

LOS PRESUPUESTOS PROCESALES EN EL ORDENAMIENTO PROCESAL ADMINISTRATIVO MEXICANO*

Jesús GONZÁLEZ PÉREZ

SUMARIO: I. *La justicia administrativa en México*. II. *Los presupuestos procesales*. III. *Presupuestos procesales subjetivos*. IV. *Presupuestos procesales objetivos*. V. *Presupuestos procesales relativos a la actividad*.

I. LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA EN MÉXICO

La vieja cuestión del encuadramiento de los órganos a los que se confía la jurisdicción para enjuiciar los litigios administrativos en el ámbito federal parece haberse resuelto definitivamente a favor de la tendencia que, siguiendo lo que fue idea fija del gran maestro del derecho administrativo mexicano que fue Antonio Carrillo Flores, se plasmó en la creación del Tribunal Fiscal de la Federación por la Ley de 27 de agosto de 1936.

Desde que empecé a ocuparme con especial interés del ordenamiento mexicano sobre justicia administrativa,¹ destaqué la irrelevancia y esterili-

* Se utilizan las siguientes abreviaturas:

CJADur: Código de Justicia Administrativa de Durango de 2004.

CPAEMéx: Código de Justicia Administrativa del Estado de México de 1997.

CPAVer: Código de procedimientos Administrativos del Estado de Veracruz de 2001.

LJAJal: Ley de Justicia Administrativa del Estado de Jalisco de 1999.

LJAQR: Ley de Justicia Administrativa del Estado de Quintana Roo de 2004.

LJATab: Ley de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco de 1997.

LJAZac: Ley de Justicia Administrativa del Estado de Zacatecas de 2000.

LJPANay: Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit de 2002.

PLFPA: Proyecto de Ley Federal de Procedimientos Administrativos.

¹ Ya en 1960, la comunicación que presenté en el Primer Congreso Mexicano de Derecho Procesal (en el que tuve el honor de representar a España en unión de mi maestro Jaime Guasp), la dediqué al estudio de los problemas que planteaba la instauración de un

dad de la polémica tradicional, porque, en definitiva, el encuadramiento de los Tribunales en el Poder Ejecutivo o Judicial o con independencia de am-

sistema de justicia que constituyera garantía eficaz de la protección de los derechos e intereses legítimos de los administrados.

Con posterioridad no he dejado de seguir la evolución de la legislación mexicana y, con todo el respeto que me merece, pero con lealtad a fin de contribuir en la medida de lo posible a que cumpliera las exigencias del principio —y derecho— fundamental de la tutela judicial efectiva, enjuiciándola críticamente.

Con motivo de la creación del Tribunal contencioso-administrativo en el Distrito Federal publiqué un extenso trabajo en la *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, 1972, pp. 751 y ss., con el título “La justicia administrativa en México”. En 1985, participé en las Jornadas de Derecho Procesal en memoria de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo celebradas en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, con un trabajo que excedía con mucho de lo que es normal en estos eventos, teniendo la osadía de hacer una propuesta de reforma del proceso administrativo mexicano. Empezaba con estas palabras:

“En 1939, en una obra ya clásica del derecho administrativo, el maestro Antonio Carrillo Flores se planteaba la magna cuestión de la organización de la justicia administrativa en México. Con una honda preocupación por la defensa jurídica de los particulares ante una administración en incesante e impresionante incremento, que invadía todas las esferas de la realidad social, trataba de sentar las bases de un sistema jurisdiccional que, con independencia del amparo, hiciera realidad la sumisión de la administración al derecho y que constituyera una garantía eficaz de los derechos e intereses legítimos de los administrados.

Desde aquella fecha, que marca un jalón decisivo en la bibliografía mexicana del derecho administrativo, muchas y muy importantes han sido las transformaciones experimentadas en la ordenación de la justicia administrativa.

El Tribunal Fiscal de la Federación que había nacido en 1936 como Tribunal administrativo, se fue configurando como jurisdiccional, a medida que se independiza del Ejecutivo y adquiere plena autonomía, misma que consagra la Ley orgánica que entró en vigor el 1 de abril de 1967, y se ratifica en la Ley de 2 de febrero de 1978.

Año tras año, ha ido consolidando su prestigio y se ha hecho acreedor de la confianza de los administrados, constituyendo una pieza clave en el sistema.

En 1968 se reformó la Constitución, quedando redactado el artículo 104, fracción I, de modo que no quedarán dudas sobre la constitucionalidad de los tribunales contencioso-administrativos.

Algunos estados crearon tribunales con jurisdicción en materia fiscal, y otros, tribunales con jurisdicción general para todo tipo de litigios administrativos. También en el Distrito Federal se instauró un Tribunal de lo contencioso administrativo.

A la hora de reformar la legislación procesal administrativa mexicana no pueden olvidarse estas experiencias. Como tampoco puede olvidarse la tradición del amparo, con sus defectos y sus realizaciones, con su grandeza y sus miserias.

