. Gómez Lara Cipriano, Teoría General del Proceso, Ed. Harla, México 1996, P. 89-93

a) NOTIO.

O conocimiento es la facultad de realizar las acciones necesarias tendientes a conocer de una cuestión y a comprobar la verdad; esto es, disponer que se practiquen todas las pruebas necesarias para ilustrar el entendimiento y la inteligencia del órgano del Estado titular de la jurisdicción, sobre los puntos de hecho y de derecho que los sujetos interesados presenten a su decisión.

b) VOCATIO.

O llamamiento es la facultad de hacer que las partes comparezcan a juicio;

c) COERTIO.

O coerción es la facultad de declarar perdido el derecho de las partes a ejecutar los actos no realizados dentro de los plazos legales, la de realizar las acciones sustitutivas de las que debieron llevar a cabo y omitieron las partes, así como de emplear la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas para el desenvolvimiento del proceso;

d) IUDICIUM.

O decisión es la facultad de pronunciar resolución con arreglo a las leyes, declarando el derecho que corresponda a cada sujeto, lo que se integra con la declaración de que los hechos comprobados coinciden con la hipótesis fáctica de la norma y con la aplicación de la consecuencia jurídica que en ella se prevé; la decisión esta integrada, a su vez, por dos elementos: un juicio lógico y un acto de voluntad;

e) IMPERIUM.

Es la facultad de usar la fuerza pública para hacer efectivas, para ejecutar, las sentencias.

2.3 COMPETENCIA.

2.3.1 CONCEPTO.

El artículo 16 de la Constitución establece la garantía de legalidad, la cual no sólo es aplicable a los actos de los órganos jurisdiccionales, sino a los de cualquier autoridad, cuando afecten, de alguna manera, los derechos o los intereses jurídicos de las personas. De acuerdo con el primer párrafo de este precepto constitucional, "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento..."

Esta garantía de legalidad exige, por un lado que el acto de molestia conste en un mandamiento escrito en el que se expongan los fundamentos legales y los motivos de hecho que sirvieron de base para ordenarlo; pero, además, que la autoridad que los haya dispuesto sea competente para hacerlo conforme a la ley, en este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que "las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite". Al formar parte de la garantía de legalidad, la competencia es una condición que deben satisfacer no sólo los juzgadores sino todas las autoridades.

Por la misma razón, la competencia debe estar señalada en la ley. Con todo acierto, Ignacio I. Vallarta entendía la competencia prevista en el art. 16 de la Constitución, como "la suma de facultades que la ley da (a una autoridad) para ejercer ciertas atribuciones".

Si aplicamos este concepto al derecho procesal, podemos afirmar que en este campo la competencia es "la suma de facultades que la ley da al juzgador para ejercer su jurisdicción en determinado tipo de litigios o conflictos". El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigios, sino sólo en aquellos para los que está facultado por la ley; es decir, en aquellos en los que es competente. La competencia del órgano jurisdiccional

forma parte del derecho al juez natural, que reconocen tanto la Constitución como los convenios internacionales sobre derechos humanos.

Es, también, un presupuesto procesal, es decir, una condición esencial para que se pueda constituir y desarrollar válidamente el proceso. Por esta razón, con independencia de los derechos que las partes tienen para cuestionar la competencia, el propio juzgador debe verificar, en cada litigio que se le plantee, si tiene o no competencia para conocer de él. Si considera que no tiene competencia, el juzgador, de oficio, debe negarse a conocer del litigio (art. 14 del CFPC, etc.).

2.3.2 COMPETENCIA OBJETIVA Y COMPETENCIA SUBJETIVA.

La competencia objetiva es aquella que se atribuye al órgano del Estado que desempeña la función jurisdiccional. Se examinan los elementos exigidos por la ley para determinar si está dentro de los límites señalados por el derecho objetivo la aptitud de intervención del órgano estatal. No interesa quién es la persona física que encarna al órgano del Estado como titular de ese órgano.

En la competencia subjetiva el titular del órgano jurisdiccional competente para el conocimiento de un pleito determinado, debe hallarse en una situación personal que le coloque frente a las partes y frente a la materia propia del juicio, en condiciones de poder proceder con serenidad y desinterés. Esta situación especial, íntima, integra su competencia subjetiva. Requisito esencial de la actividad profesional del juez, es que sea imparcial, que no pueda ser ofuscado por interés ni por pasión.

Cuando existe una circunstancia contraria a este supuesto de la función jurisdiccional, se presenta una forma característica de incompetencia, que por afectar a la intimidad del titular del órgano jurisdiccional se denomina incompetencia subjetiva del juez. Las partes tienen, frente al peligro que supone la intervención de un juez incurso, en esta forma de incompetencia, el remedio de la recusación. El código de Procedimientos Civiles para el distrito Federal (art.55) considera expresamente este derecho como irrenunciable.

En la presunta competencia subjetiva se examina si el titular del órgano del Estado que ha de desempeñar la función jurisdiccional en representación de ese órgano está legitimado para actuar y también se examina si tal titular no tiene algún impedimento para intervenir respecto de cierto caso concreto, situación en la que deberá excusarse o será recusado. En realidad la competencia subjetiva no es competencia sino que es capacidad.

Cuando una persona física no reúne los requisitos jurídicos para ocupar el cargo de titular o de representante de un órgano estatal jurisdiccional no tiene capacidad para ocupar ese cargo y si lo hace, no está suficientemente legitimado y se hace acreedor a las sanciones o penas que el derecho prevenga para esa contravención

2.3.3 CRITERIOS PARA DETERMINAR LA COMPETENCIA.

Para llegar a establecer cuando un litigio concreto queda o no dentro de los que puede conocer un juzgador, las leyes procesales señalan ciertos factores a los que se conoce comúnmente como "criterios para determinar la competencia". Así, por ejemplo, el art. 144 del CPCDF dispone lo siguiente: "la competencia de los tribunales se determinará por la materia, cuantía, el grado y el territorio".

Estos cuatro factores son los criterios fundamentales, en virtud de que son los que normalmente se toman en cuenta para determinar la competencia. Al lado de estos cuatro criterios fundamentales, existen otros que eventualmente influyen sobre la competencia del juzgador, a los que podemos calificar de complementarios: la prevención, la atracción y la conexidad. Por último, en algunas leyes se incluye también al turno, pero éste, en sentido estricto, no es un criterio para determinar la competencia, sino sólo un orden interno de distribución de los asuntos que ingresan, que no afecta, en modo alguno, la competencia de los órganos jurisdiccionales.

MATERIA.

"Este criterio se basa en el contenido de las normas sustantivas que regulan el litigio o conflicto sometido al proceso. Por razón de la materia, por ejemplo, son

competentes para conocer de las controversias sobre la comisión de delitos federales, los jueces de distrito (en materia penal, en el primer y el tercer circuito); de las controversias sobre la comisión de delitos locales, ejecutados en el Distrito Federal, conocen los jueces penales o los jueces de paz, según sea la pena aplicable. Asimismo, para conocer de los litigios civiles federales son competentes los jueces de distrito (en materia civil, en el primer y el tercer circuito).

CUANTÍA.

El criterio de la cuantía o del valor toma en cuenta el quantum, la cantidad en la que se puede estimar el valor del litigio. En materia penal este quantum se traduce en la clase y dimensión de la pena aplicable; en materia civil, la cuantía del litigio se suele medir por su valor pecuniario.

GRADO.

Normalmente el ejercicio de la función jurisdiccional no se agota con una sola cognición; es decir con el conocimiento y decisión del litigio por parte de un solo juzgador. Tomando en cuenta que el o los titulares del órgano jurisdiccional son seres humanos —y, por tanto, seres susceptibles de equivocarse—, las leyes procesales regularmente establecen la posibilidad de que la primera decisión sobre el litigio, sea sometida a una revisión por parte de un juzgador de superior jerarquía, con el fin de que determine si dicha decisión fue dictada con apego o no a derecho, y, por consiguiente, si debe o no confirmarse o convalidarse. A cada cognición del litigio por un juzgador, se denomina grado o instancia.

TERRITORIO.

El territorio es el ámbito espacial dentro del cual el juzgador puede ejercer válidamente su función jurisdiccional. Este ámbito espacial recibe diferentes denominaciones: circuitos, distritos, partidos judiciales, etcétera. Dentro del Poder Judicial Federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación es el órgano jurisdiccional que tiene competencia en todo el territorio de la República.

ATRACCION.

El fenómeno de la atracción se manifiesta particularmente en el derecho procesal civil y en el procesal mercantil. Consiste en la acumulación que debe realizarse de los juicios singulares que se sigan contra una persona, al juicio universal que se promueva en caso de que dicha persona fallezca (juicio sucesorio), sea declarada en suspensión de pagos (juicios de suspensión de pagos) o en estado de insolvencia (juicio de quiebra, si es comerciante, o de concurso sino lo es).

En las disciplinas mencionadas los juicios se clasifican en singulares, cuando versan sobre uno o más derechos o bienes determinados, y en universales, cuando afectan la totalidad del patrimonio de una persona salvo los bienes que deban excluirse conforme a las leyes.

En virtud de la atracción que ejercen los juicios universales sobre los juicios singulares el juez que conoce los primeros deviene competente para conocer de los segundos. Así, por ejemplo, a consecuencia de la acumulación de los juicios singulares civiles y mercantiles al juicio sucesorio el juez de lo familiar deviene competente para conocer de dichos acumulados, de los cuales no sería competente en forma aislada, sin la acumulación por atractividad del juicio sucesorio.

CONEXIDAD.

Este fenómeno se presenta cuando dos o más litigios distintos, sometidos a procesos diversos, se vinculan por provenir de la misma causa o relación jurídica sustantiva (conexidad objetiva), o porque en ellos intervienen las mismas partes (conexidad subjetiva). Para evitar que sobre los litigios conexos se dicten, por separado, las respectivas sentencias, y que estas lleguen a ser contrarias o contradictorias, procede la acumulación de los procesos en los que se tramitan dichos litigios, con la finalidad de que, aun cuando se sigan sustanciando "por cuerda separada", se resuelvan en una sola sentencia. La acumulación se suele hacer del proceso más reciente al más antiguo.

PREVENCIÓN.

La prevención es un criterio complementario y subsidiario para determinar la competencia, pues se suele recurrir a él cuando varios jueces son competentes para conocer del mismo asunto; entonces se afirma que será competente el que haya prevenido en la causa, es decir, el que haya conocido primero.

TURNO.

Se denomina turno al orden o modo de distribución interno de las demandas o las consignaciones que ingresan, cuando en un lugar determinado existen dos o más juzgadores con la misma competencia. El turno se puede llevar a cabo por periodos de tiempo (horas, días, semanas, etcétera), por número de ingreso, por programas autorizados, etcétera⁴.

2.4 ORGANOS QUE POSEEN LA FUNCION JURISDICCIONAL.

En las sociedades primitivas no hay vestigios de la existencia de órganos específicos encargados de la administración de la justicia, y no podían existir porque la reacción contra el autor del acto (u omisión) dañoso para el individuo o el grupo, ya en el orden civil, ya en el penal, parece como un acto de venganza, no como un acto sereno de justicia. En un estudio más avanzado de convivencia social, la justicia se administraba por el jefe del grupo o, colectivamente, por las asambleas.

La realidad de órganos específicos y permanentes dedicados a la administración de justicia sólo aparece en los periodos avanzados de civilización, y aun puede decirse que, realmente, hasta la época contemporánea no se ha llegado a implantar este sistema con carácter general. La jurisdicción tiene en nuestro tiempo un carácter estatal, público. La función jurisdiccional dispone, pues, en la actualidad, de órganos específicos que ejercitan una actividad determinada, con propia autonomía emanada de la Constitución. Estos órganos son los juzgados y tribunales,

⁴ Calzada Padrón Feliciano, Derecho Constitucional, Ed. Harla, Julio 1998 P. 127-132.

que en su total significado, comprenden no sólo los de la jurisdicción ordinaria, sino también los de las especiales.

Desde ahora debemos aclarar que el concepto de la jurisdicción, al igual que los de acción y de proceso, tiene una relatividad histórica, según lo puso de manifiesto Calamandrei, ya que no podría encontrarse una definición absoluta, que fuese válida para todos los tiempos y para todos los pueblos.

Las funciones del Estado y su idea correlativa, la división de poderes, han sido estudiadas desde la antigüedad. Las funciones se ejercen por medio de los órganos del Estado, que son esferas de competencia determinada, es decir, el fin sólo puede realizarse o llevarse a la práctica por medio de las funciones... el poder del estado es uno aunque exista una diversidad de funciones.

Cuando se habla de un poder en particular, como el Legislativo, el Ejecutivo o el Judicial, con ello se quiere indicar como se manifiesta el poder del Estado para realizar sus fines. En resumen la idea de función alude al sentido dinámico del Estado, al ejercicio de una actividad orientada al cumplimiento de sus fines. En otro sentido que no es discordante con el pensamiento anteriormente transcrito, también puede afirmarse que el poder es el órgano o conjunto de órganos de autoridad que van a desempeñar las funciones del Estado.

La realidad es que los conceptos de función y poder son correlativos y autoimplicativos, porque la función es la actividad soberana del Estado en el desarrollo de los fines propios del mismo; y el poder, en este orden de ideas, es el órgano o conjunto de órganos que desempeñan o desenvuelven dichas funciones.

Las funciones del Estado fueron consideradas por Aristóteles después de un severo análisis de más de ciento cincuenta tipos de gobierno de su época. El notable filósofo afirma en su política, que en todo Estado son esenciales los órganos deliberativos, los órganos de la magistratura y los órganos judiciales.

En siglos posteriores otros autores como Tomás de Aquino y Maquiavelo hacen referencia a la necesidad de separar el poder ejecutivo del legislativo. Uno de los iniciadores de la teoría de la división de poderes fue John Locke en su obra *Essay on civil government* aparecida en 1690... Sin duda, con Montesquieu llegamos al principal exponente de una teoría sistemática de la separación de poderes, expuesta en el libro XL de su célebre libro *L'esprit des lois*... A pesar de su indiscutible valor y de su positiva influencia, la teoría de Montesquieu ha sido objeto de una constante revisión motivada principalmente por las grandes concentraciones de poder de este siglo.

De cualquier forma, toda la teoría relativa a las funciones estatales y los poderes que estas desempeñan, ha girado en torno a las tres funciones siguientes:

1. Función Legislativa;
2. Función ejecutiva o administrativa, y
3. Función jurisdiccional.

Por otra parte, aunque la división de poderes o más bien, la división de funciones no pueda tener en sí un sentido radical, porque presenta múltiples excepciones y derogaciones, también es necesario considerar que la evolución política de la humanidad hace que se piense en la posibilidad de que la actividad del Estado... no puede limitarse a solo tres funciones que serían legislar, administrar y juzgar... hablar de tripartición es mantener un criterio anacrónico e infundado contradicho por la experiencia y el sistema positivo.

Se ha sostenido, además, que las funciones básicas del Estado son la legislativa y la ejecutiva, y se ha pretendido subsumir la jurisdiccional en esta última, pero creemos que tal simplificación no es posible. En otros casos se han ampliado a cuatro funciones que son la función legislativa, la gubernativa, la administrativa y la jurisdiccional. La constitución China vigente considera cinco las funciones esenciales

del estado porque además de las tres funciones tradicionales adiciona el poder o función de control, y el poder o función de examen.

En la realidad no es exacto que cada poder se limite a las funciones tradicionalmente propias, sino que invade funciones que en cierta medida le son ajenas, y éste podría ser el caso de la invasión o desvío del poder. El poder ejecutivo moderno, sobre todo, en los regímenes de tipo presidencialista, como el nuestro, está exageradamente desorbitado e invade con mucha frecuencia funciones de tipo legislativo y también funciones jurisdiccionales. Es verdad que también el poder legislativo y el poder judicial actúan en esferas que tradicionalmente no les corresponden, pero, en medida menor al poder ejecutivo, porque éste tiene el control político y el control económico.

Para distinguir entre sí a las diversas funciones estatales, a efecto de identificar a estas como administrativas, legislativas o jurisdiccionales, existen dos criterios: el formal toma en cuenta únicamente al órgano del cual emana la función. Así, todas las funciones del ejecutivo serán administrativas; todas las funciones del poder legislativo serán legislativas y todas las funciones del poder judicial serán jurisdiccionales. Como se ve, la distinción de funciones con base en el criterio formal es simplista y no resuelve esencialmente el problema. El criterio material, por el contrario, atiende a la esencia o naturaleza intrínseca de la función o del acto, independientemente de la autoridad de la cual emanen. Es decir, el criterio material va al fondo o a la esencia de la cuestión.

Por lo demás, ambos criterios se aplican a diversas cuestiones científicas, culturales, artísticas, etc. En todo hay siempre una apariencia exterior (forma) que oculta lo interior, lo esencial o interno (fondo). En el aspecto de las funciones del estado, también se puede presentar una correspondencia o equilibrio entre lo formal y lo material. Si un poder realiza la función que le corresponde, entonces coinciden forma y fondo porque, la función por sus caracteres intrínsecos y esenciales, será ya sea legislativa, administrativa o jurisdiccional; y, además, el órgano respectivo, también será, de forma correspondiente, poder legislativo, ejecutivo o judicial.

Pero si una autoridad o poder, no realiza solamente sus funciones propias, se rompe el equilibrio entre la forma y el fondo, por ejemplo, cuando el ejecutivo expide un reglamento, solo desde el punto de vista formal es un acto administrativo, porque desde el punto de vista material es en esencia un acto legislativo. Por ejemplo, si el poder legislativo expide una ley, coinciden forma y fondo, es decir, en este caso, tanto desde el punto de vista formal como material, el acto es legislativo.

De todo lo anterior podemos señalar que el único camino para encontrar las diferencias, las peculiaridades y los criterios de distinción entre los actos legislativos, administrativos y jurisdiccionales, es el proporcionado por el criterio material, o sea, por el criterio que pretende señalar los rasgos y peculiaridades esenciales que diferencian a dichos actos estatales.

La distinción entre el acto legislativo, por una parte, y los actos administrativos y jurisdiccionales, por otra, no presenta mayores problemas y es la más fácil de establecerse. Así, se señalan como características del acto legislativo las siguientes: generalidad, abstracción, impersonalidad, carácter innovador. Por el contrario el acto administrativo y al jurisdiccional se les atribuyen como características notas opuestas a las anteriores, o sea, los rasgos de: particularidad, concertación, personalidad y carácter meramente aplicativo o declarativo.

En este sentido Calamandrei nos expresa que la ley se distingue del acto jurisdiccional por los caracteres de generalidad, abstracción y novedad y que frente a estos caracteres de la ley se pueden señalar al acto jurisdiccional (y también al administrativo) rasgos contrapuestos, es decir, los caracteres de especial, concreto, declarativo. Precisar el significado de las anteriores notas o peculiaridades atribuidas a los actos del Estado, no ofrece mayor problema.

Así, la abstracción del acto legislativo frente a la concreción del acto jurisdiccional y del administrativo, implica que aquél se refiere a la simple y pura estructuración de supuestos, mientras que éstos, aluden a situaciones reales acaecidas en el mundo del tiempo y del espacio, y a las consecuencias, también fácticas, que corresponden a esos actos al aplicárseles la ley.

Y es que los actos jurisdiccional y administrativo son fundamentalmente actos de aplicación de la norma. El acto legislativo es general e impersonal, por las mismas razones, no se refiere a ninguna situación concreta ni tampoco a ninguna persona; por el contrario, los actos jurisdiccional y administrativo se refieren a casos concretos y particulares, y a personas determinadas. Entonces, si el acto legislativo es innovador porque crea normas jurídicas, los actos jurisdiccional y administrativo, son meramente de aplicación de las normas y no de creación de estas.

En consecuencia, la diferenciación entre el acto legislativo y los actos jurisdiccionales y administrativos no presenta mayor dificultad. El problema serio y grave aparece al tratar de encontrar la distinción entre el acto administrativo y el acto jurisdiccional, a grado tal que sectores de la doctrina han llegado a postular que no existe diferencia esencial alguna entre el acto jurisdiccional y el acto administrativo, y sostienen que ambos tienen la misma naturaleza, la de actos aplicadores de la ley.

A continuación expondremos las características principales de cada función.

“FUNCION LEGISLATIVA:

1. Generalidad.
2. Abstracción.
3. Impersonalidad.
4. Carácter Innovador.

FUNCION ADMINISTRATIVA:

1. Particularidad.
2. Concreción.
3. Personalidad.
4. Carácter declarativo.

FUNCION JURISDICCIONAL:

1. Particularidad.
2. Concreción.

3. Personalidad.
4. Carácter declarativo.
5. Necesita excitarse por el gobernado
6. Da origen a una relación triangular entre el estado y los litigantes
7. Esta destinada a dirimir o resolver un litigio⁵.

“Para señalar la diferencia esencial entre el acto del juez (jurisdiccional) y el del administrador (administrativo), que concierne principalmente, según Calamandrei, a su posición frente al derecho, este autor sostiene que mientras la finalidad del juez es la de hacer observar el derecho a los otros, y por consiguiente, la observancia del derecho es la finalidad del acto jurisdiccional, el administrador considera el derecho como un límite puesto a su propia conducta, y la observancia del derecho es para el solamente un medio de conseguir sus fines de carácter social.