Porque el derecho es siempre expresión de la idiosincrasia de un pueblo, de su forma de vida, de sus tradiciones y costumbres. Por lo que es frecuente el rechazo de instituciones al ser planteadas por el prestigio y vitalidad logradas en otros cuerpos sociales.

Instrumentos procesales arcaicos, aparentemente inadecuados pero en los que se confía, pueden, prudentemente manejados, garantizar la justicia mucho mejor que otros técnicamente perfectos.

bos es accidental u contingente. Garantizada la independencia, real y efectiva, de los jueces —sin la que no puede hablarse ni de jurisdicción ni de proceso—, lo verdaderamente esencial es su preparación.² Y así se ha reconocido en un sector de la doctrina mexicana. En este sentido, la doctora Dolores Heduan Virues, en un excelente trabajo sobre el tema, ha afirmado:

En cuanto a la independencia, el Tribunal Fiscal de la Federación la ha tenido cabal dentro del marco del Poder Ejecutivo, y es más, desde 1967 está elevada al rango de “plena autonomía” la que corresponde a los Tribunales de lo contencioso-administrativo a que se refiere la fracción I del artículo 104 de la Constitución general de la República, y esto induce a entender que estos tribunales ni siquiera están ya ubicados dentro del marco del Poder Ejecutivo. Pero es de tenerse en cuenta que también el Poder Judicial es del todo independiente en el ejercicio de la porción de soberanía que le es propia, por lo que al respecto la jurisdicción de aquellos Tribunales no presenta ventaja alguna con relación a la de los órganos judiciales. Lo importante, sin embargo, estriba en que no es esa clase de independencia la que caracteriza al sistema francés tomado como modelo, sino aquella por virtud de la cual los Tribunales judiciales no han de intervenir en los litigios de los que conocen los tribunales de lo contencioso-administrativo: esto no es posible en México porque los particulares están en aptitud de reclamar ante el Poder Judicial Federal, y por vía extraordinaria de amparo, los fallos dictados por cualquier Tribunal; siendo esto así, dicho Poder Judicial puede pronunciar la última palabra en todo litigio, y por otra parte, las mismas autoridades administrativas, que de 1937 a 1946 hubieron de con-

Y es que, mucho más importante que las leyes son los hombres encargados de aplicarlas. Mucho más importante que un buen proceso administrativo son las cualidades de las partes que a él acuden y las de los jueces que han de dictar sentencia. Por eso, no debemos esperarlo todo de las normas.

La reforma del proceso administrativo ha de empezar por la reforma de todos nosotros. De los administrados y de los administradores, de los jueces y de los abogados. Como no me canso de repetir, en esta lucha continua e ininterrumpida por intentar la sumisión de la actividad administrativa al derecho, son tantos los imponderables que se han de vencer, que lo más importante será la lucha contra nuestros hábitos y costumbres. *Cfr. Reforma procesal. Estudios en memoria de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo*, UNAM, 1987, pp. 147 a 219.

Y en 1988 aparecía la 1a. edición de mi *Derecho procesal administrativo mexicano*, de la que está próxima a aparecer la 3a., en la que ha sido decisiva la colaboración —que ya empezó al preparar la 2a.— de José Luis Vázquez Alfaro.

² *Cfr. La justicia administrativa en México*, cit., nota 1, pp. 758 y ss., y *Reforma del proceso administrativo*, cit., nota 1, pp. 159 y ss.

formarse con los fallos del Tribunal Fiscal de la Federación, clamaron por la intervención del Poder Judicial en su favor, y a partir de 1947 han logrado disponer de un recurso que, aunque excepcional, desvirtúa la supuesta independencia, amén de que traslada inusitadamente la última instancia de la jurisdicción contencioso-administrativa al mismo Poder Judicial.³

Esta superación del tema permitirá abordar la estructuración del sistema de justicia administrativa con la máxima libertad, tratando de buscar la organización más idónea partiendo de la realidad mexicana.

Así, al tratarse de la instauración del contencioso-administrativo en el estado de Sinaloa, en el preámbulo del Anteproyecto presentado en el V Congreso Mexicano de Derecho Procesal, se decía: “Es cierto que “la mejor solución consiste en crear no una jurisdicción especial (puesto que debe evitarse la inmotivada erección de éstas), sino tribunales especializados. Dicho en otros términos: división en ramas (civil, penal, administrativa, laboral) de la jurisdicción ordinaria, dentro de la cual sus judicaturas coincidirían en la organización (sistema de ingresos, categorías, ascensos, sueldos, jubilación, etcétera), pero discreparían en la preparación de sus componentes y en el cometido respectivo”. Ahora bien, semejante solución atañe a una reforma total del derecho procesal, la cual puede dejarse planteada como cuestión de *lege ferenda*. Nada impediría que posteriormente el Tribunal de lo contencioso-administrativo, dotado ahora de plena autonomía funcional y orgánica, sea incorporado al orden de la judicatura estatal general, dentro de la cual sólo subsista la independencia funcional. Mientras esa organización ideal se consigue, parece “lo más conveniente crear un grupo especial de juzgadores que tengan efectiva independencia de la administración pública”. La garantía de imparcialidad se encuentra en la creación de tribunales de lo administrativo, porque el proceso por antonomasia requiere de un órgano desinteresado que contemple el problema jurídico con estricto apego a la ley. De otra parte, nada en la Constitución federal ni en la tradición mexicana se opone a la especialización de los órganos ni a la creación de tribunales especializados, aunque no “especiales”; así se ha estimado procedente la separación de los juzgados civiles de los penales, como también se ha admitido la especialización en