En tanto que la actividad jurisdiccional -dice Calamandrei ofrece el carácter de una extrema ratio guardada por el Estado para ponerla en obra sólo cuando el derecho sea transgredido, la administración es siempre una actividad primaria en el mismo en que lo es la actividad del particular que negocia dentro de los límites establecidos por la ley, para satisfacer los propios intereses.

Jellinek pretende establecer una distinción precisa entre los conceptos de administración y jurisdicción afirmando que la jurisdicción fija en los casos individuales el derecho incierto o cuestionado, o las situaciones e intereses jurídicos, en tanto que la administración resuelve problemas concretos de acuerdo con las normas jurídicas, o dentro de los límites de éstas, valiéndose de medios que ante una investigación honda aparecen como un sistema complejo⁶.

La separación entre lo administrativo y lo jurisdiccional, no obstante las dificultades que notoriamente presenta, pueda establecerse, partiendo de la finalidad

⁵ Padrón Calzada Feliciano, Derecho Constitucional, Ed. Harla, Julio de 1998, P. 126.

⁶ Op. Cit. P. 120.

esencial que cabe atribuir a los actos administrativos y a los jurisdiccionales considerados aisladamente.

Los actos administrativos tienen como finalidad el mantenimiento y normal desarrollo de los servicios públicos; los jurisdiccionales el mantenimiento eficaz del sistema de la legalidad establecido por el legislador.

2.4.1 PODER JUDICIAL

2.4.1.1 Función Administrativa desempeñada por el Poder Judicial. Al igual que el poder legislativo, también, el poder judicial desempeña una serie de funciones de tipo administrativo cuando contrata servicios, realiza adquisiciones, arrienda locales, etcétera.

2.4.1.2 Función Legislativa desempeñada por el poder judicial. El poder judicial, por otra parte, también llega a desarrollar funciones de tipo legislativo cuando por ejemplo, dicta un reglamento para el funcionamiento de los propios órganos judiciales o, también en nuestro sistema, cuando emite jurisprudencia.

La jurisprudencia entendida como reiteración de criterios judiciales es, un acto de naturaleza genuinamente legislativa y, aunque formalmente la jurisprudencia sea diversa del acto legislativo, sin embargo, en cuanto a sus características materiales o esenciales, tiene las mismas peculiaridades de generalidad y abstracción que presenta el acto legislativo y, en tal virtud, materialmente considerada la jurisprudencia, es un acto de carácter legislativo.

La dicción del derecho en casos controvertidos sometidos a la autoridad estatal no se reduce a conceder facultades exclusivamente al Poder Judicial puesto que, también tiene facultades para decidir controversias el Poder Ejecutivo ya que de él depende el Tribunal de Arbitraje, que resuelve controversias entre los funcionarios federales y los servidores de la federación; las Juntas de Conciliación y de Conciliación y Arbitraje, que resuelven los problemas contenciosos que se suscitan en lo obrero-patronal; el Tribunal de lo Contencioso que resuelve las controversias

sobre aplicación de las disposiciones administrativas; el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, quien a su cargo tiene que resolver los problemas contenciosos que se suscitan con motivo de la aplicación de las leyes tributarias: Las autoridades agrarias que resuelven las controversias sobre aplicación de las leyes agrarias, etcétera.

El Poder Legislativo también tiene facultades para incurrir en la dicción del derecho frente a controversias como son: Juicio Político a algún funcionario público (facultad exclusiva del Senado), los conflictos suscitados entre los límites de los Estados de la federación, etcétera.

Por tanto habrá típica jurisdicción encomendada a los tres poderes. Desde el punto de vista formal, la jurisdicción que ejerce el Poder Judicial será judicial, la que ejerce el Poder Ejecutivo será administrativa y la del Poder Legislativo será legislativa. Pero, materialmente las tres serán funciones jurisdiccionales pues, se aplicará la norma jurídica al caso concreto en el que, existen personas físicas o morales con intereses controvertidos.

2.4.2 PODER LEGISLATIVO

2.4.2.1 Función Administrativa desempeñada por el Poder Legislativo. Los órganos legislativos, las cámaras o el congreso, desarrollan necesariamente una serie de actividades que son de naturaleza administrativa, por ejemplo, al hacer adquisiciones; al nombrar empleados; al comprar materiales, como papel, máquinas de escribir; al contratar servicios o adquirir libros, por ejemplo, para la biblioteca del congreso.

Las autorizaciones para que los ciudadanos mexicanos puedan recibir y usar distinciones y condecoraciones de gobiernos extranjeros, así como los permisos que el presidente de la República debe solicitar para ausentarse del país. Todos estos actos son de naturaleza administrativa y son desarrollados o desenvueltos por el Poder Legislativo.

2.4.2.2 Función Jurisdiccional desempeñada por el Poder Legislativo. El Poder Legislativo puede llegar a ejercer funciones jurisdiccionales, tal es el caso del juicio político, contemplado en nuestra Constitución general, en los casos de las responsabilidades de los servidores públicos, en los cuales se erigen como órgano de acusación a la Cámara de Diputados y como jurado de sentencia la Cámara de Senadores. Es indudable que estas funciones realizadas por el Poder Legislativo, conforme a las normas constitucionales citadas, son de carácter estrictamente jurisdiccional.

2.4.3 PODER EJECUTIVO

2.4.3.1 Función Legislativa desempeñada por el poder Ejecutivo. Este caso lo encontramos cuando el Poder Ejecutivo expide reglamentos. El reglamento tiene inferior jerarquía que la ley, y en muchos casos debe complementarla y adecuarla para su aplicación, pero, la estructura material del reglamento es idéntica a la estructura de la ley, se trata, en ambos casos, de actos de naturaleza legislativa y, por eso, cuando el poder ejecutivo reglamenta, en rigor esta legislando, aunque sus actos legislativos tengan menor jerarquía que los emanados del propio poder legislativo.

2.4.3.2 Función Jurisdiccional desempeñada por el Ejecutivo. Diversos órganos que pertenecen disciplinaria y orgánicamente al poder ejecutivo, realizan funciones jurisdiccionales. Los casos más evidentes, en nuestro sistema jurídico, son los de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, que son Tribunales de Derecho del Trabajo, así como el antes Tribunal Fiscal de la Federación y, en el Distrito Federal, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Independientemente de estos casos, que implican el ejercicio de una genuina jurisdicción por órganos del Poder Ejecutivo estructurados como genuinos y verdaderos tribunales, existen algunos ejemplos y casos de procedimientos paraprocesales, tales procedimientos se desenvuelven ante autoridades ajenas al poder judicial y carecen, incluso, desde un ángulo formal, de apariencia o estructura de tribunales.

Sin embargo, sus procedimientos y sus resoluciones tienen tendencia procesal, y presentan, al mismo tiempo, una fuerte influencia proveniente de los procedimientos y de las soluciones genuinamente procesales, es decir, dichos procedimientos vienen a ser la aplicación de criterios y de los principios procesales, así como de ciertas formas y actuaciones propias del proceso, a zonas que ya no son estrictamente procesales.

Muchos de estos procedimientos se desenvuelven simplemente ante el jefe o el director de alguna oficina de tipo estrictamente administrativo. Aunque la competencia constitucional del Presidente de la República esté integrada primordialmente con las facultades administrativas y comprenda también a las legislativas en los términos a que igualmente aludimos, incluye asimismo por modo excepcional facultades jurisdiccionales.

CAPITULO 3

LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA

3.1 CONCEPTO

El sometimiento del Estado al ordenamiento jurídico implica que el ejercicio del poder público necesariamente se realice conforme a las disposiciones legales que lo regulan, por lo que, cuando los actos de autoridad se formulen en contravención al mandato legal, deben ser corregidos.

La posibilidad de la actuación ilegal de la administración pública, hace necesario el establecimiento de medios de control a fin de evitar la afectación a los derechos de los gobernados. Por esto constituye un punto esencial del Derecho Administrativo el tema relativo a la justicia administrativa, la cual se integra por los medios de protección administrativos y jurisdiccional para lograr la extinción de actos administrativos contrarios al derecho, así como el resarcimiento de los daños o perjuicios que causa el Estado con motivo del ejercicio de sus funciones.

Estos medios se han considerado de dos tipos: indirectos y directos. En los primeros el gobernado afectado no tiene intervención alguna ya que constituyen, por un lado, mecanismos de autotutela administrativa derivados del poder de revisión que ejercen los órganos superiores sobre los inferiores, y que consisten en la supervisión de la actuación de sus subordinados a fin de verificar su legalidad y oportunidad. Además de estos, también pueden existir los controles políticos y sociales, que pueden influir ante las autoridades administrativas en defensa de los gobernados.

Por su parte, en los medios directos, la participación de los gobernados es fundamental, ya que sin ellos no tiene lugar esta forma de control. Dentro de ellos encontramos los recursos administrativos, así como los procesos jurisdiccionales, bien sea ante tribunales administrativos o ante tribunales judiciales. Estos medios de control constituyen una garantía para la protección de los derechos de los gobernados y tienen

como fin la revisión de la legalidad de la actuación administrativa, con el propósito de encauzarla dentro del marco legal.

Es a través de la impugnación que se intenta restablecer la legalidad administrativa cuando ha sido violada u obtener su restablecimiento, conjugándola con la observancia de las situaciones jurídicas subjetivas particulares. Es decir, se intenta organizar la defensa de los derechos subjetivos con el interés público que gestiona a la Administración pública.

La justicia administrativa comprende el conjunto de principios y procedimientos que establecen recursos y garantías de que disponen los particulares para mantener sus derechos.

La doctrina administrativa se ha esforzado por caracterizar las acciones y los recursos. Los recursos administrativos son de naturaleza distinta a los recursos o acciones contenciosas. En aquellos la Administración actúa como tal en función administrativa, y el pronunciamiento que dicta es siempre una decisión administrativa; en cambio, en estos, el órgano competente actúa en función jurisdiccional y su resolución constituye una sentencia.

Los recursos administrativos no originan juicios en su sentido procesal, ya que deben considerarse como revisiones que de sus actos hace la Administración para enmendar sus errores.

Por lo que se refiere a la naturaleza jurídica de las acciones administrativas, pueden clasificarse en dos grupos:

- a) Acciones administrativas ante los organismos y tribunales administrativos;
- b) Acciones administrativas ante los tribunales judiciales federales.

La acción aparece en el derecho administrativo como una facultad en los individuos y un poder en los órganos del Estado, que les permite poner en actividad la inerte maquinaria judicial, cumpliendo con requisitos procesales básicos, que dan impulso

suficiente para seguir cada uno de los caminos que el proceso jurisdiccional señala, para llegar a la meta que es la sentencia o resolución judicial.

3.2 LA JURISDICCION ADMINISTRATIVA

“Por otro lado por función jurisdiccional entendemos aquella que tiene por objeto resolver las controversias que se plantean entre dos partes con intereses contrapuestos, que son sometidos a la consideración de su órgano estatal, el cual actúa de manera imparcial”¹.

De lo anterior excluimos los recursos administrativos, en cuanto a través de ellos la administración pública no realiza una función de naturaleza jurisdiccional, en tanto no existe controversia entre las partes, ya que solo se somete a la revisión un acto administrativo, y además por faltar un tercero que resuelva de manera imparcial el asunto. Por tal motivo, la jurisdicción administrativa se refiere a las instancias que tienen los gobernados para impugnar los actos administrativos ante tribunales, sean estos administrativos o judiciales.

El establecimiento de tribunales que resuelvan la controversia entre los administrados y la administración pública se justifica por la necesidad de establecer un límite a las prerrogativas de los órganos administrativos, ya que se le impide, por un lado, que sean ellos los que revelan el acto y, por otra parte, el sometimiento ante el tribunal imparcial que se encarga de dirimir el conflicto.

Esta jurisdicción difiere de la ordinaria en dos aspectos fundamentales el primero, en razón de la naturaleza de la contienda en cuanto solo pueden ser parte en el litigio el particular afectado por un acto administrativo, y la autoridad que lo emitió; el segundo, respecto a la apreciación y juzgamiento de la contienda, toda vez que en este sentido el tribunal solo es un órgano revisor del acto administrativo, y, por lo tanto, la contienda deberá ser resuelta conforme a los aspectos que fueron materia del tal acto y no otros.

¹ Lucero Espinosa Manuel, Teoría y Práctica del Contencioso ante el Tribunal Fiscal de la Federación, México 1999, P. 15-16

Al respecto, Fernández de Velazco, citado por Manuel J. Argañarás en su obra Tratado de lo Contencioso Administrativo dice:

"La cualidad característica de la jurisdicción contenciosa, radica en ser substancialmente crítica y revisora; lo que significa que su misión se reduce y concreta a examinar las decisiones, acuerdos y actos administrativos que se dictan en la vía gubernativa, bien provocada por un particular, ya mediante declaración espontánea de la propia autoridad administrativa, para mantenerlos, revocarlos, anularlos o modificarlos, siempre a base de decidir de una manera exclusiva en la extensión que el acuerdo, la petición o reclamación, haya tenido en la propia vía gubernativa.

Se caracteriza, además por ser una jurisdicción rogada, o lo que es lo mismo, que interviene procesalmente a requerimiento de parte, sea esta un particular, o la propia administración.

Dada la materia que se establece para esta jurisdicción (actos administrativos), se le ha denominado jurisdicción contenciosa administrativa, termino que ha sido motivo de críticas por parte de un sector de administrativistas.

Tal es el caso de, Agustín A. Gordillo que nos dice: el empleo de la expresión lo contencioso administrativo es errado si con ello se pretende hablar de jurisdicción o proceso, por que ambos vocablos ya indican, de por sí, que estamos en presencia de una actividad de naturaleza jurisdiccional.

Sería por lo menos superfluo interponer la palabra contencioso entre las de jurisdicción administrativa o proceso administrativo. A nadie se le ocurriría decir jurisdicción contenciosa civil o proceso contencioso penal o laboral o lo que fuere. Pareciera que tampoco para denominar el órgano especial que ejerce jurisdicción administrativa.

Con decir juzgado o cámara o sala "en lo administrativo" es suficiente; como lo es también decir juzgado "en lo civil" cámara "en lo penal", etc.

3.2.1 LOS MODELOS DE JURISDICCION ADMINISTRATIVA.

La organización del control jurisdiccional de la administración varía según los diferentes sistemas jurídicos. Conforme al papel del juez judicial y del juez administrativo, podemos distinguir diversos sistemas de control jurisdiccional de la administración. Existen dos modelos radicales: el dualista y el judicialista.

1. El modelo de unidad de jurisdicción o anglosajón, que otorga al juez judicial el conocimiento del contencioso administrativo;
2. En el modelo dualista o francés, una jurisdicción administrativa independiente es competente para resolver el conjunto de litigios que oponen a la administración frente a los particulares;
3. Además de estos dos arquetipos, existe una gran variedad de soluciones mixtas situadas entre los dos primeros modelos, que distribuyen el contencioso administrativo entre el orden administrativo y el orden judicial. Entre este grupo, que es el más numeroso, es necesario hacer una mención especial del modelo Alemán que presenta una serie de originalidades respecto de los modelos de base.

Los sistemas dualista y de unidad de jurisdicción tuvieron un mismo origen desde el punto de vista histórico, pero sufrieron una evolución divergente. Mientras que en Gran Bretaña, la monarquía fracasó y las jurisdicciones especiales creadas por el rey fueron suprimidas; en Francia, el absolutismo triunfó y la monarquía prohibió a los jueces del Poder Judicial examinar los actos de los administradores. Este principio fue retomado durante el periodo revolucionario, y conservado en los documentos de la época napoleónica (Constitución del año VIII). Al paso de los años, este sistema ha dado nacimiento a una protección eficaz de los administrados, particularmente a partir de 1872.

1. El Modelo de Unidad de Jurisdicción.

El primer sistema confía a los tribunales judiciales u ordinarios el control de la administración. Un solo orden de tribunales se encuentra facultado para conocer tanto del

contencioso administrativo como de los procesos ordinarios entre los particulares. Esta fórmula, que prevalece en el mundo Anglosajón, también existe en algunos países exsocialistas y en sistemas jurídicos que pertenecen a la tradición Romano-Germánica.

En Estados Unidos existe un solo orden de jurisdicción, colocado bajo la autoridad de la Suprema Corte. La unidad del sistema es uno de los elementos que fortalecen el Poder Judicial en ese país. El sistema del common law fue recibido en Norteamérica, pero comporta algunas diferencias importantes como consecuencia de la organización constitucional de Estados Unidos, que poseen un texto constitucional escrito y rígido, desde el punto de vista de su revisión. En primer lugar debemos mencionar la naturaleza presidencial del régimen, y en segundo término la estructura federal.

Por otra parte, las bases del sistema de derecho público han evolucionado más rápidamente (el ejemplo puede ser la existencia de la Court of Claims--desde 1941-- y de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo de 1946). En Estados Unidos también se ha dado un gran desarrollo de los Administrative Tribunals, como por ejemplo, The Board of Tax Appeals, The United States Custom Court, entre otros.

También pueden existir tribunales administrativos especializados al interior de las jurisdicciones ordinarias. Así, en estos países, el Tribunal Supremo comprende una Sala administrativa que se ocupa del contencioso-administrativo. Tal es el caso de Suiza y de España. En un principio, existía en España un Consejo del Rey que luego se transformó en un Consejo de Estado de tipo francés, reorganizado por una ley del 17 de agosto de 1860.

Disuelto en 1874, y posteriormente reinstalado en 1875, este Consejo fue inhabilitado para juzgar el contencioso administrativo en forma definitiva, por una Ley del 5 de abril de 1904. El texto en vigor en la materia es la Ley sobre la Jurisdicción Contencioso Administrativa del 27 de diciembre de 1956. Dicha ley, en su exposición de motivos, se define a sí misma como judicialista conforme al modelo de la ley de 1904. Por su parte, la Constitución de 1978 afirma en su artículo 117.5 que: "El principio de unidad jurisdiccional es una de las bases de la organización y del funcionamiento de los tribunales".

La Ley Orgánica del Poder Judicial del 1 de julio de 1985, puso en funcionamiento una reorganización de la estructura del Poder Judicial. En efecto, es a partir del reconocimiento de la transformación de la división territorial del Estado español en el texto constitucional de 1978, que se consagró la existencia de las comunidades autónomas; entonces se procedió a crear un Tribunal Superior al interior de cada "autonomía".

De esta forma, el Tribunal Supremo cuenta con una Sala de lo contencioso administrativo, la cual posee competencia para conocer en última instancia de todos los recursos de casación interpuestos en contra de las sentencias dictadas por las Salas de los Tribunales Superiores de las comunidades Autónomas.

Numerosos países cuentan en la actualidad con una jurisdicción administrativa suprema especializada: Austria (Cámara administrativa suprema), Finlandia y Suecia; Túnez, Portugal (Tribunal administrativo), México (Sala Administrativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que en la actualidad, es la segunda sala que también conoce de materia laboral).

Este sistema también es practicado por algunos países del África negra francófona y de la región del Magreb.

2. El Modelo Dualista.

Se trata de un modelo fundado sobre una particular interpretación de la separación de las funciones administrativa y judiciales; que se caracterizan por la existencia de jurisdicciones administrativas completamente autónomas y distintas de las jurisdicciones judiciales, pero que al mismo tiempo son independientes de la administración activa. La creación jurisprudencial de estas jurisdicciones dio origen a un derecho especial (el derecho administrativo), aplicado por una "magistratura administrativa".

Estas jurisdicciones administrativas poseen, al mismo tiempo, atribuciones contenciosas y consultivas; sus miembros no son magistrados, sino Consejeros de Estado ligados a la administración en carácter de funcionarios que son, al mismo tiempo, consejeros y jueces de la rama ejecutiva del poder público.

En fin podríamos resumir las características de este sistema evocando la idea de una doble dualidad: dualidad de jurisdicciones, judicial y administrativa, y al interior de la jurisdicción administrativa, dualidad de atribuciones contenciosas y consultivas.

También podríamos evocar los tres principios básicos que rigen el sistema francés de jurisdicción administrativa:

- El principio de legalidad de la administración pública;
- El principio de separación de las autoridades administrativas y judiciales, con la consecuente independencia de la administración frente a los órganos de la jurisdicción ordinaria, y
- El principio de independencia de los órganos de la jurisdicción administrativa respecto de las autoridades de la administración activa.

Es necesario señalar que la existencia de estas jurisdicciones administrativas especializadas en el contencioso administrativo no constituye, en si misma, un criterio suficiente para caracterizar la dualidad de jurisdicción. Además de ella, se requiere que los tribunales administrativos formen un orden jerarquizado e independizado de las más altas jurisdicciones ordinarias o judiciales; el complemento lógico de esta dualidad es la institución de una instancia arbitral encargada de solucionar los conflictos de atribución entre los dos órdenes de jurisdicciones.

El sistema francés de jurisdicción administrativa surgió a partir de la interpretación (motivada por las circunstancias históricas) que hicieron los revolucionarios franceses del principio de separación de funciones. El principio de la legalidad de la administración produjo la imposibilidad para los tribunales ordinarios de inmiscuirse en las cuestiones administrativas, y de juzgar los actos de la administración, cualquiera que fuera su clase.

Al sustraer el conocimiento de las pretensiones deducidas sobre actos y operaciones administrativas de la esfera de competencia de los tribunales ordinarios, fue necesario conformar tribunales en el seno de la administración, lo que en un principio eran

organismos administrativos, pero que, después de una lenta evolución, devinieron jurisdicciones.

2.a Creación y Evolución de los Consejos de Estado.

Los orígenes del Consejo de Estado se remontan, a juicio de la mayoría de autores, a la Corte del rey –de la época medieval-, que cumplía funciones de asesoría y que fue evolucionando hasta adquirir funciones jurisdiccionales.

Fue durante el reinado de Luis XIV cuando el Consejo del Rey adquirió una organización regular y permanente. Dicho Consejo se formaba por cuatro secciones, y sus funcionarios se llamaban “consejeros del rey”, también fueron incorporados otro tipo de letrados: los maitres de requetes. Esta estructura y organización subsistió hasta 1789. Al triunfo de la Revolución Francesa esta organización fue disuelta por los revolucionarios quienes la consideraban un órgano vinculado al antiguo régimen.

La ley de 27 de abril-25 de mayo de 1791 suprimió todos los consejos hasta entonces existentes, pero creó un Consejo de Estado, que era formado por el rey y sus ministros, y que poseía algunas atribuciones contenciosas, según se desprende del artículo 17 de la citada ley.

El inicio de la fase moderna del Consejo de Estado, creado en 1781, suele ser citado por los tratadistas, en la Constitución del Año Octavo, y cuya competencia era regulada por el reglamento conforme al decreto del cinco nivoso* del año VIII(1799).

Si bien es cierto que este organismo poseía nuevas atribuciones, también conservaba un gran número de características del antiguo Consejo del Rey del siglo XVIII. La estructura del Consejo fue dividida en cinco secciones, y sus atribuciones se resumían en:

- a) Preparar las leyes que el órgano legislativo debía aprobar;

* Cuarto mes del calendario republicano Francés

b) Elaborar los reglamentos de la administración, y

c) Resolver las dificultades surgidas en materia administrativa.

De lo anterior podemos inferir que el Consejo de Estado conserva su carácter consultivo, ya que correspondía únicamente al cónsul, y posteriormente al emperador, tomar las decisiones que, generalmente, asumían la forma de decretos. Por lo que toca al procedimiento fue puesto en práctica, desde entonces, el trabajo colegiado y el análisis de cada asunto por dos cuerpos distintos.

En la Segunda República, la Constitución de 4 de noviembre de 1848, en sus artículos 71 al 75, le concede al Consejo de Estado la jerarquía de órgano constitucional. La Constitución de 14 de enero de 1842, en su artículo 50, repuso el sistema de justicia retenida.

Fue durante el segundo imperio cuando el Consejo de Estado adquirió mayor independencia y autoridad. El 2 de noviembre de 1864 se expidió un decreto que amplió el recurso por exceso de poder. El decreto de 2 de noviembre de 1865 reorganizó los Consejos de Prefectura, creados en la Constitución del año VIII, como jurisdicciones de atribución, e incluyó el procedimiento a seguir entre ellos. En este mismo periodo histórico se estableció el examen de selección para funcionarios del Consejo de Estado, con la finalidad de asegurar el manejo tecnificado y eficiente de los asuntos.

Es a partir de 1872 cuando se consolida su carácter de órgano independiente, pues una ley del 24 de mayo de ese año le confiere la jurisdicción delegada. Es decir, que le otorgó la facultad para decidir las controversias que le eran sometidas en ejercicio de su propia jurisdicción.

En esta época era tan elevado el volumen de asuntos llevados ante el Consejo de Estado, que impedía que las resoluciones emitidas sobre los mismos fueran prontas y oportunas. El decreto de 30 de septiembre de 1953 reestructuró la organización de la jurisdicción administrativa francesa, al reemplazar a los consejos de prefectura, jueces de

atribución, por tribunales administrativos de primera instancia, como jueces de derecho común en materia administrativa.

El Consejo se convirtió en juez de apelación y de instancia respecto de los fallos de los recién creados tribunales. El Consejo conservó una jurisdicción de primera y última instancia en aquellas materias fijadas por la ley.

La reforma introducida por la ley 87-1127 de enero de 1987, que entro en vigor el primero de enero de 1988 fue calificada como la más audaz desde 1953, ya que reestructuró la jurisdicción administrativa francesa en el aspecto funcional y, además introdujo disposiciones procesales consideradas originales. La reforma en cuestión persigue la adecuación de la estructura de los tribunales administrativos franceses a la evolución cuantitativa: las cortes administrativas de apelación son competentes para decidir en última instancia una gran parte de los juicios en materia administrativa.

Por cuanto a las cuestiones procedimentales, la reforma de 1988 introduce dos cuestiones: En primer lugar se fortalece la “prevención del contencioso”, dando base a un procedimiento previo, limitado a los recursos de plena jurisdicción intentados en contra de algunas personas colectivas de derecho público – al que algunos tratadistas llaman contencioso de las colectividades”. En segundo lugar, se conforma la función revisora del Consejo de la jurisdicción administrativa. La reforma más reciente al proceso administrativo francés se realizo mediante decreto número 88097, de septiembre de 1988, y se dirigió hacia dos importantes aspectos procedimentales.

- a) Adopción de medidas cautelares positivas.
- b) Ejecución de sentencias.
- c) Organización del sistema de tribunales administrativos.

2.b Influencia del Modelo Francés.

Este sistema ha sido adoptado por una serie de países que cuentan con una institución similar al Consejo de Estado francés. No obstante ello, el modelo francés “puro”

en el que un mismo órgano realiza una actividad de juez de lo contencioso y al mismo tiempo ejerce atribuciones de tipo consultivo, es seguido por un número más reducido de Estados.

Los países en los que el Consejo de Estado, o su institución equivalente, tiene doble competencia, como Francia, son: en Europa occidental, los países del Benelux (Bélgica, Luxemburgo y Holanda), Italia (este último es quizá el más próximo al modelo), Grecia y Turquía. En África, Egipto y Líbano. En América Latina, el país que más se acerca a este modelo es Colombia.

3. El Modelo Alemán.

En Alemania existe una jurisdicción administrativa especializada y separada de las jurisdicciones ordinarias que, sin embargo, no cuenta con funciones de carácter consultivo. En opinión del profesor Miguel Fromont, el arquetipo alemán constituye la síntesis entre los sistemas francés e inglés: "al primero le toma la unidad del Poder Judicial, mientras que del segundo toma el ejemplo de la especialización de los jueces en materia administrativa". Se trata pues, de la instalación de una jerarquía de jurisdicciones administrativas especializadas al interior de un sistema jurisdiccional único.

3.2.1.1 LA JURISDICCION ADMINISTRATIVA EN AMERICA LATINA.

Los países de América Latina, aunque poseen sistemas jurídicos pertenecientes a la familia Romano-Germánica, no han dado una solución uniforme al tratamiento del contencioso administrativo. Algunos países se inclinaron hacia la solución francesa de dualidad de jurisdicción y atribuyeron a un Consejo de Estado el ejercicio de la jurisdicción administrativa: Panamá, Ecuador y Colombia. Otros países como Argentina, adoptaron también el sistema dualista de jurisdicción administrativa, pero al paso de los años se fueron separando del modelo francés.

Otro grupo de naciones se orientaron hacia soluciones mixtas, es decir, que en estos sistemas se distribuyen el conjunto del contencioso administrativo entre la competencia del juez administrativo y aquella del juez judicial ordinario (Venezuela y

Uruguay). En fin, en otros países de la región (Brasil, Chile y Perú-México hasta antes de 1936) la solución de los litigios entre la administración y los particulares forma parte de la competencia de la jurisdicción ordinaria, de modo tal que los jueces del Poder Judicial controlan la legalidad de los actos administrativos.

La elección del sistema judicialista por parte de este grupo de Estados latinoamericanos es una consecuencia de la influencia ejercida por Estados Unidos, particularmente sobre los aspectos del control de constitucionalidad de las leyes y de los actos administrativos. En este esquema la separación de poderes ha sido interpretada en beneficio de la autoridad judicial

Para resumir, en América Latina existen tres soluciones para el tratamiento de la justicia administrativa: la francesa, la americana y una intermedia o mixta. Por otra parte, aun cuando se han asociado a alguno de los tres modelos de jurisdicción (unitaria, dualista y mixta), los Estados de la región han creado instrumentos jurisdiccionales "propios" para la protección de los derechos de los administrados.

En este sentido podemos citar al Juicio de Amparo Mexicano y al Mandado de Sugerencia del derecho Brasileño, que también permiten el examen de la legalidad de los actos administrativos, de modo tal que ambos procesos pueden ser utilizados para enjuiciar los actos administrativos con miras a su anulación.

3.2.1.2 LA JURISDICCION ADMINISTRATIVA EN MEXICO.

En México, el sistema de Jurisdicción Administrativa presenta una naturaleza híbrida. Es un sistema judicial parecido al sistema Norteamericano con algunas implantaciones del modelo francés de tribunales administrativos.

En el sistema jurisdiccional Mexicano, el control de los actos de las autoridades administrativas compete, en última instancia, a los tribunales judiciales. Este principio ha sido la regla general en el conjunto de los textos normativos Mexicanos:

- a) "En la primera Constitución del México independiente (1824) encontramos la influencia española de la Constitución de Cádiz y de la ley del 16 fructidor que creó el Consejo de Estado, pero la más fuerte influencia ejercida ha sido aquella de la Constitución de Estados Unidos.
- b) Las siete leyes constitucionales de 1836 previeron la creación de tribunales supremos de hacienda; al mismo tiempo que previeron la competencia de la Suprema Corte para conocer los litigios sobre los contratos o las adquisiciones realizadas por el gobierno.
- c) Las "Bases Orgánicas" de 1843 conservaron los tribunales de finanzas y excluyeron toda injerencia de la Suprema Corte de Justicia en los asuntos administrativos y económicos del Estado y de los departamentos. Estas "bases" crearon un Consejo de Estado con funciones consultivas (compuesto por 25 personas calificadas y dividido en cinco secciones que correspondían a las cinco secretarías que existían en esa época).
- d) En 1853 fueron redactadas las "Bases para la Administración de la República", que dieron un fundamento constitucional al contencioso administrativo. Ese mismo año, se expidió la "Ley Lares" (o ley para el arreglo de lo contencioso administrativo), que fue una tentativa fracasada para instaurar un Tribunal de lo Contencioso Administrativo, según el modelo francés. El citado texto concentraba en las manos del Consejo de Estado las funciones consultivas y el control jurisdiccional considerado como una forma de "justicia retenida".
- e) La Constitución de 1857 (art. 97, pfo. Primero) volvió las cosas al estado que guardaban en la Constitución de 1824, respecto de la acumulación de todo el poder jurisdiccional en manos de los jueces ordinarios; la interpretación minuciosa de dicho artículo prohibía toda jurisdicción administrativa autónoma. Era a través del juicio de amparo, consagrado en los artículos 101 y 102, que se controlaba la legalidad de los actos de la administración.

Según la opinión de los juristas de la época, toda separación de la justicia administrativa sería contraria a una serie de principios constitucionales:

- 1) El principio de la separación de poderes que prohibía la reunión de varios poderes en las manos de un solo individuo o de una sola corporación (artículo 50).
- 2) El principio según el cual quedaba excluida la posibilidad de crear tribunales especiales.
- 3) La administración se convertía, además en "judex un sua causa", en caso de que ella misma juzgara las cuestiones administrativas, contrariando las garantías en materia de justicia contenidas en el artículo 17 de la Constitución, y
- 4) El artículo 14 de la Constitución era interpretado en el sentido de que todo poder público se encuentra obligado a respetar las sentencias judiciales antes de privar a un particular de un derecho que le corresponde.

Esta idea se fortalecía con la opinión doctrinal según la cual el juicio de amparo constituía la forma más eficaz del sistema para la solución del contencioso administrativo.

- f) La disposición del artículo 97, párrafo primero, de la Constitución de 1857 fue retomada por el artículo 104 de la Constitución de 1917, actualmente en vigor.
- g) La Ley del 27 de agosto de 1936 (en vigor a partir del 1 de enero de 1937) creó el Tribunal Fiscal de la Federación, al que se confió la solución del contencioso fiscal así como la depuración de ciertos créditos del Tesoro y el enjuiciamiento de ciertos casos de responsabilidad del Estado.

En la exposición de motivos de la ley se explica que la creación de tribunales administrativos ya había sido reconocida como posible en diversas sentencias de la

Suprema Corte de Justicia. Los autores de esta ley afirman en dicha exposición su voluntad de crear un tribunal según el modelo francés².

1. El Sistema Actual.

La primera advertencia respecto del conjunto de tribunales competentes en materia administrativa que existen en México deriva del carácter federal del Estado Mexicano. En razón de este rasgo, existe una doble división de competencias: entre los tribunales federales y los locales, por una parte; y por otra parte, repartición de competencias entre los dos ordenes de jurisdicción (judicial u ordinaria, y administrativa) sea en la esfera federal o en la local.

También encontramos que, en algunos estados de la Federación Mexicana existen tribunales administrativos, dándose una repartición de competencias entre estos tribunales especializados y los tribunales ordinarios.

Por otra parte, en principio, existe en México una repartición de competencias entre los tribunales administrativos (federales y locales) y los tribunales que forman parte del Poder Judicial Federal. Sin embargo, siempre subsiste la posibilidad de que las decisiones emitidas por los tribunales administrativos sean sometidas al control de los tribunales judiciales de Amparo. De este modo, los tribunales judiciales intervienen en la esfera administrativa para garantizar el respeto de los derechos de los administrados en dos hipótesis:

- a) En aquellos casos respecto de los cuales no son competentes los tribunales administrativos;
- b) Los tribunales judiciales federales conocen en ultima instancia, por la vía del juicio de amparo, de los recursos en revisión (casación) presentados en contra de las sentencias definitivas de los tribunales administrativos (federales y locales).

² López Ríos Pedro, La Justicia Administrativa en el Sistema Federal Mexicano, Universidad de Guanajuato, México 1995

3.3 EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

En el Estado de Derecho contemporáneo el individuo tiene el derecho de ser protegido contra sus iguales y contra los abusos del poder de los gobernantes, que en este último caso, sucede mayoritariamente en forma inconsciente, pero también y porque no decirlo, a veces, conscientemente. Por lo que el derecho del gobernado tiene por correlativo un deber de justicia de la sociedad, que encuentra su expresión, entre otros medios, en lo Contencioso Administrativo.

Ahora bien, existen acepciones respecto de la expresión "Contencioso Administrativo", cuyas características, pueden resumirse en lo siguiente:

- a) Que es un proceso administrativo, o sea, un conjunto de formalidades que comprenden desde la presentación de la demanda, hasta la emisión de la sentencia.
- b) Un segundo elemento de lo Contencioso Administrativo, consiste en que este medio de defensa es generalmente promovido por los Administrados aunque también lo promueve la propia Administración Pública.
- c) Un tercer elemento de los Contencioso Administrativo, consiste en que el acto controvertido en el Juicio Administrativo, emana siempre de la autoridad administrativa.
- d) Como último elemento y dada la naturaleza de este medio de defensa, conlleva su conocimiento ante los órganos jurisdiccionales administrativos.

"Para el jurista francés Lafarriére lo Contencioso Administrativo, es la contienda administrativa entablada entre la administración pública y los particulares, en la que se discute la eficacia jurídica legal de una resolución administrativa que ha causado estado³".

³ Lafarriére Cit. Vázquez Alfaro José Luis, El Control de la Administración Pública en México, UNAM 1996

Dicha contienda puede ofrecer diversas manifestaciones, pues puede versar acerca del reconocimiento de un derecho administrativo a favor del reclamante, Contencioso Subjetivo; o simplemente sobre si la autoridad obró o no dentro de sus facultades legales y para el fin de que le fueron conferidas, Contencioso Objetivo. En el primer caso se declarará concretamente, por la jurisdicción competente, el derecho del particular, en el segundo, se limitará a anular la resolución ilegal.

Por su parte, Gascón y Marín, en su tratado de Derecho Administrativo afirma que el Contencioso Subjetivo tiene como finalidad el reconocimiento de un derecho administrativo a favor del reclamante y el Objetivo, constituye una mera fiscalización jurisdiccional, en la que se confirma o anula la resolución objeto de discusión.

El Contencioso Subjetivo es el denominado de plena jurisdicción. En él, quien ejercita la jurisdicción juzga de la legalidad o ilegalidad de la resolución recurrida, y en caso de revocación por estimarla no ajustada a derecho, declara el que existe a favor del recurrente, señalando concretamente a la Administración la forma en que ha de actuar reconociendo el derecho particularizado.

El Contencioso de carácter Objetivo es simplemente un recurso de anulación del acto administrativo, contra el cual se interpone. Constituye una vía indirecta para que el administrado pueda evitar la lesión de su derecho o de su interés.

El tratadista Argentino Argañás nos dice que nos encontramos en presencia del Contencioso Subjetivo, o de plena jurisdicción, si se persigue el establecimiento de un derecho subjetivo vulnerado por la autoridad administrativa; y en presencia del Objetivo o de anulación, si se persigue el restablecimiento de la legalidad alterada por dicha autoridad.

El contencioso administrativo constituye un medio de control jurisdiccional de los actos de la administración pública, puesto que representa una instancia por medio de la cual los administrados pueden lograr la defensa de sus derechos e intereses, cuando se vean afectados por actos administrativos ilegales.

El término contencioso en su aspecto general significa contienda, litigio, pugna de intereses. Es el proceso seguido ante un órgano jurisdiccional competente sobre derechos o cosas que se disputan las partes contendientes entre sí. En el ámbito del derecho administrativo se refiere a la jurisdicción especial encargada de resolver los litigios, las controversias, las pugnadas, entabladas entre los particulares y la administración pública.

De lo anterior, podemos señalar que la materia sobre la que versará el contencioso administrativo, la constituyen exclusivamente actos de los órganos integrantes de la administración pública, sean centralizados o descentralizados, emitidos en el desenvolvimiento de su gestión administrativa, y no los que correspondan a su actividad política o gubernativa, ni los derivados del derecho privado.

Al respecto Argañaraz en su obra Tratado de lo Contencioso Administrativo nos dice: "La materia contencioso administrativa esta constituida por el conflicto jurídico que crea el acto de la autoridad administrativa al vulnerar derechos subjetivos o agraviar intereses legítimos de algún particular o de otra autoridad autárquica, por haber infringido aquella, de algún modo, la norma legal que regla su actividad y a la vez protege tales derechos o intereses.

Desde el punto de vista formal, el contencioso administrativo se concibe en razón de los órganos que conocen las controversias que provoca la actuación administrativa, ya que se trata de tribunales especializados ubicados en el ámbito del Poder Ejecutivo. Desde el punto de vista material, este procedimiento se manifiesta cuando la controversia es generada por un acto de la administración que lesiona derechos o intereses de los particulares, sin importar el órgano que conozca de la controversia.

3.4 SISTEMAS DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

La defensa de los particulares frente a la administración se puede realizar de diferentes formas y ante distintos órganos jurisdiccionales, lo que dio origen a los sistemas:

- Francés o Administrativo y

- Angloamericano o Judicial.

El Sistema Francés o Administrativo.

El sistema francés nació de la interpretación de la división de poderes que plantea la igualdad e independencia entre ellos, por lo que, al no quedar ninguno sometido al otro, el Poder Judicial solo debe juzgar asuntos del orden común que planteen los particulares sin inmiscuirse en materia de la administración ya que si los asuntos de ésta se quedaran sometidos a los tribunales judiciales, no habría independencia de un poder a otro.

Con esta idea se creó el Consejo de Estado Francés que en principio instruyo los expedientes de las controversias entre la administración y los gobernados, para que la resolución definitiva la dictara el soberano; es decir, se trataba de un sistema de justicia retenida. Posteriormente, en 1848, se otorgaron facultades para que este órgano instruyera la causa y emitiera la resolución, dando lugar a un tribunal de justicia delegada, todo ello en el ámbito de la administración.

La jurisdicción retenida es la que realizan los órganos jurisdiccionales enclavados en la esfera de la administración pública activa, que aunque poseen cierta independencia funcional, sus resoluciones requieren la aprobación de las autoridades administrativas de mayor jerarquía.

La jurisdicción delegada, se presenta cuando el tribunal administrativo situado dentro del Poder Ejecutivo, emite sus resoluciones en forma definitiva y obligatoria, pero lo hace a nombre de la administración pública.

Plena autonomía, por último, los tribunales administrativos dotados de plena autonomía, son aquellos que resuelven las controversias de manera autónoma, sin vinculación alguna con la administración.

El Sistema Angloamericano o Judicial.

El sistema Angloamericano, con otra interpretación de la división de poderes, atribuye a los órganos judiciales la facultad de conocer y resolver las controversias entre los particulares y la autoridad administrativa, con lo que deja el control de la legalidad en el poder judicial, ya que considera que la función jurisdiccional debe ser realizada precisamente por este poder, ya que de lo contrario habría duplicidad de funciones.

3.5 CONTENCIOSO DE ANULACION Y DE PLENA JURISDICCION.

“Dentro del sistema francés existen diferentes tipos de contencioso, de los cuales solo mencionaremos dos:

1. Contencioso administrativo de anulación, objetivo y de ilegitimación y;
2. El contencioso administrativo de plena jurisdicción o subjetivo.