³ Cuarta década del Tribunal Fiscal de la Federación, México, 1971, pp. 23 y 24; Briseño, *El proceso administrativo en Iberoamérica*, México, 1968, pp. 251-256.

materia laboral y de menores infractores: la especialización es, por tanto, un sistema congruente dentro de la división de poderes.

La experiencia no parece muy halagüeña. Al menos, según nos dice el profesor Margáin Manautou, que une a su preparación científica su experiencia profesional. Dice así:

Lamentablemente en México no encontramos una gran doctrina de parte de nuestros tribunales sobre el derecho administrativo, sean administrativos o judiciales federales, debido a que todo problema administrativo importante siempre encuentra su solución “administrativa” y por ello no existe ni siquiera una tesis que examine la figura de la concesión, el permiso o el contrato administrativo, sea en materia federal, estatal o municipal, razón por la cual el derecho administrativo es quizás, de las ramas del derecho, la más abandonada por el abogado, máxime que son nulas las posibilidades que el estudiante de derecho tiene para ejercer en esta etapa de su formación profesional esta rama del derecho. Buena culpa, considero de esta situación, es de que las pocas obras escritas sobre el derecho administrativo, grandes librajos, sus autores no lo han ejercido y si han resuelto algún problema administrativo sin acudir a los tribunales se debe, esencialmente, a la amistad o “ayudas” que han recibido de conocidos en la administración pública.⁴

Aunque llevo sesenta años de ejercicio profesional en España —litigando a diario ante los Tribunales contencioso-administrativos—, desconozco en absoluto la práctica procesal administrativa mexicana, para poder enjuiciar desde este punto de vista la situación. Si me atrevo a discrepar de mi colega Margáin, es de su opinión acerca de las obras escritas sobre derecho administrativo. Por un lado, creo que es exagerado decir que las pocas obras escritas sobre esta rama del derecho son “grandes librajos”, ya que existen obras serias y bien construidas —ciertamente no numerosas— de administrativistas, así como otras de procesalistas —no olvidemos que el contencioso-administrativo es un proceso— sobre el tema. Y, por otro, porque, aunque es preferible lo contrario, el hecho de no haber ejercido la profesión —y lo dice quien la ha ejercido, como he dicho, sesenta años—,

⁴ En “El derecho administrativo y algunos aspectos constitucionales”, en la *Revista de Estudios de Derecho Público*, editada por FUNDAP, Querétaro, núm. 1, dedicado a la “Justicia administrativa en México y en Iberoamérica”, 2002, p. 61.

no es obstáculo para que buenos científicos —he tenido maestros que podrían servir de ejemplo— construyan sistemas de derecho que, precisamente por su nivel técnico, sean instrumentos de enorme utilidad en la práctica diaria.

Lo que sí me atrevo a asegurar es que si la realidad mexicana es tal y como la describe Margáin, la verdadera causa no sería otra que el deficiente sistema de selección de los magistrados de los Tribunales, a los que no se exige una preparación especializada. En las distintas leyes mexicanas sólo tímidamente, muy tímidamente, aparece alguna referencia a la especialización. Después de exigirse una determinada edad y ser licenciado en derecho —¡no faltaría más!—, se establece un mínimo de años —por lo general tres— de “práctica profesional”. Pero, ¿cómo se acredita esa práctica profesional?, y, ¿en qué consiste?

Pues bien, hoy, de los distintos aspectos del ordenamiento mexicano del proceso administrativo, he elegido uno que creo de importancia decisiva para el acceso del ciudadano a la justicia administrativa, con el que quiero mostrar mi entrañable afecto a mi buen amigo Jorge Fernández Ruiz, y mi admiración hacia su maestría.

II. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

1. *Concepto*

Para que el órgano jurisdiccional pueda conocer la pretensión que ante el mismo se formule, es necesario que concurran una serie de circunstancias que constituyen los requisitos o presupuestos procesales.

En todo proceso existen dos momentos diferenciados. Uno, aquél en que se examina si la pretensión puede ser entablada según lo hace el actor; para ello, se verá si reúne aquellos requisitos que el derecho procesal exige; la norma manejada en este momento es puramente procesal, y el conjunto de problemas que plantea se designan entre los tratadistas del proceso administrativo con el nombre de cuestiones de admisibilidad. Otro, aquél en que se examina si la pretensión deducida debe o no ser actuada; para ello se verificará su conformidad con el ordenamiento jurídico; la norma manejada en este momento ya no es procesal, sino de derecho material, y el conjunto de problemas que plantea se conoce con el nombre de cuestiones de fondo.