1. Contencioso de Anulación.

El contencioso de anulación solo persigue el restablecimiento de la legalidad violada cuando la administración pública ha actuado con exceso de poder, que se manifiesta cuando el acto administrativo ha sido emitido:

1. - Por funcionario incompetente.
2. - Por inobservancia de las formas o procedimientos señalados por la ley.
3. - Por no haberse aplicado la disposición debida.
4. - Por desvío de poder.

2. Contencioso Administrativo.

Por su parte, el contencioso subjetivo al versar sobre derechos subjetivos no requiere la existencia de causas de anulación, pues para tal efecto solo basta que la autoridad administrativa haya violado el derecho subjetivo de algún particular.

En nuestro país tienen aplicación los dos sistemas de lo Contencioso Administrativo, ya que para algunos actos administrativos a nivel federal y local existen

tribunales administrativos especializados, con lo cual estaríamos en presencia del sistema continental europeo, administrativo, o francés. Además, para otro tipo de actos, también a nivel federal y estatal, cuyo conocimiento no este reservado a los tribunales administrativos, existe la vía de amparo, por lo que para este tipo de actos se ha establecido los sistemas anglosajón, angloamericano o judicial⁴.

El sistema francés, a nivel federal, esta representado por el hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el cual sirvió de modelo para el establecimiento de algunos tribunales locales como el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal y los de los estados de Hidalgo, Jalisco, Querétaro, Guanajuato, Estado de México, Guerrero, Tabasco, San Luis Potosí, Veracruz, Yucatán, así como los tribunales fiscales de los estados de Nuevo León, Sinaloa, Sonora, y Tamaulipas.

Ahora bien las diferencias entre el procedimiento de lo Contencioso Administrativo de plena jurisdicción y el de anulación, conforme a nuestro sistema jurídico son las siguientes:

1. En el primero se alega violación del Derecho Subjetivo o de Garantía Constitucional, en el segundo, violación de la ley.
2. En el primero existen medios para hacer cumplir sus sentencias; en el segundo no se cuentan con esos medios.
3. En el primero el efecto de la sentencia es interpartes, en el segundo el efecto de la sentencia es general, erga omnes. En efecto, en el contencioso de plena jurisdicción la sentencia sólo produce efectos contra las autoridades señaladas responsables; en cambio, en el de anulación, la sentencia produce efectos aun contra autoridades que no fueron señaladas como partes.

⁴ Lucero Espinosa Manuel, Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, Ed. Porrúa S.A., México 1990, P. 19.

Para el maestro Alfonso Cortina Gutiérrez las características y, por ende, diferencias esenciales entre un Tribunal de anulación y un Tribunal de plena jurisdicción, son:

1. El primero, al notificar un acto, no puede dar instrucciones a la administración sobre el contenido de un nuevo acto, ni menos aún dictarlo; el segundo, no solo se limita a nulificar la resolución sino que esta autorizado para reglamentar las consecuencias de su decisión.
2. Ante el primero se impugna una resolución ejecutoriada; ante el segundo, aun cuando se pueda impugnar en algunos una decisión ejecutoria, el juicio va mas allá del objeto limitado de una declaración de nulidad.
3. En el primero las cinco causas de nulidad son variantes de la legalidad; en el segundo no solo los aspectos externos de la legalidad son materia del Contencioso Pleno. También los hechos individualizados de los que pudiera derivar un juicio de ilicitud, son objeto del estudio del caso sometido a la plena jurisdicción.
4. En el primero el juicio es objetivo por que en el se examina la conformidad de un acto con las disposiciones de la ley; en el segundo el juicio es subjetivo en el que el acto reclama una ventaja personal.

Lo Contencioso Administrativo es, estrictamente la contienda que nace por el obrar de la Administración pública, tanto en su seno mismo como fuera de ella. En este sentido dentro de lo Contencioso Administrativo, debe comprenderse incluso el procedimiento propio de la Administración activa cuando interviene para decidir un punto contencioso; el problema de los recursos administrativos, formaría parte del Contencioso Administrativo. (La defensa jurídica de los particulares frente a la administración pública).

CAPITULO 4

EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

4.1 ANTECEDENTES.

En la época de la colonia existieron los Tribunales de Hacienda y Cuentas, que conocían de inconformidades en materia fiscal, pero no teniendo definidas ni sus funciones, ni su competencia, por lo que se presto a abusos de la autoridad y dio desconfianza a los particulares, por lo que no acudían a ellos regularmente, pues no había seguridad jurídica.

En 1836, una de las siete Leyes Constitucionales, incluyo a los Tribunales de Hacienda, como órganos de Poder Judicial, anunciando que una ley regularía este procedimiento, fue así que la ley de 20 de enero de 1837, estableció la siguiente regulación: "El Poder Judicial conocería de los asuntos Contencioso-Administrativos y las autoridades recaudadoras tendrán las facultades económico coactivas para el cobro de los impuestos".

El precedente más importante, lo constituye la "Ley para el Arreglo de lo Contencioso-Administrativo del 25 de mayo de 1853", de Teodoro Lares, que tomando como ejemplo la institución francesa, la denominó "Consejo de Estado", siendo el Tribunal competente para conocer de la materia que nos ocupa, situándole dentro del Poder Ejecutivo, pero fue el triunfo del partido liberal lo que la abrogó, por haber sido producto del régimen del partido conservador aunque su influencia llevo hasta el legislador de 1936 que creó el Tribunal Fiscal de la Federación.

Las Constituciones de 1857 y 1917 le dieron la competencia al Poder Judicial Federal, para conocer de la materia Contenciosa-Administrativa; la primera instancia era ante los Jueces de Distrito, la Segunda instancia ante los Tribunales Unitarios de Circuito y se creó una Tercera instancia ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El artículo 97 fracción primera de la Constitución de 1857, estableció el Juicio Contencioso-Administrativo, pero fue muy criticado por juristas como Ignacio Vallarta,

Jacinto Pallares e Ignacio Mariscal, ya que criticaban que la existencia del mismo violaba la Constitución, por lo que era improcedente su establecimiento en México.

La impugnación de la disposición como inconstitucional, la hacían con base en los siguientes argumentos:

- a) Si la Administración iba a juzgar en materia administrativa, invadía las funciones propias del Poder Judicial, de acuerdo al principio de la separación de poderes, pues el Poder Ejecutivo tendría facultades jurisdiccionales reservadas al Poder Judicial.
- b) El Tribunal que conocía de asuntos Contencioso-Administrativos, era un Tribunal Especial, contrario a la prohibición del establecimiento de Tribunales Especiales.
- c) Por medio del Tribunal Contencioso-Administrativo, la administración se estaba haciendo justicia, lo cual es contrario al principio de que nadie puede hacerse justicia por sí mismo.

Fue el jurista Ignacio Mariscal, quien consideró que una ley, reglamentara la fracción primera del artículo 97 de la Constitución de 1857, para resolver las controversias contenciosas-administrativas.

De esta manera nace a la vida el Tribunal Fiscal de la Federación; al promulgar el Titular del Poder Ejecutivo Federal la Ley de Justicia Fiscal el día 27 de agosto de 1936, publicada en el Diario Oficial el 31 del mismo mes y año; en ejercicio de las facultades extraordinarias que para la organización de los servicios hacendarios le fueron concedidas por el Congreso General, iniciando formalmente sus funciones de 1º de enero de 1937.¹

En este Ordenamiento se establecieron las normas que regirían tanto su funcionamiento como el procedimiento contencioso que para la substanciación de los juicios fue ideado, del que se observaron cinco rasgos característicos:

¹ Porras y López Armando. Estructura Jurídica del CFF. Ed. Porrúa, S.A. de C.V. México 1977. P. 114.

Primero, que constituía un verdadero juicio y no un verdadero recurso;

Segundo, que en el juicio será en todo caso de nulidad, dictándose normalmente como consecuencia sentencias simplemente declarativas, aun cuando en algunos casos podrían ser también condenatorias;

Tercero, que el Tribunal Administrativo no estaría dotado de atribuciones para hacer cumplir sus fallos;

Cuarto, que la nulidad se pronunciaría siempre respecto de una resolución, ya fuera expresa o tácita, en el caso del silencio de las autoridades;

Quinto, que el procedimiento sería preponderantemente oral con la finalidad de lograr una pronta y eficaz impartición de justicia.

Cabe recordar que las sentencias declarativas se limitan a señalar si la resolución impugnada ha violado o no la ley, así como de las de carácter condenatorio no solo declaran el derecho, sino que ordenan la reposición del acto.

Por eso se dice que desde la misma promulgación de la ley de Justicia Fiscal, hace ya 64 años, se notó la preocupación de plasmar los efectos de las sentencias que emitiría el naciente Tribunal Administrativo; ya que en su artículo 57 se estableció que en los puntos resolutivos se expresarían claramente los actos o procedimientos cuya nulidad se declara o cuya validez se reconociera

Y aun más, en el siguiente numeral se consignó que cuando el fallo dictado en el juicio fuera de declaratoria de nulidad, se debería indicar de manera concreta en que sentido la autoridad emitiría su nueva resolución, con dos casos de excepción: Si la existencia se limitaba a mandar reponer el procedimiento o a reconocer la eficacia de una decisión administrativa favorable a un particular, impugnada por la autoridad en juicio.

Idéntica regulación apareció contemplada en el primer Código Fiscal de la Federación expedido en nuestro país en el año de 1938, aun cuando con mayor rigor técnico se dijo, en su artículo 204, que al declararse la nulidad y salvo los dos casos de excepción ya apuntados, la sentencia proporcionará las bases conforme a las cuales la autoridad debería emitir su nueva resolución.

Estos lineamientos aparecieron contemplados en el siguiente Código Tributario Federal de 1966.

En cambio, en el ínter de la publicación del texto original del Código Fiscal de la Federación de 1981 y de su entrada en vigor, se llevaron a cabo una serie de adecuaciones a diversos preceptos del mismo, incluyendo el numeral 239, para presentar una innovadora redacción de los efectos de las sentencias definitivas de ese Tribunal, que perdura hasta la fecha aunque fue reformado aun conserva los tres primeros efectos.

Con estos antecedentes, podemos decir que actualmente los efectos que nos ocupan pueden ser de cuatro tipos diferentes:

1. "El reconocimiento de la validez de la resolución impugnada, que consiste en la declaratoria de ineficacia de los agravios de la presunción de legalidad conferida a los actos de la autoridad, producto todo esto de la no demostración de los hechos constitutivos de la acción intentada;
2. La declaratoria de nulidad de dicha resolución, en la forma que conocemos como lisa y llana, que consiste en la determinación de operancia de uno o varios de los agravios aducidos y que impide la subsistencia de la presunción de legalidad de dicho acto, dentro del esquema de las sentencias declarativas; en las que el juzgador se limita a señalar que el acto combatido ha violado el derecho y que, por los tanto, es nulo;
3. La declaratoria de nulidad de la resolución materia del juicio para determinados efectos.
4. Declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación así como declarar la nulidad de una resolución impugnada"².

4.2 LA CONSTITUCIONALIDAD DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

El problema de la constitucionalidad del Tribunal Fiscal de la Federación ahora denominado Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa fue señalado por algunos

² Artículo 239 del Código Fiscal de la Federación.

juristas que creían que la existencia de dicho tribunal era contraria al texto del artículo 49 de la Constitución, que prohíbe la reunión de dos o más poderes en un solo órgano, fuera de los casos expresamente previstos por la propia Constitución. Sin embargo, la Suprema Corte nunca puso en duda la constitucionalidad del Tribunal.

Diez años después, el 30 de diciembre de 1946, una reforma al texto del artículo 104 de la Constitución, dió, indirectamente, un fundamento constitucional a los tribunales administrativos: se creó un recurso ante la Suprema Corte “contra las sentencias dictadas por los tribunales administrativos creados por una ley federal, en los casos en que estos tribunales se encuentren dotados de plena autonomía”.

Una segunda reforma (25 de octubre de 1967) estableció claramente la constitucionalidad de los tribunales administrativos: el artículo 104 enuncia que las leyes federales pueden crear tribunales de lo contencioso administrativo, dotados de plena autonomía para emitir sus fallos. El artículo concluye que: “Una ley federal establecerá las reglas de organización, de funcionamiento y de procedimiento de estos tribunales así como los recursos que podrán ser utilizados contra sus decisiones”.

Actualmente, la base constitucional de la existencia de tribunales administrativos en la esfera federal la da el artículo 73 fracción XXIX-H de la constitución mexicana que faculta al Congreso para crear tribunales administrativos dotados de plena autonomía.

La Ley Orgánica del mismo Tribunal del 31 de diciembre de 1977, tuvo como mérito la desconcentración del tribunal, a lo largo y ancho del territorio nacional, siguiendo las tendencias del proceso de desconcentración de la SHCP.

En efecto, antes de la expedición de la ley de 1977, el Tribunal Fiscal de la Federación se componía por un Pleno y por varias Salas que se concentraban en la capital del país (Ciudad de México). Desde 1977 y hasta 1995 esta jurisdicción administrativa contó con una Sala superior y con 18 salas regionales distribuidas en 12 regiones que cubrían todo el territorio mexicano (artículo 21 LOTFF).

Finalmente, es preciso señalar que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un Tribunal administrativo que goza de una autonomía plena y total para emitir sus resoluciones.

4.2.1 NATURALEZA JURIDICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa fue creado por la ley de justicia fiscal del 31 de agosto de 1936. Esta ley se constituye como una ley procesal que le da vida a un tribunal administrativo lo cual viene a ser algo novedoso para el país ya que nunca habían existido ese tipo de tribunales y además encontrándose éste fuera de la esfera del Poder Judicial Federal.

Del articulado de la ley de justicia fiscal se desprende la naturaleza jurídica del tribunal administrativo, constituido a semejanza del tribunal de tipo francés tratándose de un órgano que se ubica en la estructura del Poder Ejecutivo Federal y que se encarga de resolver las controversias administrativas y de tipo fiscal. Otro de los atributos con que nace el Tribunal Fiscal de la Federación, es el de constituir un tribunal de simple anulación, por lo que se le concibe como un tribunal que limitaría el alcance de sus sentencias a la anulación del acto administrativo impugnado.

Cabe señalar que en un inicio el juicio fiscal tuvo el carácter de sumario, ya que la segunda única instancia la constituía el Juicio de Amparo; siendo esto un elemento importante que contribuía a la economía procesal, de la justicia fiscal de ese entonces, sin embargo con este sistema las autoridades administrativas carecían de todo recurso contra las sentencias del Tribunal Fiscal, dicha situación se modificó posteriormente al reformarse el artículo 104 constitucional en el mismo año de 1946, creando el recurso de revisión fiscal, como recurso ulterior contra las resoluciones de las Salas Regionales, que fueran contrarias a las pretensiones de las autoridades.³

³ Montenegro Cervantes Joaquín. El cumplimiento de las sentencias que emite el Tribunal Fiscal de la Federación. México 1988.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un tribunal administrativo el cual cuenta con las siguientes características.

1. Formalmente es una institución administrativa y materialmente realiza una función jurisdiccional, es decir es un valioso medio de control jurisdiccional de la administración pública. Su fundamento se apoya en el artículo 73 fracción XXIX-H, de nuestra Carta Magna, al construir un tribunal administrativo con plena autonomía para dictar sus fallos.
2. El Tribunal está colocado en el marco del Poder Ejecutivo. Su establecimiento propuso mantener el principio de la división de poderes y el respeto a la acción del Poder Ejecutivo Federal. Es esto lo que consagra la ley: "El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un tribunal administrativo, dotado de plena autonomía, para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que la ley establece"⁴.
3. El Tribunal es un tribunal de derecho. "Las sentencias del tribunal, se fundarán en derecho y resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con la resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios.

Las salas podrán corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos que se consideren violados y examinar en su conjunto los agravios y causales de la ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación.

Cuando se hagan valer diversos causales de ilegalidad, la sentencia o resolución de la sala deberá examinar primero aquéllos que puedan llegar a declarar la nulidad lisa y llana. En el caso de que la sentencia declare la nulidad de una resolución por la omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes o por vicios de procedimiento, la misma deberá señalar en que forma

⁴. Artículo 1° de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativas.

afectaron las defensas del particular y trascendieron al sentido de la resolución^{5º}.

4. La competencia del tribunal es limitada y salvo los casos señalados en la ley su competencia no debe extenderse.
5. El tribunal es un tribunal de justicia delegada, y no de justicia retenida. La exposición de motivos de la ley de justicia fiscal insistió en que: Ni el Presidente de la República ni ninguna otra autoridad administrativa, tendrá intervención alguna en los procedimientos o en las resoluciones del tribunal. Se consagra así, con toda precisión, la autonomía orgánica del cuerpo que se crea; pues el ejecutivo piensa que, cuando esa autonomía no se otorga de una manera franca y amplia, no puede hablarse propiamente de una justicia administrativa.
6. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa carece de competencia para juzgar sobre la constitucionalidad de las leyes, pues debe limitarse a declarar la nulidad de los actos o procedimientos combatidos en los juicios contenciosos que se planteen o bien reconocer la validez de tales actos o procedimientos, pues no hay una norma legal de la que aparezca que dicho tribunal está investido de la facultad de examinar y decidir sobre la constitucionalidad e inconstitucionalidad de una ley o acto de la autoridad. Ya que tal facultad le corresponde al Poder Judicial a través del Juicio de Garantías.

4.2.2 EVOLUCION DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

a) Adscripción Formal.

Primera etapa. De conformidad con la terminología francesa, el tribunal nace como un organismo de jurisdicción delegada. Así lo reconoce expresamente el artículo primero de la Ley de Justicia Fiscal, al señalar que: "El Tribunal Fiscal dictará sus fallos en

⁵ Artículo 237 del Código Fiscal de la Federación.

representación del Ejecutivo de la Unión, pero será independiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de cualquier otra autoridad” y se reitera en el artículo 146 del Código Fiscal de la Federación de 1938 que abrogó la Ley de Justicia Fiscal.

El rubro presupuestal correspondiente, se encontraba, dentro del de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y esta tenía intervención en el nombramiento de los magistrados de dicho tribunal, en virtud de la propuesta ante el Presidente de la República que le otorgaba el artículo 3° de la Ley.

Segunda etapa. La situación orgánica de origen varió sensiblemente cuando, el primero de abril de 1967, entró en vigor la primera Ley Orgánica del Tribunal. Dicha ley estableció, en su artículo 1°, que el Tribunal estaría dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, y se suprimió la expresión de que dictaría sus fallos en representación del Ejecutivo”, lo que implica –señala Fix Zamudio- que “ya no puede considerarse como un organismo de jurisdicción delegada, sino que asume carácter estrictamente judicial”⁶.

La variante establecida conllevó a que se suprimiese la facultad asignada a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para proponer los nombramientos de magistrados y tuvo por consecuencia, una autonomía orgánica en relación con el Poder Ejecutivo, así como también de la estructura orgánica del Poder Judicial.

a) Competencia Material.

De una competencia restringida solo a la materia tributaria y a la parafiscalidad, se han ampliado progresivamente las facultades del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para comprender otros sectores del actuar administrativo.

Aspecto Procesal.

⁶ Fix-Zamudio, Héctor. Introducción a la Justicia Administrativa en el Ordenamiento Mexicano. Editado por el Colegio Nacional. México 1983. P. 82 y 83.

Las características del juicio, de naturaleza impugnativa, se han mantenido con ligeras variantes terminológicas o de secuencia temporal.

Así, en el primer caso, la Ley de Justicia Fiscal establecía como contenido de la demanda, la expresión de los "fundamentos de derecho" en que se apoyase la reclamación, mientras que el Código vigente establece, con excelente técnica, que la demanda deberá indicar los conceptos de impugnación que le cause el acto impugnado; y en el segundo, de un plazo breve para la presentación de la demanda del particular y aún más para su contestación, se evoluciona a un plazo amplio y armónico para la postulación de las partes.

4.3 INTEGRACION DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

Con el paso del tiempo a cambiado la organización del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa desde su creación en 1936, pues no obstante que nació como un órgano dependiente, aunque solo formalmente del Poder Ejecutivo, a partir de 1967, y por disposición expresa de su Ley Orgánica, es un Tribunal dotado de plena autonomía para dictar sus fallos. En la actualidad el Tribunal se encuentra integrado según nos señala el artículo segundo de su Ley Orgánica por una Sala Superior y por Salas Regionales.

La Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se compondrá por once magistrados; quienes duraran seis años en el primer ejercicio de su encargo. "Los magistrados serán nombrados por el Presidente de la República con aprobación del Senado, además podrán ser ratificados, por única vez, por un período de nueve años⁷".

Las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se encuentran integradas por tres magistrados; los cuales al igual que los magistrados de la Sala Superior serán nombrados por el Presidente de la República con aprobación del

⁷ Artículo 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa

Senado y duraran seis años en el primer ejercicio de su encargo y podrán ser ratificados por un segundo periodo de seis años.

Al final de este periodo, si fueren ratificados nuevamente, serán inamovibles (artículo 3° LOTFF). Para que pueda efectuar sesiones una Sala Regional será indispensable la presencia de los tres magistrados y para resolver bastará mayoría de votos (artículo 27° LOTFF).

Los requisitos para ser magistrados son:

- “Ser mexicano por nacimiento, que no se adquiriera otra nacionalidad.
- Estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos.
- Ser mayor de 35 años.
- De notoria buena conducta.
- Licenciado en Derecho con título registrado expedido cuando menos 10 años antes de dicha fecha y con 7 años de práctica en materia fiscal.