Lógicamente, la solución de los primeros debe preceder a la de los segundos, ya que únicamente cabe entrar a resolver éstas cuando no exista obstáculo procesal alguno, aunque no exista un trámite diferenciado para este examen.

Los requisitos procesales desempeñan un papel más importante que el de presupuesto de un acto del proceso. Existen requisitos de cada acto procesal, de los que depende que el acto produzca todos y sólo sus efectos normales; pero aquí nos referimos a los presupuestos del proceso considerado como un todo. Pero no pueden considerarse presupuestos de la existencia del proceso —pues se examinan dentro de un proceso que nació con la presentación de la demanda—; ni los presupuestos de la validez del proceso, sino presupuestos de admisibilidad del proceso sobre el fondo, presupuestos para que el órgano jurisdiccional pueda examinar en cuanto al fondo la pretensión.

Según la terminología de las leyes mexicanas sobre el contencioso-administrativo —y del proyecto de ley federal de procedimiento contencioso-administrativo— el incumplimiento de los requisitos procesales determina la improcedencia.

2. Los presupuestos procesales y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva

El derecho a la tutela judicial efectiva está consagrado como uno de los fundamentales en la Declaración Universal de derechos humanos (artículo 10), en el Pacto de derechos civiles y políticos de 1966 (artículo 14), en la Convención interamericana de derechos humanos firmada en San José de Costa Rica en 1969 (artículo 8.1), y, con fórmulas más o menos afortunadas, en las Constituciones de todos los estados.⁵ En la mexicana, en el artículo 17.

En principio, que las leyes prevean determinadas circunstancias como requisitos o presupuestos para que el Tribunal ante el que se formula una pretensión pueda pronunciarse sobre el fondo no supone un atentado al derecho a la tutela judicial. Pero sí pueden infringirse si no cumple una

⁵ Me remito a mi trabajo *El derecho a la tutela jurisdiccional*, 3a. ed., Madrid, Civitas, 2001, pp. 25 y ss.

serie de exigencias. Estas exigencias de la tutela judicial efectiva pueden resumirse así.

- a) Que los requisitos procesales no constituyan formalismos enervantes o claramente desviados del sentido propio. Existen requisitos procesales que en lugar de ser cauce racional para el acceso a la justicia, constituyen serios obstáculos al mismo. Cuando una ley así lo estableciese sería inconstitucional.
- b) Que las normas reguladoras de los requisitos procesales deben interpretarse siempre en el sentido más favorable a la admisión de la pretensión. El principio *pro actione* adquiere especial relevancia al interpretar la normativa reguladora de los requisitos procesales.
- c) Que no debe declararse la inadmisibilidad —o improcedencia, en la terminología de las leyes mexicanas— por un defecto procesal si éste es subsanable, sin dar oportunidad al demandante de subsanarle.

Al examinar la regulación de los requisitos o presupuestos procesales contenida en las leyes mexicanas a la luz de estas exigencias del derecho a la tutela judicial no voy a examinar todas las cuestiones que plantea su tratamiento jurídico procesal. Voy a limitarme al examen de cuáles son estos requisitos y si realmente responden a su finalidad y razón de ser —cauce de acceso a la justicia— o, por el contrario, obstáculos a que la pretensión sea examinada en cuanto al fondo.

3. *Los presupuestos procesales en el ordenamiento mexicano del proceso administrativo*

Los requisitos o presupuestos procesales cuyo incumplimiento determina la *improcedencia* pueden clasificarse en subjetivos, objetivos y los referentes a la actividad en sí misma considerada.⁶

⁶ Clasificación de Guasp, que adopté desde mis primeros trabajos sobre el proceso administrativo. Cfr. *Derecho procesal administrativo*, 2a. ed., Madrid, 1967, III, pp. 46 y ss., hasta los más recientes. Cfr. *Manual de derecho procesal administrativo*, 3a. ed., Civitas, Madrid, 2001, pp. 464 y ss. Es la que sigo también en *Derecho procesal administrativo mexicano*, cit., nota 1, al estudiar cada uno de los procesos administrativos.

III. PRESUPUESTOS PROCESALES SUBJETIVOS

1. *Presupuestos procesales referentes al órgano jurisdiccional*

A. *Delimitación*

En algunas leyes mexicanas, al enumerar las causas de improcedencia, se incluye en primer lugar que el juicio se inicie contra actos y resoluciones “que no sean de competencia del Tribunal”. Así, por ejemplo, CJADur (artículo 185.I), CPAVer (artículo 289.I), CPAEMéx (artículo 267.I), LJAJal (artículo 29.II), LJAQR (artículo 63.I), LJPANay (artículo 260.I), así como el proyecto de Ley federal, artículo 70.I. Y después, en los mismos artículos, se refieren a la improcedencia del juicio contra actos legislativos y sentencias, y actos de otras entidades federativas.