Es causa de retiro forzoso de un magistrado, padecer incapacidad física o mental para desempeñar el cargo y en el caso de los magistrados de las Salas Regionales, cumplir setenta años”⁸.

Además de los magistrados de la Sala Superior y de las Salas Regionales el Tribunal tendrá un Secretario General de Acuerdos, un Secretario Adjunto de Acuerdos para cada Sección de la Sala Superior, un Oficial Mayor, un Contralor, los Secretarios, Actuarios y Peritos necesarios para el despacho de los negocios del Tribunal, así como los empleados que determine el Presupuesto de Egresos de la Federación⁹.

Los secretarios y los actuarios deberán reunir los siguientes requisitos:

- “Ser mexicanos.
- Mayores de veinticinco años;
- Licenciados en Derecho;

⁸ Op. Cit. Artículo 4.

⁹ Op. Cit. Artículo 8.

- Dos años de práctica en materia fiscal;
- Título debidamente registrado;
- Reconocida buena conducta;

Los peritos deberán:

Tener título debidamente registrado en la ciencia o arte a que pertenezca la cuestión sobre la que debe rendirse el peritaje o proporcionarse la asesoría, si la profesión o el arte estuvieran legalmente reglamentados y si no lo estuvieren, deberán ser personas versadas en la materia, aun cuando no tengan título¹⁰.

El territorio nacional para efectos de las Salas Regionales se divide en las siguientes regiones:

- I. "Del Noroeste I, que comprende el Estado de Baja California con sede en la Ciudad de Tijuana, B.C.
- II. Del Noroeste II, que comprende el Estado de Sonora con sede en la Ciudad de Obregón, Sonora.
- III. Del Noroeste III, que comprende los Estados de Baja California Sur y Sinaloa con sede en la Ciudad de Culiacán Sinaloa.
- IV. Del Norte-Centro I, que comprende el Estado de Chihuahua con sede en la ciudad de Chihuahua, Chih.
- V. Del Norte Centro II, que comprende los Estados de Durango y Coahuila, ambas con sede en la Ciudad de Torreón Coahuila (dos salas).

¹⁰ Op. Cit. Artículo 9.

- VI. Del Noreste, que comprende los Estados de Nuevo León y Tamaulipas ambas con sede en la Ciudad de Monterrey, N.L (dos salas).
- VII. De Occidente, que comprende los estados de Colima, Jalisco y Nayarit, ambas con sede en la ciudad de Guadalajara, Jalisco (dos salas).
- VIII. Del Centro I, que comprende los Estados de Zacatecas y Aguascalientes, ambas con sede en la Ciudad de Aguascalientes, Aguascalientes.
- IX. Del Centro II, que comprende los Estados de San Luis Potosí y Querétaro, con sede en la Ciudad de Querétaro.
- X. Del Centro III, que comprende los Estados de Guanajuato y Michoacán con sede en la Ciudad de Celaya, Guanajuato.
- XI. Hidalgo-México, que comprende los Estados de Hidalgo y de México todas ellas con sede en Tlalnepantla, Estado de México (tres salas).
- XII. De Oriente, que comprende los Estados de Tlaxcala y Puebla, ambas con sede en la Ciudad de Puebla, Puebla (dos salas).
- XIII. Del Golfo, que comprende el Estado de Veracruz con sede en la Ciudad de Jalapa, Veracruz.
- XIV. Del Pacífico, que comprende el Estado de Guerrero con sede en la Ciudad de Acapulco Guerrero.
- XV. Del Sureste, que comprende los Estados de Chiapas y Oaxaca con sede en la Ciudad de Oaxaca, Oaxaca.
- XVI. Peninsular, que comprende los Estados de Campeche, Tabasco, Quintana Roo y Yucatán, con sede en la Ciudad de Mérida, Yucatán.

XVII. Metropolitana, que comprende el Distrito Federal y el Estado de Morelos, todas ellas con sede en la Ciudad de México, Distrito Federal (once salas)¹¹.

4.4 FUNCIONAMIENTO DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

Como ya mencionamos anteriormente la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se compone de once magistrados de entre los cuales se elegirá al Presidente del Tribunal. La Sala Superior del Tribunal actuará en:

- A) Pleno o;
- B) En dos Secciones.

A) El Pleno.

El pleno se compondrá de los magistrados de la Sala Superior y del Presidente del Tribunal, basta la presencia de 7 de sus miembros para que pueda sesionar¹². Las resoluciones del Pleno se tomarán por mayoría de votos de sus integrantes presentes quienes no podrán abstenerse de votar sino cuando tengan impedimento legal¹³. Las sesiones del Pleno serán públicas, pudiéndolo ser privadas también como lo es el caso de la designación del Presidente, o cuando se ventilen cuestiones administrativas, o la moral, el interés público o la ley así lo exija¹⁴.

Antes de analizar la competencia del Pleno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es conveniente hacer mención de lo que compete al mismo Tribunal. El Tribunal conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas[®] que se indican a continuación:

¹¹ Artículo 1° y 2° del acuerdo G/10/2001 publicado en Diario Oficial de la Federación de 25 de Enero de 2001.

¹² Artículo 12 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

¹³ Op. Cit. Artículo 13.

¹⁴ Op. Cit. Artículo 15.

[®] Se consideraran resoluciones definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa

- I. "Las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación.
- II. Las que nieguen la devolución de un ingreso, de los regulados por el Código Fiscal de la Federación, indebidamente percibidos por el Estado u cuya devolución proceda de conformidad con las leyes fiscales.
- III. Las que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales.
- IV. Las que causen un agravio en materia fiscal distinto al que se refieren los puntos anteriores.
- V. Las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales que concedan las leyes a favor de los miembros del Ejército, de la Fuerza Aérea y de la Armada Nacional o de sus familiares o derechohabientes con cargo a la Dirección de Pensiones Militares o al Erario Federal.
- VI. Las que se dicten en materia de pensiones civiles, sea con cargo al Erario Federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.
- VII. Las que se dicten sobre interpretación y cumplimientos de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada.
- VIII. Las que constituyan créditos por responsabilidades contra servidores públicos de la Federación, D.F., o de los organismos descentralizados federales o del propio D.F., así como en contra de los particulares involucrados en dichas responsabilidades.
- IX. Las que requieran el pago de garantías a favor de la Federación, el D.F., los Estados y los Municipios, así como sus organismos descentralizados.
- X. Las que se dicten negando a los particulares la indemnización a que se contrae el artículo 77 bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. el particular podrá optar por esta vía o acudir ante la instancia judicial competente.
- XI. Las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la ley de Comercio Exterior.

- XII. Las que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.
- XIII. Las dictadas por las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
- XIV. Las que decidan los recursos administrativos en contra de las resoluciones que se indican en las demás fracciones de este artículo.
- XV. Las señaladas en las demás leyes como competencia del Tribunal¹⁵.

Ahora bien, es competencia del Pleno:

1. "Designar de entre sus integrantes al Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.
- 1.Bis Proponer al Presidente de la República la designación o ratificación de magistrados seleccionados previa evaluación interna.
2. Señalar la sede y el número de las Salas Regionales.
3. Resolver los conflictos de competencia que se susciten entre las Salas Regionales.
4. Fijar o suspender la jurisprudencia del Tribunal, así como ordenar su publicación.
5. Resolver por atracción los juicios con características especiales, en los casos establecidos por el artículo 239-A, fracción I, inciso b), del Código Fiscal de la Federación.
6. Resolver los incidentes y recursos que procedan en contra de los actos y resoluciones del Pleno, así como la queja y determinar las medidas de apremio.
7. Resolver sobre las excitativas de justicia y calificar los impedimentos en las recusaciones y excusas de los magistrados.
8. Dictar las medidas que sean necesarias para investigar las responsabilidades de los magistrados, y en su caso, aplicar las sanciones administrativas correspondientes.
9. Fijar y, en su caso, cambiar la adscripción de los magistrados de las Secciones y de las Salas Regionales.
10. Expedir el reglamento interior del Tribunal y los demás reglamentos y acuerdos necesarios para su buen funcionamiento

¹⁵ Op. Cit. Artículo 11.

11. Designar de entre sus miembros a los magistrados visitantes de las Salas Regionales, los que le darán cuenta del funcionamiento de estas, así como dictar reglas conforme a las cuales se deberán practicar dichas visitas.
12. Designar al Secretario General de Acuerdos, al Oficial Mayor y al Contralor.
13. Resolver todas aquellas situaciones que sean de interés para el Tribunal y cuya resolución no este encomendada a algún otro de sus órganos. Las de mas que establezcan las leyes”¹⁶.

B) Las Secciones de la Sala Superior.

Las Secciones de la Sala Superior se integraran con cinco magistrados de entre los cuales elegirán a sus Presidentes. Basta la presencia de cuatro de sus integrantes para que pueda sesionar la Sección. El presidente del Tribunal no integrará Sección¹⁷.

Las resoluciones de las Secciones de la Sala Superior se tomarán por mayoría de votos de sus integrantes, quienes no podrán abstenerse de votar sino cuando tengan algún impedimento legal¹⁸.

Las sesiones de las Secciones de la Sala Superior serán públicas. Cuando se designe Presidente, se ventilen cuestiones administrativas, o la moral, el interés público o la ley así lo exijan, las sesiones de las Secciones de la Sala Superior serán privadas¹⁹.

A diferencia del pleno (que realiza funciones de gobierno y administración del conjunto del Tribunal, así como de sus facultades estrictamente jurisdiccionales), las secciones solo ejercen funciones jurisdiccionales, que podemos resumir en las siguientes:

1. “Resolver los juicios en los casos siguientes:

- a) Los que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la ley de Comercio Exterior a excepción de los actos de aplicación de las cuotas compensatorias.

¹⁶ Op. Cit. Artículo 16.

¹⁷ Op. Cit. Artículo 17.

¹⁸ Op. Cit. Artículo 18.

¹⁹ Op. Cit. Artículo 19.

- b) En los que la resolución impugnada se encuentre fundada en un tratado o acuerdo internacional para evitar la doble tributación o en materia comercial, suscrito por México, o cuando el demandante haga valer como concepto de impugnación que no se hubiera aplicado en su favor alguno de los referidos tratados o acuerdos.
- c) Resolver por atracción los juicios con características especiales
 - 2. Resuelven los recursos e incidentes que procedan en contra de los actos y resoluciones de la sección, así como la queja y determinar las medidas de apremio;
 - 3. Fijan, suspenden, y mandan publicar la jurisprudencia del Tribunal en los términos del código fiscal de la federación;
 - 4. Aprobar las tesis y rubros de la jurisprudencia y de los precedentes fijados por ella y ordenar su correspondiente publicación;
 - 5. Las demás que establezcan las leyes²⁰.

Los presidentes de las secciones de la Sala Superior serán designados en la primera sesión que en el año tenga la sección respectiva, la cual será privada. Durarán en su cargo un año y no podrán ser reelectos en forma inmediata.

Las Salas Regionales.

- a) La distribución de la competencia entre las salas regionales.

Las Salas Regionales ejercen la mayor parte de las atribuciones jurisdiccionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (mencionadas en el artículo 11, LOTFF), a excepción de las conferidas por la propia LOTFF a la Sala Superior.^ϕ

²⁰ Op. Cit. Artículo 20.

^ϕ En este supuesto, corresponde a las Salas Regionales instruir los asuntos de los que deberán conocer tanto el pleno como las secciones de la Sala Superior (artículo 30, LOTFF).

Antes que nada se debe precisar que no existe una competencia especial para cada una de las salas, pues la competencia prevista en el Código Fiscal concierne a todas las salas, incluyendo aquellas que se encuentran en una misma región, y cuyo número obedece más que nada a un principio de división de trabajo.

♦Distribución de la competencia por territorio: las Salas Regionales conocerán de los juicios por razón del territorio respecto del lugar donde se encuentra la sede de la autoridad demandada; si fueran varias las autoridades demandadas, donde se encuentre la que dictó la resolución impugnada. Cuando el demandado sea un particular, se atenderá a su domicilio.

♦Distinción de los tipos de contencioso administrativo: en realidad, todas y cada una de las Salas Regionales son competentes para conocer de dos grandes dominios del contencioso administrativo; el contencioso de anulación y el contencioso de plena jurisdicción.

a) Por lo que toca al contencioso de anulación, este comprende los litigios concernientes a la anulación de los actos y decisiones pronunciadas en materia fiscal.

1. En primer lugar, las salas regionales son competentes para conocer de las demandas dirigidas, ya sea contra la determinación de la existencia de una obligación fiscal; se fije en cantidad líquida, o bien, contra los cálculos relativos a la liquidación de un impuesto. Se trata de demandas destinadas a la anulación de una decisión administrativa de las autoridades fiscales que establezca, sin ulterior recurso, la existencia de un crédito fiscal, su liquidación, o bien, indique las bases necesarias para que esta se realice (artículo 11, I, LOTFF).

2. En segundo lugar, se incluyen en este grupo las decisiones que nieguen la devolución de una contribución recaudada de forma indebida por el Tesoro Federal. En este sentido conocen de las resoluciones en las que se nieguen la devolución de un ingreso –de los regulados por el Código Fiscal de la Federación- que hubiere sido percibido indebidamente por el fisco o cuya devolución proceda conforme a la ley (artículo 11, II, LOTFF).

3. Las Salas Regionales son también competentes en materia de infracciones y de sanciones fiscales. Ellas conocen de los procesos iniciados contra decisiones en las que se impongan, de forma definitiva y sin ningún recurso administrativo ulterior, sanciones por infracciones a las leyes fiscales y administrativas.

4. Así, el artículo 11, IV, LOTFF, hace referencia a cualquier otra decisión distinta de las antes mencionadas, que provoque un agravio en materia fiscal. Entre este conjunto podríamos citar a las demandas destinadas a impugnar la legalidad de los actos dentro del procedimiento administrativo de ejecución.

5. Ellas juzgan las decisiones del Poder Ejecutivo en las que se establezca la existencia de un crédito en contra de los servidores públicos, resultante de la responsabilidad pecuniaria, así como de los créditos que por la misma causa se determinen en contra de los particulares que hubieren participado en los hechos que dieron lugar a dicha responsabilidad (artículo 11, VIII, LOTFF).

6. Las salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa son competentes para conocer de las demandas formuladas por el Secretario de Hacienda con él fin de que se declare la nulidad de una decisión administrativa fiscal favorable a un particular.

7. Las resoluciones recaídas a los recursos regulados en las materias a que hace alusión el artículo 11, LOTFF, incluido el recurso de revisión previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo –artículo 83-.

8. Las que requieran de garantías a favor de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, así como sus organismos descentralizados.

b) El contencioso de Plena Jurisdicción. Las materias que incluye este contencioso son las siguientes:

1. Los litigios relativos a la interpretación y la ejecución (cumplimiento) de los contratos de obras y trabajos públicos suscritos por la administración federal centralizada (artículo 11, VII, LOTFF);
2. La determinación de la responsabilidad administrativa o disciplinaria de los funcionarios públicos por la comisión de actos que no constituya delitos;
3. Las controversias relativas a las Fianzas;
4. Los litigios contra las decisiones en las que se niegue la reparación de los daños ocasionados por actos que generen la responsabilidad solidaria de la administración, conforme al artículo 77 bis de la LFRSP;
5. Los litigios relativos a las pensiones y otras prestaciones de seguridad social otorgadas a los empleados civiles y militares o a sus beneficiarios, las que han sido calificadas como parafiscales.

Se trata de resoluciones en las que se niegue o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales establecidas a favor de los empleados civiles o militares, sus familiares y derechohabientes (con cargo al erario federal o a la Dirección de Pensiones Militares), o aquellas en las que se impongan obligaciones a dicha personas (artículo 11, V y VI, LOTFF).

4.5 PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

DEMANDA. El artículo 207 del Código Fiscal de la federación establece la forma, el plazo y el lugar en que deberá presentarse la demanda. La demanda constituye un documento procesal con el que se inicia el contencioso administrativo pero además:

- Identifica a las partes;
- Precisa el acto administrativo impugnado;
- Narra los antecedentes de hecho;

- Invoca los fundamentos de derecho;
- Determina las pruebas conducentes;
- Exhibe los documentos constitutivos de la pretensión, y
- Justifica la competencia del Tribunal.

Tratándose de la demanda de nulidad, esta deberá presentarse por escrito, directamente ante la sala regional competente dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada, en cuya circunscripción territorial radique la autoridad que emitió la resolución que se impugna.

Cuando el demandante tenga su domicilio fuera de la población donde este la sede de la sala, la demanda podrá enviarse por correo certificado con acuse de recibo, siempre y cuando el envío se efectúe en el lugar en que resida el actor, y para tal caso se tendrá como fecha de presentación de la demanda el día en que se deposite en la oficina de correos. Pero si el actor la deposita en lugar distinto al de su domicilio, se tendrá como fecha de presentación el día en que la Oficialía de Partes del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa la tenga como recibida.

El artículo 208 del CFF, establece los requisitos que debe contener la demanda, los cuales son:

- I. El nombre y domicilio del demandante;
- II. La resolución que se impugna;
- III. La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa;
- IV. Los hechos que den motivo a la demanda;
- V. Las pruebas que ofrezca;
- VI. La expresión de los conceptos de impugnación que le cause el acto impugnado;
- VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya, y
- VIII. Lo que se pida, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento se demanda.

Cuando se omita el nombre del demandante, o los datos precisados en las fracciones II y VI el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta.

“El nombre del demandante se establece con el propósito de dar seguridad al proceso, pues esto va a permitir identificar y además precisar si se encuentra legitimado activamente para promover el juicio.

En cuanto al domicilio, éste es necesario a fin de que se puedan notificar al promovente las actuaciones procedimentales que tengan que hacerse personalmente, y que son: la que admite la demanda; la que corra traslado de la contestación de la demanda, o de su ampliación, según el caso; la que por su conducto, se mande citar a los testigos o a un tercero; el requerimiento que la parte deba cumplirlo; el auto de la sala regional que de a conocer a las partes que el juicio será resuelto por la sala superior; la resolución de sobreseimiento; la sentencia definitiva.

Es conveniente señalar la resolución que se impugna en virtud de la necesidad de que se identifique cual va a ser el objeto de la controversia. De no señalarse la resolución impugnada, habría imposibilidad de resolver sobre el fondo del asunto, lo que traería como consecuencia la improcedencia del juicio.

Por lo que toca a las autoridades, la obligación se consigna con el fin de determinar quien se encontrará legitimado pasivamente para que pueda comparecer al juicio a defender sus derechos, la falta de mención de la autoridad demandada implica que se le tenga que requerir al actor para que la señale dentro del término de cinco días apercibiéndolo que, de no hacerlo en tiempo, se tendrá por no presentada la demanda lo mismo sucede si no se señalan los datos de las fracciones IV, V, VII y VIII.

En lo concerniente a los hechos, son los actos u omisiones materiales que se efectuaron o debieron efectuarse, en el procedimiento administrativo, o bien aquellos que se dieron fuera del procedimiento, pero que de alguna manera tienen relación con algún o

algunos puntos de la providencia a debate y que son los que dan origen a la controversia²¹.

“En cuanto a las pruebas que el actor ofrezca, podrán ser todas aquellas reconocidas por la ley con excepción de la confesional de la autoridad que tenga que desahogarse a través de la absolución de posiciones y la petición de informes, salvo que los informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades²²”.

Conceptos de Impugnación a través de esta denominación se quiere dar a entender aquellos argumentos que esgrime el actor con los cuales pretende atacar, tachar, refutar la resolución para que se reconozca la validez de la resolución impugnada, que se declare la nulidad de la misma, que se declare la nulidad para determinados efectos, que se declare la existencia de un derecho subjetivo o se condene al cumplimiento de una obligación.

El domicilio del tercero interesado, se establece con el fin de que se este en posibilidad de emplazarlo, cuando lo haya, para que comparezca a juicio a hacer valer sus derechos.

CONTESTACION DE LA DEMANDA Y EL EMPLAZAMIENTO. Por lo que se refiere al emplazamiento a juicio podemos decir que es un acto procesal por medio del cual el juzgador hace saber a una persona que ha sido demandada, y que por lo tanto, deberá de comparecer, ante el tribunal que lo emplazó a dar contestación a la demanda dentro del término legal²³. “En este caso admitida la demanda se correrá traslado de ella al demandado, emplazándolo para que la conteste dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que surta sus efectos el emplazamiento²⁴”.

En el emplazamiento del contencioso administrativo debe observarse lo siguiente:

²¹ Lucero Espinosa Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Editorial Porrúa, S.A. México 1990. P. 67 y 68.

²² Artículo 230 del Código Fiscal de la Federación.

²³ Lucero Espinosa Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Editorial Porrúa, S.A. México 1990. P. 85.

²⁴ Artículo 212 del Código Fiscal de la Federación.

"Deberá efectuarse, a mas tardar, el tercer día siguiente a aquel en que el expediente haya sido turnado al actuario"²⁵, además la notificación deberá efectuarse en días y horas hábiles, que son aquellas en que se encuentra abiertas las oficinas al público, "tratándose de emplazamiento a los particulares estos se harán en los locales de las salas y de saber el domicilio del particular o el de su representante el emplazamiento se hará personal o por correo certificado con acuse de recibo"²⁶.