Sí, en principio, nada hay que oponer a esta delimitación desde la perspectiva de las exigencias de la tutela judicial, sí parece oportuno hacer algunas observaciones desde una perspectiva científica y de técnica legislativa. Tenerlas en cuenta a la hora de abordar la reglamentación del proceso administrativo no responde a propósitos doctrinales, sino por la convicción de que siempre una depurada técnica facilita la realización y práctica del derecho.

A tal efecto, es imprescindible distinguir entre jurisdicción y competencia como requisitos procesales cuya infracción daría lugar a diferentes causas de improcedencia: falta de jurisdicción y falta de competencia o incompetencia en sentido estricto.

B. *Jurisdicción*

La existencia de distintas jurisdicciones o de órdenes jurisdiccionales obliga a determinar el ámbito de cada una. Lo que conlleva la delimitación respecto de órganos de distinta naturaleza —legislativos o judiciales—, respecto de actuaciones de administraciones sujetas al control de otro orden jurisdiccional, bien por el ordenamiento regulador o por la administración pública de que proceden.

Por lo general, las leyes mexicanas adoptan fórmulas casuísticas al delimitar la extensión y límites de la jurisdicción que regulan —federal o de uno de los estados que integran la federación—, en lugar del sistema de cláusula general. En el Primer Congreso Internacional de Tribunales de lo Con-

tencioso-Administrativo de la República Mexicana, que se celebró en la Ciudad de México en octubre de 2003, tuve ocasión de asistir a algunas de las sesiones de trabajo de la Comisión dedicada al estudio de la delimitación de la competencia. Al sugerir la conveniencia de una fórmula más simple que las que acogían las leyes mexicanas, se me señaló que era demasiado complicado. Creo, por el contrario, que sería más útil y facilitaría la labor de los magistrados.

Excluidos del ámbito de cualquier jurisdicción contencioso-administrativa el control de la actividad legislativa y la judicial de otros tribunales, el problema en un primer escalón se concreta en verificar si existe alguna actuación de los órganos legislativos o de los tribunales frente a la cual pueda el ciudadano demandar tutela ante la jurisdicción contencioso-administrativa. La respuesta ha sido a su vez casuística: se consideraba sujeta al control contencioso-administrativo la actividad de esos órganos no administrativos que se refería al personal —relaciones con sus funcionarios—, administración y gestión patrimonial —litigios derivados, por ejemplo, de contratos de obras o de suministros—. Esta es la que todavía sigue la ley española de la jurisdicción contencioso-administrativa de 1998 [artículo 3.a)]. Pero es posible encontrar una fórmula más simple, que nos permita resolver el segundo escalón de la cuestión, ya que en definitiva lo que justifica —y ésta es su única razón de ser— una jurisdicción —o un orden jurisdiccional— distinta es el derecho que va a debatirse en ella —administrativo o fiscal—, para cuyo manejo no están preparados los jueces que van a servir en otros órganos jurisdiccionales. Los órganos de naturaleza legislativa o judicial realizan los fines propios de tales poderes: legislar —o controlar al gobierno— o juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Pero para que puedan llevar a cabo estas funciones que les son propias e inherentes necesitan de medios. Y estas funciones de provisión de medios son funciones administrativas, sujetas al derecho administrativo. Por lo que la delimitación puede hacerse en función del derecho que sirve de fundamento a las pretensiones de que han de conocer los Tribunales de este orden, de derecho administrativo y, en su caso, derecho fiscal. Respondiendo a esta idea en el anteproyecto de Código procesal administrativo modelo para Iberoamérica que, por encargo del Instituto Iberoamericano de Derecho administrativo que lleva mi nombre, he redactado para someterlo a la consideración de los que en nuestra comunidad de naciones tengan interés por la justicia administrativa, su artículo 1o., dice: “Las pretensiones fundadas en derecho administrativo que se deduzcan frente al Estado y demás enti-

dades públicas y particulares que actúen en ejercicio de potestades administrativas se conocerán por los órganos a los que se atribuye jurisdicción en este orden por las leyes reguladoras del Poder Judicial, en los procesos que se regulan en el presente Código”.⁷

Ahora bien, dadas las dificultades prácticas de delimitar lo que es derecho administrativo de lo que no lo es, se atribuye al conocimiento de este orden jurisdiccional las cuestiones relativas a responsabilidad patrimonial y contratación. Por eso, el artículo 4o.1, quedó redactado así:

La jurisdicción de los Tribunales del orden contencioso-administrativo se extenderá al conocimiento de cuantas pretensiones se formulen fundadas en el ordenamiento jurídico-administrativo sin exclusión alguna por razón del órgano o de la materia, y, en general, cualquiera que fuere la naturaleza del ordenamiento, a las que se promuevan en relación con:

- a) La responsabilidad patrimonial.
- b) Los actos de preparación y adjudicación de contratos.

Y llegando al último escalón, en un Estado federal como México se impone una precisión: delimitar el ámbito de cada jurisdicción al Estado a que se refiera: federación o estados miembros.