Ahora bien los efectos del emplazamiento son:

- I. "Prevenir el juicio a favor del tribunal que lo hace;
- II. Sujetar el emplazado a seguir el juicio ante el tribunal que lo emplazó, siendo competente al tiempo de la citación;
- III. Obligar al demandado a contestar ante el tribunal que lo emplazó, salvo siempre el derecho de promover la incompetencia, y
- IV. Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial"²⁷.

El demandado en su contestación expresará:

- I. "Los incidentes de previo y especial pronunciamiento;
- II. Las consideraciones que a su juicio impidan se emita decisión en cuanto al fondo;
- III. Se referirá a cada uno de los hechos;
- IV. Los argumentos por medio de los cuales se demuestra la ineficacia de los conceptos de impugnación, y
- V. Las pruebas que ofrezca"²⁸.

PRUEBAS. Por lo que toca a las pruebas, podemos decir que en cuanto a su significado los procesalistas desde el punto de vista etimológico, no se han puesto de acuerdo acerca de su origen, ya que para algunos deriva del adverbio probe, que significa honradamente, y por eso se dice que obra con honradez el que prueba lo que pretende;

²⁵ Op. Cit. Artículo 251.

²⁶ Op. Cit. Artículo 253.

²⁷ Lucero Espinosa Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Ed. Porrúa, S.A. México 1990. P. 91

²⁸ Artículo 213 del Código Fiscal de la Federación.

sin embargo para otros deriva de la palabra probarum, que significa recomendar, proveer, experimentar etc.

La prueba como actividad consiste en la acción de probar; es decir, el conjunto de actos de las partes, e incluso del juzgador, de hacer o de producir las pruebas; en otras palabras, a la actividad de demostración de la certeza de la afirmación o negación de los hechos invocados en el proceso. Ahora bien si la prueba no es eficaz o carece de ella, difícilmente podrá obtenerse una sentencia favorable, pues para acreditar la existencia de un derecho o la lesión de él, es menester contar con los medios probatorios que lo acrediten.

La ley reconoce como medios de prueba:

- a) La confesión;
- b) Los documentos públicos;
- c) Los documentos privados;
- d) Los dictámenes periciales;
- e) El reconocimiento o inspección judicial;
- f) Los testigos;
- g) Las fotografías, escritos y notas taquigráficas y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, y
- h) Las presunciones.

El procedimiento probatorio consiste en las diferentes fases y formalidades establecidas por la ley para la formación de los medios probatorios. Este procedimiento esta integrado por cuatro fases que son:

- a) Ofrecimiento de pruebas;
- b) Admisión de pruebas;
- c) Preparación de pruebas; y
- d) Desahogo de pruebas.

a) Ofrecimiento de pruebas.

“En esta fase las partes contendientes en el proceso, ofrecen al juzgador diferentes medios de prueba con las que pretenden demostrar sus pretensiones. En el contencioso administrativo no existe una división tan tajante de las fases que integran el procedimiento como existe en algunos otros procesos, por lo cual la fase de ofrecimiento con base en el principio de celeridad que rige el proceso, en el Código Fiscal de la Federación se ha dispuesto que el actor al formular su demanda, como requisito de la misma, deberá ofrecer en ella sus pruebas, y el demandado deberá hacer lo propio al formular su contestación. Tal regla tiene su excepción tratándose de pruebas supervenientes, las cuales podrán ofrecerse en cualquier momento, siempre y cuando no se haya dictado sentencia”²⁹.

b) Admisión de Pruebas.

“En esta fase el juzgador va a decir cuales medios de prueba que las partes hayan ofrecido va a admitir o desechar”³⁰. En el contencioso administrativo todas las pruebas son admitidas a excepción de la confesional de las autoridades mediante la absolución directa de posiciones y la petición de informes, salvo que los informes se limite a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades.

c) Preparación de Pruebas.

“Esta fase consiste en los diferentes actos del juzgador, de las partes, y de los auxiliares a fin de estar en posibilidad de desahogar las pruebas que hayan sido admitidas; o bien ordenadas con base en las diligencias para mejor proveer”³¹.

d) Desahogo de Pruebas.

²⁹ Lucero Espinosa Manuel. Teoría y Practica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Ed. Porrúa, S.A. P. 129

³⁰ Op. Cit. P. 130

³¹ Op. Cit. P.132

“Esta fase consiste en el perfeccionamiento, desarrollo o descargo de las pruebas, el cual entraña una diversidad de procedimientos, algunos sencillos y otros complejos, todo dependiendo del tipo de prueba a desahogarse, ejemplo la testimonial”³².

Cabe señalar que cada prueba tiene su procedimiento para su desahogo pero este tema no nos ocupa por lo que pasaremos directamente a la valoración de las pruebas.

VALORACION DE PRUEBAS. Conforme al Código Fiscal de la Federación la valoración de las pruebas se hará a través de un sistema mixto:

“Harán prueba plena:

La confesión expresa de las partes, las presunciones legales, los hechos legalmente afirmados por autoridad en documentos públicos; pero si en estos últimos se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, los documentos solo prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado. El valor de las pruebas pericial y testimonial, así como el de las demás pruebas quedará a la prudente apreciación de la sala.

Cuando por el enlace de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, la sala adquiere convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, podrá valorar las pruebas sin sujetarse a lo dispuesto en los puntos anteriores, debiendo fundar razonadamente esta parte de su sentencia”³³.

CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN. “El magistrado instructor, diez días después de que haya concluido la substanciación del juicio y no existiere ninguna cuestión pendiente que impida su resolución, notificará por lista a las partes que tienen un término de cinco días para formular alegatos por escrito. Los alegatos presentados en tiempo deberán ser considerados al dictar sentencia. Al vencer el plazo de cinco días, con alegatos o sin ellos, quedará cerrada la instrucción, sin necesidad de declaratoria expresa”³⁴.

³² Op. Cit. P.133

³³ Artículo 234 del Código Fiscal de la Federación.

³⁴ Op. Cit. Artículo 235.

SENTENCIA. La segunda etapa del proceso fiscal denominada juicio por la teoría General del Proceso, comprende la fase en que se pronuncia la sentencia, que debe ser considerada como el fin normal del proceso, dado que toda actividad de las partes y del órgano jurisdiccional se encamina prácticamente a la emisión del fallo; en el que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, aplicando las normas al caso concreto decide la cuestión planteada por las partes.

Se habla en la doctrina, de sentencias definitivas y de sentencias interlocutorias. Las sentencias definitivas son las que resuelven un litigio principal en un proceso. Por lo contrario la sentencia interlocutoria, según la etimología de interlocutorio, es aquella que resuelve una cuestión parcial o incidental dentro de un proceso.

Aquí aparece la distinción entre sentencias, como interpretación imperativa sobre pretensiones contrapuestas, y sentenciar como acto de resolver que, sin decidir sobre el debate, puede afectar al litigio.

Para dar una mejor distinción entre las sentencias definitivas y las interlocutorias daremos los conceptos que de cada una de ellas da el autor "L.R. Díaz González; primeramente define a la sentencia interlocutoria:

Como la resolución dictada por la sala, por medio de la cual se resuelve un incidente que se originó dentro del procedimiento del juicio, sin entrar al fondo del negocio, y mucho menos resolver la litis planteada.

Respecto a la sentencia definitiva expresa que:

Es el veredicto mediante el cual la sala que conoció y tramitó cierto juicio de nulidad, determina reconocer la validez del acto administrativo impugnado, o bien, declara que este acto es ilegal y por ello nulo, con base en lo expresado y probado por las partes durante el proceso"³⁵.

³⁵ Díaz González L.R. Tribunal Fiscal de la Federación. Editorial ECASA. México 1992. P.127.

Una vez precisada la diferencia entre estos dos tipos de sentencias haremos un somero análisis de lo que es una sentencia.

La significación gramatical de la sentencia, se refiere al acto culminante dentro del proceso, cuando el juzgador de haber conocido de los hechos controvertidos, de las pruebas aportadas por las partes y de las conclusiones o alegatos que ellas han formulado, se forma un criterio y produce un fallo en el que, en ejercicio de la función jurisdiccional, decide lo que, en su concepto, y conforme a derecho, es procedente.

La mayoría de los tratadistas concuerdan en que la sentencia consta de requisitos formales y materiales.

a) Requisitos Formales:

Son los que contiene la estructura de la sentencia en cuanto a su forma de redacción y presenta cuatro secciones:

- I. El preámbulo; el cual debe contener el señalamiento de lugar y fecha, del tribunal del que emana la reclamación, los nombres de las partes y la identificación del tipo de proceso en que se esta dictando la sentencia.
- II. Los Resultandos; son consideraciones de tipo histórico, narrativo y en ellos se relatan los antecedentes de todo el asunto, con referencia a la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que se han hecho valer, así como la serie de pruebas que las partes han ofrecido y su mecánica de desahogo, sin que en esta parte el tribunal pueda analizar ninguna consideración de tipo estimativo o valorativo.
- III. Los Considerandos; son la parte medular de la sentencia, aquí se deberán señalar las conclusiones y las opiniones del Tribunal, como resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias y también por medio de la luz que las pruebas hayan arrojado sobre la materia de la controversia.

- IV. Los Puntos Resolutivos; son la parte final de la sentencia en donde se precisa en forma muy concreta si el sentido de la resolución es favorable al actor o al demandado; si existe condena y a cuanto asciende ésta; además, se deberán precisar los plazos para que se cumpla la propia sentencia, en resumen en esta parte se resuelve el negocio.

b) Requisitos Materiales:

Son los aspectos substanciales de contenido de toda sentencia, los cuales de acuerdo con de "Pina y Castillo Larrañaga son: Congruencia, Motivación y Exhaustividad.

- I. Congruencia; consiste en una correspondencia o relación lógica entre lo aducido por las partes y lo considerado y resuelto por el Tribunal.
- II. Motivación; es la obligación que tiene el tribunal de exponer los motivos, razones y fundamentos de su resolución.
- III. Exhaustividad; es consecuencia necesaria de los dos tipos principios anteriores, una sentencia es exhaustiva, en la medida que haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna y referirse a todas y cada una de las pruebas rendidas"³⁶.

Alcances de las Sentencias que dicta el Tribunal Federal.

"La Sentencia Definitiva podrá:

1. Reconocer la validez de la resolución impugnada.
2. Declarar la nulidad de la resolución impugnada.
3. Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales.

³⁶ Pina y Castillo Larrañaga cit. Lucero Espinosa Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Ed Porrúa, S.A. México. P. 164

4. Declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación, así como declarar la nulidad de la resolución impugnada³⁷.

Por lo que corresponde al primero de los efectos, consiste en la declaratoria de ineficacia de los conceptos de impugnación aducidos por el actor en el juicio y la subsistencia de la presunción de legalidad conferidos a los actos de autoridad, producto todo ello de la no demostración de los hechos constitutivos de la acción intentada.

Aquí se deja expedito al derecho de la autoridad para llevar a cabo su propia determinación para ejecutar o mandar su resolución dentro del procedimiento que se hubiera suspendido por la tramitación del juicio.

En cuanto al segundo tipo de efectos, debemos señalar que se trata de sentencias meramente declarativas, en las que el juzgador se limita a determinar que la resolución combatida ha violado la ley y que, por lo tanto, es nula.

El tercer tipo de efectos es característico de las sentencias condenatorias, en donde el juzgador ordena la reposición del acto o procedimiento anulado, proporcionando las directrices conforme a las cuales la autoridad deberá hacerlo.

Por lo que respecta al cuarto tipo de efectos podemos decir que es una combinación de ambos, es decir, el aspecto declarativo lo podemos observar claramente al señalarnos que la sentencia definitiva podrá declarar la existencia de un derecho subjetivo y el aspecto condenatorio salta a la vista al plasmarse ahí mismo que la sentencia definitiva podrá condenar al cumplimiento de una obligación. Por lo que podemos observar la fracción es mixta es decir, contempla los dos tipos de sentencias.

Se prevén como "causales de nulidad de una resolución administrativa, en el Código Fiscal y son las que siguen:

- I. La incompetencia del funcionario que la haya dictado u ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.

³⁷ Artículo 239 del Código Fiscal de la Federación.

- II. La omisión de los requisitos formales exigidos en las leyes, que afecten las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso.
- III. Los vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.
- IV. El que los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaran en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o se dejaron de aplicar las debidas.
- V. El que la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley le confiere dichas facultades.

Aquí resulta importante señalar que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, podrá hacer valer de oficio, por ser de orden público, la incompetencia de la autoridad para dictar la resolución impugnada y la ausencia total de fundamentación o motivación de dicha resolución³⁸.

“Las sentencias se pronunciarán por unanimidad de votos o por mayoría de votos, por lo tanto, si el proyecto del magistrado instructor es aprobado por los otros dos magistrados se firma y queda elevado a la categoría de sentencia; cuando la aprobación sea por mayoría, el magistrado disidente puede limitarse a expresar que vota en contra del proyecto o puede formular voto particular razonando para lo cual tiene un plazo de 10 días, si el proyecto del magistrado instructor no es aceptado por los otros magistrados, el fallo se dictará con los argumentos de la mayoría y el proyecto puede quedar como voto particular³⁹”.

El artículo 237 del Código Fiscal de la Federación, señala que las sentencias del Tribunal se deben fundar en derecho y resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con una resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios. Además, las Salas pueden corregir los errores que advierten en la cita de los preceptos que se consideren violados y examinar en su conjunto los agravios y causales de ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes, a fin

³⁸ Op. Cit. Artículo 238.

³⁹ Op. Cit. Artículo 236.

de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación de la demanda.

Si dentro del plazo legalmente establecido el magistrado instructor no formula el proyecto de sentencia o la Sala no dicta la sentencia las partes pueden formular excitativa de justicia ante la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, según lo prevé el artículo 240 del CFF, en este caso se solicita al magistrado instructor o al presidente de la Sala, según sea el caso, un informe, el que se debe rendir en un plazo de cinco días. Si se considera fundada la excitativa, se concede al magistrado instructor un nuevo plazo que no excederá de quince días, o a la Sala uno de diez días para que dicte sentencia, según sea el caso, y si no cumple se sustituye al magistrado o a los magistrados renuentes.

El artículo 236 del Código Fiscal, nos establece que cuando haya necesidad de terminar el proceso por sobreseimiento, por alguna de las causas previstas en el artículo 203 del mencionado ordenamiento legal, no será necesario que se hubiese cerrado la instrucción.

El sobreseimiento procederá en los siguientes casos:

1. Por desistimiento del demandante;
2. Cuando durante el juicio aparezca o sobrevenga alguna de las causas de improcedencia;
3. En el caso de que el demandante muera durante el juicio, si su pretensión es intransmisible o si su muerte deja sin materia el proceso;
4. Si la autoridad demandada deja sin efecto al acto impugnado;
5. En los demás casos en que por disposición legal haya impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo.

4.6 EJECUCION DE SENTENCIAS POR PARTE DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

Es principio generalmente aceptado en materia administrativa, que en la ejecución de una sentencia no solamente deben intervenir las autoridades que directamente tienen

conocimiento del asunto, sino también aquellas que por razón de sus funciones deban intervenir en esa ejecución, por lo que se entiende que aplicando ese principio, las resoluciones del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa también deben ser inmediatamente cumplidas por toda autoridad que tenga conocimiento de ellas y que por sus funciones deba intervenir en su ejecución, pues no solamente la autoridad que haya figurado con el carácter de demandada en el juicio de nulidad respectivo esta obligada a cumplir la sentencia fiscal, sino cualquiera otra autoridad que por sus funciones tenga que intervenir en la ejecución de ese fallo.

Ahora bien, el hecho de que en algunos casos el Tribunal deba señalar a las autoridades la actitud que éstas deban tomar, para cumplir con la sentencia, esta refiido con la naturaleza misma del órgano jurisdiccional.

Pues en primer término, podríamos hacer la reflexión de que las sentencias, debieran declarar la validez o la nulidad de un acto o procedimiento administrativo, y sin ir más allá determinar si el acto impugnado ha cumplido con lo establecido por las leyes o adolece algún vicio, sin hacer ninguna mención del efecto de esa nulidad; pues de conformidad con las leyes, las autoridades administrativas podrían reponer un procedimiento viciado, o emitir un nuevo acto administrativo, sin contravención de las disposiciones que se aplican en el mismo, y sin mas limitación que las establecidas en las propias leyes, no siendo necesario para la actuación de la autoridad, la sentencia del Tribunal, que así lo ordene; pues las autoridades pueden actuar de conformidad con sus facultades, sin más límite que lo que las mismas establezcan y respetando siempre y en todo caso las normas constitucionales que dentro de la jerarquía jurídica en nuestro país ocupa un primerísimo lugar.

Las sentencias del Tribunal son, como ya dijimos en términos generales, de carácter declarativo, en consecuencia, no motivarían por sí mismas, en forma directa la ejecución forzosa, pero el Código ha sufrido reformas prueba de ello es la más reciente modificación a su artículo 239 al incluir su fracción cuarta que a la letra dice: la sentencia definitiva podrá declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación, así como declarar la nulidad de la resolución impugnada, por lo que podemos observar que ya no solo son de carácter declarativo.

Ahora bien, el Código Fiscal en su articulado establece la Queja, contemplado para obtener el cumplimiento de las sentencias que pronuncia entratándose, de sentencia firme o interlocutoria que otorgue la suspensión definitiva es decir:

- a) La resolución que repita indebidamente la resolución anulada o que incurra en exceso o en defecto, cuando dicha resolución se dicte en cumplimiento de una sentencia;
- b) Cuando la autoridad omita dar cumplimiento a la sentencia, para lo cual deberá haber transcurrido el plazo previsto en ley; y
- c) Si la autoridad no da cumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado en el juicio de nulidad.

Atendiendo a que dicho órgano carece legalmente de medios coercitivos para proveer al cumplimiento de sus fallos, resulta indispensable que ante otro tribunal se tramite el proceso cuya culminación sea convertir una sentencia meramente declarativa, en un mandamiento idóneo, por sí mismo, para motivar de modo directo la ejecución.

Si las resoluciones de aquel tribunal son definitivas y poseen la fuerza de la cosa juzgada, y si, por tanto, crean una obligación a cargo de un órgano administrativo, la cual es correlativa del derecho de un particular, no puede negarse que cuando se desobedece, o se deja de cumplir el fallo de la sala, se incurre en una violación de garantías, puesto que se priva a un individuo del derecho que surge de una sentencia firme, pronunciada por autoridad competente, y esta privación se realiza sin que el órgano administrativo actúe con arreglo a la ley, y sin que la negativa, la omisión o la resistencia estén de ninguna manera, legalmente fundadas y motivadas.

Es claro, por ende, que el incumplimiento de las sentencias que pronuncia el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, da lugar a la interposición del juicio de amparo, por violación de los artículos 14 y 16 constitucionales.

No obstante, es necesario apuntar que si la nulidad declarada por el Tribunal, es en forma lisa y llana, el Amparo no procede contra la sentencia que así lo declare, al efecto

en tesis sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado en materia Administrativa determina lo siguiente:

La sentencia de primera instancia pronunciada por las Salas del Tribunal de esa materia, en que se declara la nulidad lisa y llana del acto impugnado, no afecta el interés jurídico de la parte actora, quien satisfizo su pretensión anuladora y solo eventualmente, en el supuesto, de que tal sentencia sea revocada a través del recurso de revisión que llegare a interponer la autoridad demandada, la parte quejosa estará en aptitud de ocurrir al juicio constitucional, en términos del sistema legal vigente. En consecuencia, en esos casos procede sobreseer en el juicio de garantías.

La importancia que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tiene en la actualidad como órgano jurisdiccional administrativo, encargado de vigilar la legalidad de las resoluciones que sean dictadas en materia de su competencia, no permite ya, que su naturaleza se limite a una declaración únicamente.

No se propone únicamente que el mismo sea dotado de elementos propios para ejecutar sus sentencias, sino que además sus resoluciones tengan la fuerza de plena jurisdicción, para que las mismas puedan impartir una justicia más pronta y expedita, pues no debe ignorarse que de las autoridades administrativas depende en última instancia, con su acatamiento, la efectividad de la justicia administrativa y fiscal que imparte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

CAPITULO 5

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ESTADO DE GUANAJUATO

5.1 ANTECEDENTES.

Los Tribunales Administrativos locales son de creación reciente pues la mayoría de ellos han sido creados en los últimos quince años.

El primero de ellos fue instituido en el Distrito Federal por una ley publicada el 17 de marzo de 1971, promulgada el 25 de febrero del mismo año¹.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal es un organismo jurisdiccional que posee plena autonomía para dictar sus fallos en razón de la independencia que detenta respecto de las autoridades administrativas.

La constitucionalidad del nuevo tribunal no fue cuestionada debido a que el artículo 104 de la constitución había sido modificado en 1967 para permitir la creación de un Tribunal de lo Contencioso Administrativo en el Distrito Federal. Cabe señalar que incluida originalmente en el artículo 104 de la constitución, la base del citado tribunal se encuentra actualmente en el artículo 122 de nuestra Carta Magna.

5. 1.1 LOS OTROS TRIBUNALES LOCALES.

Los Tribunales Administrativos de algunos Estados de la Federación fueron creados a partir del modelo del Tribunal del Distrito Federal, con posterioridad a la creación de aquél. Sin embargo, es preciso decir que antes de los años setenta ya había algunos tribunales fiscales creados siguiendo el modelo del Tribunal Fiscal de la Federación hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

5.1.2 CONSTITUCIONALIDAD DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS.

¹ Ovalle, José, Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, Gaceta informativa de Legislación y Jurisprudencia, num.3, México julio-diciembre de 1972, P352 y SS.

Los Tribunales Administrativos se fueron creando sin que hubiera una regla expresa en la Constitución Federal, y no fue sino hasta la reforma constitucional del 27 de febrero de 1987, que se creó una base de la ley fundamental para la creación de los Tribunales Administrativos de los Estados de la Federación.

Al respecto, el artículo 116 fracción V de la Constitución Federal dispone que:

Las constituciones y las leyes de los estados podrán instituir tribunales de lo contencioso administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública estatal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones.

5.2 RELACION SUCINTA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS LOCALES.

En una perspectiva panorámica podemos mencionar los tribunales locales siguientes:

- 1) El Tribunal Fiscal del estado de Tamaulipas (unitario), es el más antiguo de los tribunales locales. Este órgano fue concebido, según el modelo del Tribunal Fiscal de la Federación e instituido por la ley de justicia fiscal del 29 de diciembre de 1951. Sin embargo, como su nombre lo indica, este tribunal posee una competencia limitada a la materia fiscal.
- 2) El Tribunal del Estado de Sonora, creado por la ley orgánica del tribunal, publicada el 26 de enero de 1977. A pesar de su denominación, este tribunal limita su competencia a la materia fiscal.
- 3) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de Jalisco creado por la ley promulgada el 23 de diciembre de 1983. El procedimiento es regulado por la Ley de Justicia Administrativa del estado de Jalisco de 22 de diciembre de 1999.
- 4) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de Guanajuato fue creado por la ley de justicia administrativa, publicada el 24 de septiembre de 1985, en

vigor a partir del 2 de enero de 1986. Esta ley reúne en un solo texto la reglamentación de la organización y del procedimiento seguido ante el tribunal². Dando paso a la Ley que actualmente lo regula que es la ley del 15 de diciembre de 1998 entrando en vigor el día 01 de enero de 1999.

- 5) El Tribunal del Estado de Querétaro, fue instituido por la ley del 27 de septiembre de 1985³.
- 6) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, creado por la ley de justicia administrativa del 26 de diciembre de 1986. Este tribunal tuvo como predecesor al Tribunal Fiscal del Estado de México, creado, a su vez, por la ley promulgada el 26 de diciembre de 1958.⁴

Este tribunal, se convirtió durante cierto tiempo en el mas avanzado en los dominios de la responsabilidad patrimonial de la administración, de la suspensión de la ejecución del acto atacado, y por la atribución del título de parte en el juicio a los organismos descentralizados de la administración que ejercen funciones de autoridad. Su ejemplo no tardo demasiado tiempo en ser seguido por una serie de tribunales de creación posterior.

- 7) El Tribunal del estado de Guerrero, creado por la ley de justicia administrativa y del tribunal del estado de Guerrero, del 7 de julio de 1987, se instaló a partir del 28 de agosto de 1987.
- 8) El Tribunal del estado de Yucatán, creado por la ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado publicada el 1 de octubre de 1987. El procedimiento es regulado por una ley publicada en la misma fecha.
- 9) En el estado de Chiapas, se acogió la vía judicial para resolver las controversias administrativas, pues la ley de justicia administrativa local, del 27 de diciembre de

² López Ríos, Pedro, La Justicia Administrativa en Guanajuato, boletín del departamento de investigaciones jurídicas, Guanajuato, México, núm. Especial, 1984.

³ Nava Negrete, Alfonso Legislación comparada de Justicia Administrativa, México Tribunal Fiscal de la Federación, 1987.

⁴ Ruiz Tomas, El Tribunal Fiscal del Estado de México, Revista del Tribunal Fiscal del Estado de México, num.1, 1977, P. 61

1987, dio a los tribunales judiciales la competencia para conocer de las controversias administrativas, pues el juicio de nulidad contra los actos administrativos es seguido ante las salas mixtas (una en Tuxtla Gutiérrez y dos regionales en Tapachula y Pichucalco) del Tribunal Superior de Justicia del Estado.

- 10) El Tribunal del Contencioso Administrativo del estado de Baja California, creado por la ley publicada del 31 enero de 1989, en vigor a partir del 3 de febrero del mismo año.
- 11) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de Veracruz, creado por la ley de justicia administrativa, publicada el 14 de febrero de 1989, tuvo como precedente un antiguo Tribunal Fiscal. El procedimiento ante el tribunal es regulado por dicha ley.
- 12) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de Nuevo León, fue creado por la ley del Tribunal Contencioso Administrativo del estado, publicada en 1990. Para regular el procedimiento ante el Tribunal se publicó, en forma simultánea, un código de procedimientos del Tribunal del Contencioso Administrativo del estado Nuevo León.
- 13) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de Morelos, creado por la ley de justicia administrativa del mismo estado publicada en el periódico Tierra y Libertad, de 14 de febrero de 1990.
- 14) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de Sinaloa, fue creado por la ley de justicia administrativa del mismo estado, promulgada el 11 de marzo de 1993. El actual Tribunal sustituye al antiguo Tribunal Fiscal de Sinaloa.
- 15) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de San Luis Potosí, creado por la ley de justicia administrativa del mismo estado (publicada en el periódico oficial del estado el 21 de abril de 1993).

16) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Yucatán fue instituido por la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado⁵.

5.3 EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOS ADMINISTRATIVO DEL ESTADO DE GUANAJUATO.

El Estado de Guanajuato nace a la vida jurídica mediante su primera Constitución Política, sancionada por el congreso Constituyente de 14 de abril de 1826, y su evolución constitucional se da a través de otras dos constituciones: la de 14 de marzo de 1861, publicada el primero de abril del mismo año y la vigente de 3 de septiembre de 1917, en vigor a partir del 16 de septiembre del mismo año.

En las tres cartas Fundamentales anteriores se da un vacío de poder en materia de jurisdicción administrativa, toda vez que al Supremo Tribunal de Justicia solamente corresponde conocer de las causas civiles y criminales, pero nunca la de carácter administrativo, como se muestra a continuación:

a. La primera constitución del estado adopta como definición de su gobierno, la de ser republicano, representativo y popular federado; y como estructura, que el Supremo Gobierno se divide en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Dicha constitución establece, dentro de las atribuciones del Congreso, formular los códigos civiles y criminales” (artículo 92) y dentro de las relativas al Poder Judicial, que “la potestad de aplicar las leyes que arreglan la administración de justicia en lo civil y criminal, reside solo en los tribunales y jueces que por esta constitución se establecen en el Estado (artículo 160).

b. De manera análoga, la segunda Constitución del Estado define su forma de gobierno y división de poderes, estableciendo dentro de las facultades del Supremo Tribunal de Justicia del Estado la de conocer en las segundas y terceras instancias de las causas civiles y criminales que remitan los jueces inferiores (artículo 82, fracción I).

⁵ Decreto núm. 461 publicado en el Diario Oficial de la Federación del primero de octubre de 1987.

c. Finalmente, la constitución vigente reitera el diseño constitucional establecido por las anteriores y establece como obligaciones del supremo Tribunal de justicia: conocer, en primera y segunda instancia, de los negocios civiles contra los funcionarios públicos; en la segunda instancia, de todos los negocios civiles y en las tres instancias de los negocios criminales que las tuvieren (artículo 63, fracción I).

Esta disposición se reformó, primero, el 26 de marzo de 1976, para quedar en los siguientes términos: las facultades y obligaciones del Supremo Tribunal de Justicia son:

I. Conocer, en los juicios civiles y penales de las instancias y recursos que sean de su competencia conforme a las leyes secundarias (artículo 92); y posteriormente, por reforma de 11 de febrero de 1984, el texto vigente establece:

Las facultades y obligaciones del Supremo Tribunal de Justicia son:

- Conocer en los juicios civiles y penales de las instancias y recursos que sean de su competencia, de conformidad con las leyes; (artículo 89).

De lo anterior se desprende que, con variantes en la terminología, las tres constituciones han centrado su atención en la resolución de conflictos entre civiles y han excluido de la competencia del Poder Judicial la jurisdicción administrativa. A lo mas que llegó, de acuerdo con el texto original de la constitución vigente, fue a incluir el conocimiento de los negocios civiles contra funcionarios públicos, cuando en el ejercicio de sus funciones causen de manera culposa algún daño. Tal responsabilidad se establece, a nivel ordinario, en los artículos 1418 del código civil, 56 fracción VI de código penal y 8 del código de procesamientos civiles del estado.

Se puede afirmar categóricamente que nunca, en la historia constitucional del estado, el Poder Judicial a conocido de controversias administrativas entre el gobernado y el gobernante. De manera que su tradición se mantiene íntimamente vinculada a la corriente de pensamiento denominada del *Civil Law* o Romanocanónica, familia a la que pertenece originalmente el sistema jurídico Mexicano.

Esto se puede ratificar mediante la reforma constitucional de 16 de febrero de 1984 publicada el 17 de ese mismo mes y año, que recogiendo el anhelo de los gobernados por la justicia administrativa, consagra tal institución a través de un Tribunal Contencioso Administrativo ubicado en la esfera del Poder Ejecutivo.

Tal disposición "Del Poder Ejecutivo" y de la sección intitulada "De las dependencias del Ejecutivo", señala textualmente: Artículo 82.- Para la defensa de los derechos de los particulares frente a los actos de las autoridades administrativas, estatales y municipales, se creará un Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con la competencia, jurisdicción, organización, número de magistrados y salas que la ley de la materia establezca.

La legislación ordinaria en el estado, relativa a la jurisdicción administrativa, se adelantó 23 años a la de tipo constitucional, toda vez que desde el 30 de diciembre de 1961 se instituyó un Tribunal Fiscal, para conocer de las inconformidades de los causantes en contra de las resoluciones dictadas por las autoridades fiscales.

Dicho tribunal dictaría sus fallos en representación del Ejecutivo del Estado (jurisdicción delegada) pero en forma independiente de los demás poderes y de cualquier otra autoridad administrativa.

El Tribunal quedó integrado por tres magistrados propietarios y tres supernumerarios, nombrados por el Gobernador del estado y funcionaría en pleno y en una sala colegiada. La sala colegiada estaba integrada por los tres magistrados propietarios o por quienes los substituyesen legalmente en sus funciones, y el tribunal pleno, por la totalidad de los magistrados.

La competencia del tribunal, reducida a la materia fiscal, se encontraba consignada en el artículo 611 del código fiscal entonces vigente en el estado, en los siguientes términos:

El Tribunal Fiscal del Estado conocerá de los juicios cuyo interés exceda de quinientos pesos y que se inicien:

1. Contra las resoluciones de la Secretaria de Finanzas o de cualquier Organismo Fiscal del estado que determinen la existencia de un crédito fiscal, lo fijen en cantidad líquida o den bases para su liquidación.
2. Contra las resoluciones dictadas por autoridades dependientes del Poder Ejecutivo que constituyan responsabilidades administrativas en materia fiscal en contra de funcionarios o empleados del estado.
3. Contra los acuerdos que impongan sanciones por infracción a las leyes fiscales del estado.
4. Contra cualquier resolución diversa de las anteriores, dictada en materia fiscal y que cause un agravio no reparable por algún recurso administrativo.
5. Contra el procedimiento administrativo de ejecución por quienes, habiendo sido afectados por el, afirmen:
 - a. Que el crédito que se les exige se ha extinguido legalmente.
 - b. Que el monto del crédito es inferior al exigido.
 - c. Que son poseedores, a título de propietarios, de los bienes embargados en el procedimiento coactivo seguido a otras personas o acreedores preferentes al fisco, para ser pagados con su producto. El tercero deberá, antes de iniciar el juicio, formular su instancia ante la oficina ejecutora.
 - d. Que el procedimiento coactivo no se ha ajustado a la ley. En este caso, la oposición no podrá hacerse valer sino contra la resolución que apruebe el remate; salvo que se trate de resoluciones cuya ejecución material sea de imposible reparación.
6. Contra la negativa de una autoridad competente para ordenar la devolución de un impuesto, derecho o aprovechamiento ilegalmente percibidos.

7. Por el Procurador Fiscal del Estado, para que sea nulificada la decisión administrativa favorable a un particular, de carácter fiscal.

El Tribunal Fiscal de Guanajuato, cuarto en su creación en todo el país, después de los de Tamaulipas (1951), Colima (1955) y del Estado de México (1958), sufrió una transformación de su sala colegiada en unitaria, en virtud de la nueva ley orgánica de 27 de junio de 1963 y posteriormente, la competencia que tenía asignada desapareció del Código Fiscal del Estado. Ello se debió:

Entre otros factores, por carencia de conducta litigiosa de los causantes, pero de ninguna manera por motivos que le fueran atribuidos al tribunal. De este modo, el tribunal dejó de tener vigencia de hecho; sin embargo extrañamente su llamada nueva ley orgánica quedó abrogada solo hasta el 21 de enero de 1984.

El tribunal de referencia fue un órgano jurisdiccional que se resistió a morir y su desaparición fue fecunda, ya que se abrogó tan solo para dar paso al artículo 82 de la Constitución Política vigente.

Ante la disposición constitucional sobre el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la academia de derecho fiscal del estado presentó ante el titular del Ejecutivo y a su solicitud, un proyecto de ley de justicia administrativa para el estado de Guanajuato, que en sus líneas básicas propuso:

- a. El diseño del tribunal administrativo, siguiendo el pensamiento continental europeo (sistema administrativista), en toda su pureza a nivel entidad federativa – aunque por razón del amparo casación a nivel federal, se vuelve judicialista – con plena autonomía para dictar sus fallos, que tenga a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública del estado de los municipios y de los particulares.

- b. Los poderes que se les asignan a los magistrados, son para resolver pretensiones de simple anulación, no de plena jurisdicción, es decir, van directamente al control de la legalidad administrativa y de manera refleja se traducen en una defensa del gobernado (mientras que la plena jurisdicción tiene como objeto primario restablecer la

situación jurídica subjetiva lesionada por la decisión administrativa y de manera refleja al control de la legalidad.

El proyecto diseñó tal modalidad como etapa de transición hacia la constitución de un tribunal de plena jurisdicción, debido a que aun no estaban sentadas las bases para que pudiera funcionar con plenos poderes.

c. Desde el punto de vista orgánico se asume la tradición del estado en cuanto a salas unitarias. Exigiéndose además, de acuerdo con las prescripciones del sistema continental, la especialización de los magistrados en materia administrativa, así como los de secretario general de acuerdos y de los secretarios de las salas, con objeto de salvaguardar la mayor atingencia (relación) de sus resoluciones y la mejor dinámica del tribunal.

d. En cuanto al proceso, se sigue básicamente los lineamientos que por mas de cuarenta y cinco años han consolidado la experiencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y solo en cuanto a la suspensión del acto impugnado se asumieron los lineamientos del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal. Como normatividad supletoria se adoptan las prevenciones del código de procedimientos civiles del estado de Guanajuato.

El proyecto de la academia de Derecho Fiscal fue asumido integralmente por el titular del Poder Ejecutivo, quien, en uso de sus facultades, lo remitió como iniciativa de ley ante el Congreso Local.

Las comisiones unidas de gobernación, puntos constitucionales y justicia de la legislatura emitieron su dictamen, coincidiendo en lo general con los motivos expuestos por el ejecutivo y formulando algunas modificaciones tendientes a facilitar el acceso del gobernado a la justicia administrativa.

Las modificaciones más importantes consistieron en:

- a) Establecer a favor del particular la opcionalidad para que se agotase los recursos administrativos o promoviese desde luego el juicio de nulidad ante el Tribunal.
- b) Definir la competencia material, precisando los actos que pueden motivar el juicio de nulidad. Para este fin, se siguió como modelo el lineamiento que establece al respecto el juicio de amparo indirecto.
- c) Substanciar el juicio de nulidad, adoptando asimismo un modelo similar al establecido en la tramitación del amparo, que en la practica ha demostrado ser de tramitación más ágil que el propuesto en la iniciativa.
- d) Introducir la institución de la suplencia de la deficiencia de la queja, con base en las siguientes hipótesis:
 - 1. En tratándose de actos fuera de procedimiento, o de aquellos que, aunque realizados dentro de un procedimiento legal, vulneran la libertad personal del particular.
 - 2. Cuando el quejoso revele manifiesta ignorancia.
 - 3. Cuando afectándose el patrimonio, la cuantía del asunto no rebase la cantidad que resulte de multiplicar 150 el salario mínimo general diario más alto en el estado.

El dictamen emitido por las comisiones fue aprobado en sus términos por el congreso el día 25 de julio de 1985 y el decreto, promulgado el 25 de agosto del mismo año, se publicó en el periódico oficial del gobierno del estado el 24 de septiembre de 1985. La ley entró en vigor el 2 de enero de 1986, sin embargo, por circunstancias diversas no se instaló el tribunal sino hasta el 11 de septiembre de 1987. La ley que en la actualidad rige al Tribunal de lo Contencioso Administrativo es la ley del día 15 de diciembre 1998 entrando en vigor el día 01 de enero de 1999.

5.4 NATURALEZA JURIDICA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE GUANAJUATO.

“Al igual que sus precedentes, su naturaleza jurídica viene definida por las notas siguientes:

- a. Es un Tribunal Administrativo.

Se emplea la expresión en el sentido en que venimos empleándola de tribunal que no esta encuadrado en la común organización judicial.

- b. Es un Organo Jurisdiccional.

La Ley de Justicia administrativa de Guanajuato, al igual que las demás leyes mexicanas que han creado tribunales de lo contencioso administrativo, subrayan la autonomía de que esta investido. Según el artículo 1°, “es un órgano de control de legalidad... dotado de plena autonomía para dictar sus fallos”. Se trata, por tanto, de un órgano jurisdiccional.

- c. Es un Tribunal de Plena Jurisdicción.

El Tribunal de lo Contencioso del estado de Guanajuato es un Tribunal de plena jurisdicción. Así lo consagra el artículo 1° de la Ley de Justicia Administrativa de Guanajuato:

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo es un órgano autónomo, de control de legalidad, dotado de plena jurisdicción e imperio para hacer cumplir sus resoluciones en todo el territorio estatal”⁶.

La misma ley nos marca en su artículo 97 que si dentro de los quince días siguientes a aquel en que hay causado ejecutoria la sentencia, esta no se cumpliera, el tribunal de oficio o a petición de parte, hará uso de los medios de apremio previstos por la

⁶ González Pérez Jesús, Derecho Procesal Mexicano, Ed. Porrúa S.A., México 1988. P. 543 y 544.

Ley de Justicia Administrativa de Guanajuato. Si una vez agotados los medios de apremio persistiere el incumplimiento de la sentencia, el Tribunal podrá decretar la destitución del servidor público que la incumplió.

Los medios de apremio que marca la ley son los siguientes:

1. Apercibimiento;
2. Multa equivalente al monto de uno a treinta días de salario mínimo general diario vigente en el Estado; y
3. Requerimiento al superior jerárquico de la autoridad obligada al cumplimiento de un mandato del tribunal.

5.5 INTEGRACION DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE GUANAJUATO.

El tribunal se integrara por magistrados propietarios y en su caso por supernumerarios designados conforme a la Constitución del Estado⁷ y funcionará en pleno o en salas unitarias las cuales son cuatro. Además el tribunal contará con:

- Secretario General de Acuerdos;
- Secretario de Estudio y Cuenta;
- Actuarios;
- Defensores de Oficio;
- Coordinador Administrativo y demás servidores públicos que determine el presupuesto de egresos del estado⁸.

Los magistrados duraran en su encargo siete años y podrán ser ratificados hasta por un periodo más⁹. Será causa de retiro forzoso de un magistrado, haber

⁷ Artículo 4° de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Guanajuato.

⁸ Op. Cit. Artículo 5°.

⁹ Op. Cit. Artículo 6°.

cumplido setenta años de edad o padecer incapacidad física o mental para desempeñar el cargo.

"Los requisitos para ser magistrado son:

1. Ser ciudadano mexicano por nacimiento y no tener otra nacionalidad, en ejercicio de sus derechos civiles y políticos con residencia en el estado de cuando menos tres años anteriores a su nombramiento.
2. Tener cuando menos treinta años cumplidos y no más de sesenta y tres años de edad al día de su designación.
3. Gozar de buena reputación, prestigio profesional y no haber sido condenado por delito intencional que amerite pena privativa de libertad de más de un año pero si se trata de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime seriamente la buena fama pública, quedará inhabilitado para el cargo, cualquiera que sea la pena; y
4. Tener título de licenciado en derecho o su equivalente académico, expedido por institución facultada para ello y contar con cinco años de ejercicio profesional en materia administrativa o fiscal¹⁰.

"El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de Guanajuato esta estructurado de la siguiente manera:

1. Pleno;
2. Presidencia;
3. Salas;
4. Secretaria General de Acuerdos;
5. Secretaria de Estudio y Cuenta de las Salas;
6. Unidad de Defensoría de Oficio;
7. Coordinación Administrativa; y
8. Demás personal jurisdiccional y administrativo".¹¹

¹⁰ Op. Cit. Artículo 7

¹¹ Reglamento interior del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Artículo 2°.