Si la fórmula parece demasiado abstracta, como estamos acostumbrados a vincular el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa a las administraciones públicas, podría adoptarse otra más explícita, como atribuir al conocimiento de esta jurisdicción las pretensiones que se deduzcan en relación con las actuaciones de las administraciones públicas (la federación o el estado de que se trate) sujetas al derecho administrativo, y un segundo apartado en que se diga que también conocerá de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación sujeta al derecho administrativo de [...] (y aquí enumerar los órganos no administrativos).

⁷ El texto del anteproyecto se ha publicado en la *Revista Iberoamericana de Derecho público y administrativo*, núm. 3, 2003, pp. 123 y ss. Y se publicará en la *Revista de Administración Pública* (española) en el número correspondiente a septiembre-diciembre de 2004.

El anteproyecto lo comenté en la conferencia que pronuncié en las VII Jornadas hispano-argentinas de derecho administrativo que se celebraron en Salta en junio de 2004, con el título “Hacia un Código procesal administrativo modelo para Iberoamérica”, que ha sido publicado en la *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 123, pp. 343 y ss.

C. Competencia

Si la jurisdicción o el orden jurisdiccional no se atribuye a un solo órgano (tribunal o juzgado) y existen dentro de ella varios, la competencia es la delimitación de las cuestiones que puede conocer cada uno. Si se acude a un órgano que, teniendo jurisdicción, no tiene competencia para conocer de la cuestión que se le plantea, debe declararse incompetente. Cuando las leyes mexicanas enumeran entre las causas de improcedencia del tribunal se están refiriendo tanto a la falta de jurisdicción como a la de incompetencia.

Pues bien, la incompetencia en sentido estricto no debe ser causa de “Inadmisibilidad” o de improcedencia en la terminología de las leyes mexicanas. Porque el principio de la tutela judicial efectiva impone que el error del justiciable al dirigirse a un órgano incompetente no debe conducir a la inadmisibilidad, sino que la presentación de la demanda de justicia en el incompetente debe surtir efectos (estimándose presentada dentro de plazo), y el órgano que la reciba, al apreciar, de oficio o a instancia de alguna de las demás partes, que no es competente, simultáneamente a tal declaración deberá remitir las actuaciones al que estime competente para que prosigan ante él las actuaciones.

Por el contrario, si la “incompetencia” es por “falta de jurisdicción”, la forma de proceder será distinta. Si bien, en todo caso, cuando se acuda a un órgano contencioso-administrativo que carece de jurisdicción, el principio de tutela judicial efectiva impone que al declararse “incompetente” deberá indicar al demandante el órgano que tiene jurisdicción, y si la parte se apersonare ante éste en un plazo prudencial —que la ley española de 1998 fija en un mes siguiendo la anterior de 1956— “se entenderá haberlo efectuado en la fecha en que se inició el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo, si hubiese formulado éste siguiendo las indicaciones del acto o ésta fuese defectuosa”. Así lo establece el artículo 5.3 de la ley española. Porque el error en que pueda incurrir la administración al notificar el acto no debe perjudicar al administrado.⁸

⁸ Me remito a mis *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa*, 4a. ed., Madrid, Civitas, 2003, t. I, pp. 332 y ss., donde recojo una amplia referencia bibliográfica y jurisprudencial sobre el tema.

2. Presupuestos procesales referentes a las partes

A. Capacidad procesal

Las leyes mexicanas no se refieren a la capacidad procesal, sin duda por estimarla innecesario, al considerar que no reviste ninguna especial por el hecho de que se actúe en un proceso administrativo. Consecuentemente, tampoco existe referencia a la “falta de capacidad procesal” al enumerar las causas de improcedencia.

Lo que no supone que no constituya un requisito procesal y, por tanto, cuando no se tiene capacidad procesal ni se suple a través de los medios que el derecho material (civil o mercantil) regula, se producirá la inadmisibilidad o improcedencia.

Nada hay que oponer desde la perspectiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva a este requisito procesal, siempre que antes de declararlo así se dé oportunidad a la parte para que pueda subsanar los defectos que puedan concurrir.

En el supuesto en que el actor actúe a través de representante —lo que sí regulan expresamente algunas leyes mexicanas—, asimismo debe darse oportunidad de subsanar los defectos de que pueda adolecer la representación.

B. Legitimación procesal

a. Legitimación activa

Aunque algunos ordenamientos admiten en ciertos supuestos la acción pública y algunos autores hayan estimado que la exigencia de un interés legítimo comporta un atentado a la tutela judicial efectiva.⁹ Lo cierto es

⁹ “Quizás —se ha dicho— dentro de algunos años los estudiosos del derecho administrativo lean con asombro y como formando parte de su historia, la jurisprudencia actual sobre legitimación y puedan hacer de ella un juicio estremecedor: ¿qué tiempos aquéllos en que resultaba preciso derrochar paciencia e ingenio para aclarar un concepto tan inútil como el de interés directo?” Así, Nieto, en “La discutible supervivencia del interés directo”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 19, p. 524. Y Dromi, en *Derecho subjetivo y responsabilidad pública*, Bogotá 1980, pp. 55 y ss., decía: “*Nadie pleitea por el simple ocio de gastar su tiempo y dinero en abogados o procuradores*. Quien recurre, con todos los inconvenientes que ello acarrea, es porque tiene un auténtico interés general. No es exacto que la barrera de legitimación ahorre trabajo a los Tribunales;

que por lo general se considera que tiene pleno sentido no abrir de par en par las puertas del proceso. Donde no hay interés, no hay acción. Lo que el derecho fundamental exige es tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos. La justicia no está para molestarla en defensa de intereses bastardos o cuando el que la pide carece de cualquier tipo de interés, por difuso que sea.

La legitimación sigue siendo —y debe seguir siéndolo— un requisito para que el órgano jurisdiccional pueda entrar a examinar en cuanto al fondo una pretensión, si bien hay que prescindir de precisiones conceptuales y tecnicismos. Lo que es enervante es la serie de disquisiciones doctrinales sobre qué se entiende por interés. Y en esas interminables resoluciones judiciales, después de extensos e inútiles razonamientos, se acaba diciendo lo que el *Diccionario de la Academia* dice sobre interés: todo lo que reporta “beneficio”, “utilidad”, “ganancia”, “provecho”, o evita un “perjuicio”, una “incomodidad”; en definitiva, lo que dice el sentido común.

Cuando las leyes mexicanas incluyen la falta de legitimación entre las causas de improcedencia, con buen criterio, emplean fórmulas muy amplias. Como que las actuaciones contra las que se promueve el juicio “no afecten los *intereses* del actor” (artículo 185.V, CJADur), “*intereses jurídicos o legítimos* del actor” (artículo 267.IV, PAEMéx), “*interés legítimo* del actor” (artículo 289.III, CPAVer), “*intereses jurídicos* del demandante” (artículo 29.I, LJA Jal), “*interés* del actor” (artículo 63.III, LJAQR), “*intereses legítimos* del actor” (artículo 42.I, LJATab), “*intereses legítimos* del actor” (artículo 61, LJA Zac), “*intereses jurídicos o legítimos* del actor” (artículo 260.IV, LJPANay). “Que no afecten a los *intereses legítimos* del demandante” es la fórmula del Proyecto de ley federal de procedimientos administrativos (artículo 7o.I). Domina por tanto, la exigencia de que el interés sea *legítimo*.

antes al contrario, con la mitad de la agudeza que gastan los jueces en buscar argumentos para declarar la admisibilidad o inadmisibilidad de un recurso, podrían muy bien, en gran parte de los casos, resolver el fondo del asunto. También es sabido que, por lo rutinario de su invocación y la necesidad de su respuesta, casi todas las sentencias van precedidas de algún considerando dedicado a la legitimación, que sería perfectamente superfluo de no existir tal causa de inadmisibilidad. Por descontado que, suprimidas las trabas legitimadoras con la legitimación abierta, pueden aflorar los abusos; pero esta posibilidad no puede ser esgrimida seriamente como obstáculo a la *acción popular* (uno de sus modelos procesales), ya que existen remedios adecuados y eficaces para limitar tales excesos: desde la prosecución del proceso, al margen de un eventual desistimiento, hasta una peculiar condena en costas”.

Es incuestionable la legitimación de un ente público para demandar justicia frente a otro en defensa de sus intereses (públicos, como puede ser la defensa de su competencia) y, en nuestros ordenamientos jurídicos, para demandar la anulación de sus propios actos (cuando esté vedado el ejercicio de la autotutela administrativa) en el llamado proceso o juicio de lesividad, en el que obviamente serán demandadas aquellas personas favorecidas por el acto cuya nulidad se pretende.

b. Legitimación pasiva

El juicio ha de incoarse frente a las personas a las que es imputable la actuación que se supone lesiona los intereses del actor, así como a las personas a las que perjudicaría la sentencia favorable a la pretensión.

Las leyes mexicanas, al regular la demanda, suelen incluir entre los requisitos, no sólo determinar el acto que se impugna, sino la autoridad o autoridades demandadas, o el nombre y domicilio del particular demandado, cuando el juicio es promovido por la autoridad administrativa. Pero no se incluye entre las causas de improcedencia el incumplimiento de tal requisito.

Y es que no estamos, propiamente, ante un requisito de “admisibilidad” o “procedencia”. Desde luego, la tutela judicial efectiva exige que se dé audiencia —emplazándoles y dándoles oportunidad de comparecer—, no sólo a aquéllos frente a los que se dirige directamente la acción, sino a todos a los que pueda perjudicar una resolución estimatoria de la pretensión. Por lo que el incumplimiento de esta exigencia daría lugar a una nulidad de actuaciones. De aquí que el interesado por evitarlo es el demandante, procurando que se cumplan los requisitos que al efecto establecen las leyes procesales. Pero para la admisibilidad —o procedencia— bastará con que se delimite concretamente lo que motiva a incoar el proceso: la disposición, acto, inactividad o vía de hecho que lesiona los derechos o intereses legítimos del demandante, y, naturalmente, la entidad pública a la que se imputa. Lo que, a veces, no es fácil, como algunos supuestos de vía de hecho.