La Ley de Justicia Administrativa de Guanajuato en su artículo 15 nos señala cuales son las atribuciones del Pleno de entre las cuales solo mencionaremos algunas:

- Resolver los recursos contra las resoluciones que dicten las salas; calificar las recusaciones y excusas por impedimento de los magistrados y, en su caso, designar al magistrado que deba conocer del asunto;
- Resolver las excitativas de justicia que formulen las partes, designando en su caso al magistrado que sustituya al que haya sido omiso en pronunciar sentencia o en formular los proyectos de resoluciones dentro del termino legal.
- Ejercer las demás atribuciones que señala la ley que son propias del tribunal como designar al presidente el cual durará en su cargo dos años y no podrá ser reelecto para el periodo inmediato, nombrar al secretario general de acuerdos, secretarios de estudio y cuenta, actuarios y defensores de oficio, aprobar el anteproyecto de presupuesto de egresos del tribunal.

Las atribuciones del presidente del tribunal que enumera el artículo 17 de la Ley de Justicia Administrativa de Guanajuato, no son, por lo general, propiamente jurisdiccionales, sino de representación, de personal y sancionadoras. Merecen destacarse desde el punto de vista jurisdiccional las siguientes:

1. Dirigir los debates y conservar el orden en las sesiones del pleno.
2. Dar cuenta al pleno con los asuntos de su competencia.
3. Autorizar, en unión del secretario general de acuerdos, las actas en las que consten las deliberaciones del pleno y los acuerdos que dicte.

Las salas del tribunal tienen competencia propiamente jurisdiccional. A ellas corresponden en principio todas las funciones jurisdiccionales del tribunal no atribuidas específicamente al pleno. El artículo 18, Ley de Justicia Administrativa de Guanajuato, al delimitar las atribuciones de las salas, viene a delimitar la jurisdicción del tribunal. A las salas les compete:

- a. Los actos y resoluciones juridico-administrativos que las autoridades estatales o municipales dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar en agravio de los particulares;
- b. Las resoluciones dictadas por las autoridades fiscales estatales o municipales en que, se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije cantidad líquida ésta o se den las bases para su liquidación, nieguen la devolución de un ingreso indebidamente percibido, o cualquiera otra que cause un agravio en materia fiscal;
- c. Las resoluciones definitivas en materia de responsabilidad administrativa;
- d. Las resoluciones que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos administrativos celebrados con la administración pública estatal o municipal, en los términos de las leyes respectivas;
- e. Los actos administrativos y fiscales que impliquen una negativa ficta, configurándose esta cuando las instancias o peticiones que se formulen ante las autoridades no sean resueltas en los plazos que la ley o el reglamento fijen, o a falta de dicho plazo, en el de sesenta días naturales; y
- f. Las resoluciones administrativas y fiscales favorables a los particulares.

“Al Secretario General de Acuerdos le corresponde entre otras cosas:

- I. Acordar con el presidente lo relativo a las sesiones del pleno.
- II. Dar cuenta de los asuntos de las sesiones del pleno
- III. Tramitar la correspondencia administrativa.
- IV. Autorizar con su firma las actuaciones del pleno en unión del presidente.
- V. Y las demás atribuciones que le confiera la ley de justicia administrativa”¹².

“Corresponde a los Secretarios de Estudio y Cuenta:

- I. Autorizar con su firma las actuaciones de la sala a la que estén adscritos.

¹² Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato. Artículo 21.

- II. Dar cuenta en las audiencias con los asuntos correspondientes a las mismas.
- III. Expedir certificaciones de las constancias que obren en expedientes.
- IV. Turnar los asuntos al actuario para su notificación.
- V. Practicar las diligencias que les competan.
- VI. Y las demás atribuciones que la ley de justicia administrativa y el reglamento interior les confiera”¹³.

“Corresponde a los Actuarios:

- I. Notificar en tiempo y forma, las resoluciones recaídas en los expedientes que para tal efecto le sean turnados.
- II. Practicar las diligencias que les encomienden los magistrados de la sala de su adscripción por conducto del secretario de estudio y cuenta.
- III. Levantar las actas correspondientes a las diligencias que practiquen.
- IV. Las demás que les confiera la ley y el reglamento interior”¹⁴.

“Al Coordinador Administrativo le corresponde:

- I. Acordar con el presidente del tribunal los asuntos de su competencia.
- II. Auxiliar en la elaboración del anteproyecto de presupuesto de egresos del tribunal.
- III. Tramitar los movimientos de personal del tribunal.
- IV. Controlar los bienes del tribunal.
- V. Ejecutar los acuerdos relacionados con el presupuesto de egresos del tribunal.
- VI. Las demás que les confiera la ley”¹⁵.

“A los Defensores de Oficio les corresponde:

- I. Desahogar las consultas que le sean formuladas por los particulares, tanto en materia administrativa, como en materia fiscal.

¹³ Op. Cit. Artículo 22.

¹⁴ Op. Cit. Artículo 23.

¹⁵ Op. Cit. Artículo 24.

- II. Representar a los particulares en los procesos que se tramiten ante el Tribunal.
- III. Asesorar a los particulares en la formulación de las demandas y demás promociones que incidan en la competencia del tribunal; y
- IV. Vigilar la tramitación de los juicios en que intervengan¹⁶.

Cabe aclarar que los servicios del defensor de oficio serán gratuitos

5.6 DIFERENCIAS DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE GUANAJUATO CON EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ESTADO DE JALISCO.

La Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Jalisco, es reglamentaria de los artículos de la Constitución Política relativos a la Administración de Justicia en el estado libre y soberano de Jalisco; tiene por objeto regular la organización y funcionamiento del Supremo Tribunal, Tribunal de lo Administrativo, entre otros.

El Tribunal de lo Administrativo del Poder Judicial del estado de Jalisco, es el órgano especializado del Poder Judicial del Estado, con plena jurisdicción para resolver las controversias de carácter administrativo y fiscal que se susciten entre las autoridades del Estado, de los municipios, o de estos entre sí. El Tribunal de lo Administrativo conoce también de los conflictos laborales que se susciten con sus propios trabajadores.

El Tribunal de lo Administrativo, residirá en la capital del Estado y dictará sus resoluciones con base en los principios de autonomía, independencia e imparcialidad.

De todo esto se desprende que el Tribunal de lo Administrativo del Estado de Jalisco es dependiente del Poder Judicial caso contrario al estado de Guanajuato ya que en Guanajuato como ya dijimos es un Órgano Autónomo que esta fuera de la esfera del Poder Judicial.

Ahí estriba la diferencia entre ambos Tribunales su dependencia, por un lado tenemos al Tribunal Administrativo de Jalisco que aunque tiene plena jurisdicción para

¹⁶ Op. Cit. Artículo 29.

dictar sus resoluciones no es autónomo sino que depende o esta encuadrado dentro del Poder Judicial y por el otro lado tenemos al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Guanajuato que también esta dotado de plena jurisdicción para dictar sus resoluciones pero este Tribunal si es autónomo; pese a que es considerado un Tribunal Administrativo, no esta encuadrado dentro del Poder Ejecutivo ni de ningún otro, sino que simplemente es autónomo de cualquier otra autoridad.

En lo que se refiere a la integración del Tribunal de lo Administrativo del Estado de Jalisco lo constituye:

- El Pleno del Tribunal;
- Las Salas necesarias para la resolución de los asuntos de su competencia;
- La Secretaria General de Acuerdos;
- Los Secretarios de cada sala;
- Los Actuarios; y
- El personal Administrativo que requiera para su buen funcionamiento.

El Tribunal de lo Administrativo, funcionará en pleno o en salas, y estará integrado por el numero de magistrados propietarios y suplentes que sean necesarios para el buen despacho de los asuntos de su competencia, los cuales en ningún caso podrán ser menos de tres propietarios y tres suplentes, que conformarán una sala.

5.7 DIFERENCIAS ENTRE EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

Partes:

Ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tenemos a:

1. "El demandante;
2. Los demandados: autoridad o el particular.
3. El titular de la dependencia

4. Tercero que tenga derecho”¹⁷.

En el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Guanajuato tenemos exactamente las mismas partes que en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Demanda:

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

“Da cuarenta y cinco días para interponer la demanda, contados a partir del día siguiente a aquel en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada”¹⁸.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

“Para interposición de la demanda se hará dentro de los quince días siguientes a aquel en que haya surtido efectos la notificación del acto impugnado”¹⁹.

Contestación de la Demanda.

Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

“La parte demandada tiene cuarenta y cinco días para contestar la demanda”²⁰.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

“La parte demandada tiene siete días para contestar la demanda”²¹.

Pruebas.

Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

“Se aceptan todo tipo de pruebas a excepción de la confesional a cargo de la autoridad mediante la absolución de posiciones y la petición de informes, salvo que los

¹⁷ Artículo 198 del Código Fiscal de la Federación.

¹⁸ Op. Cit. Artículo 207

¹⁹ Artículo 64 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato.

²⁰ Artículo 212 del Código Fiscal de la Federación.

²¹ Artículo 72 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato.

informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades. Las pruebas supervenientes siempre que no se haya dictado sentencia”²².

Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

“Se aceptan todo tipo de pruebas a excepción de la confesional a cargo de la autoridad mediante la absolución de posiciones y las pruebas supervenientes siempre que no se haya dictado sentencia”²³.

Audiencia.

Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

“Diez días después de la substanciación, si no existe ninguna cuestión pendiente que impida su resolución, notificara por lista a las partes que tienen cinco días para formular sus alegatos por escrito. Los alegatos presentados deberán considerarse para dictar sentencia, pasados los cinco días presentados o no los alegatos se dará por cerrada la instrucción”²⁴.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

“Abierta la audiencia asistiendo o no las partes se procederá a recibir por su orden las pruebas y los alegatos por escritos debiéndose dictar sentencia que corresponda en la misma audiencia o dentro del plazo de diez días”²⁵.

Sentencia.

Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

“La sentencia se pronunciará por unanimidad o mayoría de votos de los magistrados integrantes de la sala dentro de los sesenta días siguientes a aquel en que cierra la instrucción en el juicio. Para este efecto el magistrado instructor formulará el proyecto respectivo dentro de los cuarenta y cinco días siguientes al cierre de la

²² Artículo 230 del Código Fiscal de la Federación.

²³ Artículo 80 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato.

²⁴ Artículo 235 del Código Fiscal de la Federación.

²⁵ Artículo 86 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato

instrucción. Las sentencias se deberán fundar en derecho y examinarán todos y cada uno de los puntos controvertidos del acto impugnado²⁶.

“La sentencia definitiva podrá:

1. Reconocer la validez de la resolución impugnada;
2. Declarar la nulidad de la resolución impugnada;
3. Declarar la nulidad de la resolución para determinados efectos
4. Declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación, así como declarar la nulidad de la resolución impugnada²⁷.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

“La sentencia se ocupara exclusivamente de las personas acciones, excepciones y defensas que hayan sido materia de juicio²⁸. Los efectos de la Sentencia serán:

1. “Reconocer, total o parcialmente, la legalidad y validez de la resolución o del acto impugnado;
2. Decretar, total o parcialmente la nulidad del acto o de la resolución combatida y las consecuencias que de estos se deriven;
3. Decretar la nulidad del acto o resolución, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad deba cumplir;
4. Modificar el acto o resolución impugnada; y
5. Imponer la condena que corresponda²⁹.

Cumplimiento de la Sentencias.

Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

La Queja.

En los casos de incumplimiento de sentencia firme o sentencia interlocutoria que hubiese otorgado la suspensión definitiva, la parte afectada podrá ocurrir en queja

²⁶ Artículo 236 del Código Fiscal de la Federación.

²⁷ Op. Cit Artículo 239.

²⁸ Artículo 87 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato.

²⁹ Op. Cit. Artículo 91

por una sola vez ante la Sala del tribunal que dicto la sentencia, de acuerdo con las siguientes reglas:

- 1.- La resolución que repita indebidamente la resolución anulada o que incurra en exceso o en defecto, cuando dicha resolución se dicte en cumplimiento de una sentencia;
- 2.- Cuando la autoridad omita dar cumplimiento a la sentencia, para lo cual deberá haber transcurrido el plazo previsto en ley;
- 3.- Si la autoridad no da cumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado en el juicio de nulidad.

La Queja se interpondrá por escrito ante el magistrado instructor o ponente, dentro de los quince días siguientes al día en que surte efectos la notificación del acto o la resolución que la provoca. En el caso de que la autoridad omita dar cumplimiento a la sentencia, el quejoso podrá interponer su queja en cualquier tiempo, salvo que haya prescrito su derecho.

Dado el principio de definitividad que exige el Juicio de Amparo, debe de agotarse la Queja antes de acudir al Juicio de Garantías.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

“La cosa juzgada es la verdad legal y contra ella no es admisible recurso, ni prueba alguna, salvo los casos expresamente determinados por la Ley. Hay cosa juzgada cuando la sentencia ha causado ejecutoria. La declaración de que una sentencia ha causado ejecutoria se hará de oficio y no admite recurso alguno”³⁰

“Causan ejecutoria las sentencias dictadas por las salas del tribunal en los siguientes casos:

- a) Cuando no admiten ningún medio de impugnación;
- b) Cuando admitiendo algún recurso, no fueren recurridas; y

³⁰ Artículo 94 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato.

- c) Cuando interpuesto algún recurso, éste se declare improcedente o el promovente se haya desistido del mismo.

Las resoluciones del pleno causan ejecutoria por ministerio de ley³¹.

"Cuando una sentencia ejecutoria sea favorable a un particular, el tribunal la notificará por oficio y sin demora alguna a las partes para su debido cumplimiento, previniéndolas para que informen sobre el cumplimiento que den a la sentencia respectiva y en su caso, requerirá a la autoridad para que la cumpla"³².

Si dentro de los quince días siguientes a aquel en que haya causado ejecutoria la sentencia, esta no se cumpliera, el tribunal de oficio o a petición de parte, hará uso de los medios de apremio. Si una vez agotados los medios de apremio, persistiere el incumplimiento de la sentencia, el tribunal podrá decretar la destitución del servidor público que la incumplió. Los medios de apremio consisten en:

1. "Apercibimiento;
2. Multa equivalente al monto de uno o treinta días de salario mínimo general diario vigente en el estado; y
3. Requerimiento al superior jerárquico de la autoridad obligada al cumplimiento de un mandato del tribunal.

En caso de que persista el incumplimiento que dio origen al medio de apremio, el Tribunal dará vista al Ministerio Público"³³.

"En caso de que el incumplimiento sea realizado por una autoridad que goce de fuero constitucional, se procederá conforme a la ley de la materia"³⁴.

"Si la ejecución consiste en la realización de un acto material, la sala podrá realizarlo en rebeldía de la demandada, salvo que se trate de actos discrecionales de la autoridad"³⁵.

³¹ Op. Cit. Artículo 95.

³² Op. Cit. Artículo 96.

³³ Op. Cit. Artículo 50.

³⁴ Op. Cit. Artículo 97.

³⁵ Op. Cit. Artículo 98.

CONCLUSIONES

Es incuestionable que, una vez que la Administración Pública condenada no ha cumplido voluntariamente lo dispuesto en el fallo, en la ejecución forzosa intervendrán tanto el órgano jurisdiccional como el administrativo. Esta afirmación es válida tanto para los ordenamientos en que se reconoce expresamente a los tribunales en los procesos administrativos la función de ejecutar lo juzgado, como en aquellos otros en que se atribuye expresamente con carácter general aquella función a la propia administración.

Pues, por muy solemnemente que se consagre la función jurisdiccional, siempre se exigirá, aunque sea como colaboradores del tribunal, la actuación de los agentes administrativos y, aunque no se haya llegado a tanto y se sostenga la función ejecutiva en la propia administración siempre tendrá el tribunal unas mínimas potestades para promover y activar la ejecución confiada a los órganos administrativos.

Pues bien, el órgano jurisdiccional competente para adoptar las medidas encaminadas a la plena efectividad del fallo será el que dicto la sentencia de cuya ejecución se trate.

Podrá conocer de las reclamaciones o recursos que interpongan las partes, hacer los requerimientos que la ley prevea, imponer sanciones o dirigirse a los órganos competentes para que exijan responsabilidades.

Ha de señalarse que puede darse también, la intervención de órganos jurisdiccionales distintos de aquellos que conocieron del proceso administrativo, los que tengan atribuida la competencia penal para conocer del delito de desobediencia en que hubieran podido incurrir los funcionarios responsables de la ejecución, y los que tengan atribuido el conocimiento de los procesos constitucionales de amparo, para conocer de las infracciones del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva.

El Contencioso Administrativo es un procedimiento que se sigue ante los Tribunales Administrativos o Judiciales, a fin de resolver las controversias surgidas entre la Administración Pública y los administrados.

El acto generador de la contienda es la actuación de las autoridades administrativas que lesionen los derechos subjetivos de los particulares.

La doctrina y la legislación extranjera han creado diversos sistemas para determinar el órgano jurisdiccional encargado de dirimir la controversia administrativa. Por un lado el Sistema Anglosajón que encomienda esta misión al Poder Judicial y por el otro lado tenemos el Sistema Francés que la encomienda a un Tribunal Administrativo ubicado en el Poder Ejecutivo.

En la actualidad en México, según el artículo 104 constitucional, se conserva el sistema mixto mexicano de Tribunales Administrativos autónomos cuyas resoluciones son revisables por los Tribunales Colegiados de Circuito. De esta forma se advierte que las controversias administrativas en el ámbito jurídico mexicano se resuelven por Tribunales Administrativos enmarcados dentro de la esfera de la competencia de la Administración Pública y por el Poder Judicial Federal de acuerdo con sus respectivas leyes.

Hoy por hoy, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no solo resuelve a cerca de la materia fiscal sino que, también se le ha encargado la resolución de una serie de actos y resoluciones de la Administración Pública al haberse incluido en la fracción XIV del artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, lo cual ha ampliado su competencia original.

Cabe decir que la instalación del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, establecido en 1971, ha sido de suma importancia para los intereses de los particulares en dicha jurisdicción, pues anteriormente carecían de un órgano que de

forma más directa independiente de la propia autoridad y por tanto más efectiva, les resolviera sus controversias de tal naturaleza.

Tales hechos de vital trascendencia para la solución de la Administración de Justicia Administrativa en México, dieron lugar, sin duda, a establecer tribunales de dicha naturaleza en diversas Entidades de la República. En efecto, posteriormente se instalaron Tribunales Fiscales en los estados de México, Veracruz, Querétaro, Sonora, etcétera y eran órganos con Jurisdicción Administrativa Fiscal.

Con esto se ha avanzado en la materia a pasos agigantados, al dar a entender que sin temores, la propia Administración Pública (tanto local como federal) permite ser cuestionada en diversos juicios administrativos al discutir en igualdad de condiciones con el particular.

Sí, en realidad ha sido un gran avance sin duda alguna para el País la creación de estos tribunales en el ámbito local. Pero lo que genera un estancamiento en esta materia al menos en el ámbito federal es en cuanto a la ejecución de sentencias por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

No es factible que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa siendo un tribunal de creación anterior al Tribunal de lo Contencioso Administrativo caso concreto del estado de Guanajuato, todavía no tenga facultades para ejecutar sus propias resoluciones.

Creo que es necesario una reforma al Código Fiscal de la Federación para que contenga una disposición al respecto ya sea que se le faculte para recurrir a los medios de apremio por el incumplimiento, tal y como lo hace el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Guanajuato, o bien destituir al funcionario por desacato, como también se prevé en la Ley de Amparo en su artículo 105, el cual nos remite al artículo 107 fracción XVI de nuestra Carta Magna.

Ahora bien, en lo que se refiere al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado de Guanajuato, no tenemos ningún problema en cuanto a la ejecución de sus sentencias se refiere ya que la misma ley o sea la Ley de Justicia Administrativa del estado prevé situaciones de esa índole al plasmar en su articulado las medidas que se deben de tomar en esas situaciones.

El artículo 97 de la Ley de Justicia Administrativa de Guanajuato nos dice que si dentro de los quince días siguientes a aquel en que haya causado ejecutoria la sentencia, esta no se cumpliera, el tribunal de oficio o a petición de parte, hará uso de los medios de apremio, esto nos lleva a concluir que este tribunal si tiene facultades para hacer cumplir sus resoluciones incluso nos dice mas adelante el mismo artículo que si persiste el incumplimiento de la sentencia, el tribunal podrá decretar la destitución del servidor público que la incumplió.

Caso contrario al del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que aun siendo de creación anterior, al del Tribunal Contencioso de donde aquel no tiene previstas estas facultades de ejecución de sentencias. Por lo que podemos decir que al Congreso de la Unión le hace falta legislar en torno a la ejecución de sentencias a cargo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Por lo tanto considero que es necesario que se hagan reformas al Código para que se le otorgue la facultad al Tribunal para recurrir a los medios de apremio en caso de incumplimiento e incluso que se le faculte para destituir al funcionario por desacato.

Sánchez Bringas Enrique.- Derecho Constitucional.- 3ª ed.- Ed. Porrúa.- México de 1998.- p.p. 750.

Serra Rojas Andrés.- Derecho Administrativo Tomo II.- 13ª ed.- Ed. Porrúa.- México 1985.- p.p. 723.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Código Fiscal de la Federación.

Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato

Reglamento Interior del Tribunal del Estado de Guanajuato

Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Jalisco

Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de Guanajuato.