C. Postulación

Como las leyes mexicanas reconocen a la parte legitimada poder de postulación sin necesidad de la asistencia de técnicos del derecho, no se plan-

tean los problemas que en otros ordenamientos plantea la representación o defensa por abogado.

IV. PRESUPUESTOS PROCESALES OBJETIVOS

1. *El objeto del proceso*

La configuración del contencioso-administrativo como proceso al acto y de la jurisdicción contencioso-administrativa como revisora de la vía administrativa, hace tiempo que están definitivamente superadas. El objeto del proceso administrativo, como el de todo proceso, es la pretensión, lo que el demandante pretende del órgano jurisdiccional para obtener tutela frente al que supuestamente lesiona sus derechos o intereses.

Ahora bien, como tradicionalmente se venía delimitando el objeto por el acto administrativo, se sigue comenzando por hacer referencia a las actuaciones en relación con las que se deduce la pretensión, que ya no se limitan al acto administrativo, sino que se extiende a las disposiciones generales, a la inactividad material y a la vía de hecho.

Aunque la jurisdicción contencioso-administrativa no sea revisora de la vía administrativa, ello no supone que puede acudir al proceso en demanda de justicia frente a un ente público sin que de una u otra forma, más o menos directa, haya tenido ocasión de atender extraprocesalmente la pretensión. No tiene sentido poner en marcha la complicada maquinaria de la justicia sin que conste que lo que se pretende ha sido atendido por el demandado.

2. *Actuación del ente público*

A. *El acto como presupuesto procesal*

Pese a la reducción del acto administrativo a una de las modalidades de actuación en relación con la que se formula la pretensión, lo cierto es que, en los reglamentos, sigue siendo el supuesto general. El juicio contencioso-administrativo se promueve en relación con un acto administrativo. Así lo puse de manifiesto en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en la intervención en el Seminario Iberoamericano de Derecho

Administrativo que organizó sobre las “Perspectivas del derecho administrativo en el siglo XXI”.¹⁰

Pero no basta la existencia de un acto para que sea admisible la pretensión ante la jurisdicción contencioso-administrativa; es necesario que concurren ciertos requisitos, algunos de los cuales suponen un atentado al derecho a la tutela jurisdiccional.

Las leyes mexicanas no incurren en los defectos de otros ordenamientos —como el de exigir que el acto agote la vía administrativa—, pero sí mantienen varios que se dan en otros ordenamientos, e introduce algunos que no están en los demás.

En cuanto a los reglamentos, todavía algunas leyes mexicanas excluyen del control de esta jurisdicción o limitan éste al recurso indirecto —se impugna el acto con fundamento en la ilegalidad de la norma reglamentaria que aplica—. Pero ya se va admitiendo el control en las más recientes leyes. No obstante, en el proyecto de ley federal se enumera entre las causas de improcedencia promoverse el juicio “contra reglamentos” (artículo 7o.IX).

A continuación examino los requisitos que debe reunir el acto en las leyes mexicanas para que sea admisible —o improcedente— la pretensión que, frente a él, deduzcan las partes.

B. Existencia del acto expreso o presunto

Por lo pronto, se exige la existencia del acto. Por ello, las leyes mexicanas, salvo alguna excepción, al enumerar las causas de “improcedencia”, utilizando una fórmula casi idéntica, incluyen entre ellas esta exigencia. La fórmula que utilizan para establecerla es la siguiente: “cuando de las circunstancias de autos apareciera claramente que no existe el acto o resolución impugnados”. Así, el CJADur (artículo 185.XI), CPAEMex (artículo 267.VII), CPAVer (artículo 289.XI), LJA Jal (artículo 30.VI), LJAQR (artículo 63.IX), LJAZac (artículo 61.VII), LJP Nay (artículo 260.VII), y el proyecto de Ley Federal (artículo 7o.XI).

¹⁰ González Pérez, “Acto administrativo y pretensión procesal”, en *Perspectivas del derecho administrativo en el siglo XXI. Seminario Iberoamericano de Derecho administrativo. Homenaje a Jesús González Pérez*. Jorge Fernández Ruiz (coord.), UNAM, México, 2002, pp. 7 y ss.

Naturalmente, para que esta exigencia no constituya un obstáculo al principio constitucional de la tutela judicial efectiva surgió la institución llamada silencio administrativo, consistente en que cuando formulada una pretensión ante una administración pública ésta no resuelve expresamente en un plazo prudencial, se presume que el acto existe *a los solos efectos* de dejar abierta la vía procesal. En un principio, por su finalidad y razón de ser, constituía una ficción legal de denegación de la petición. Más tarde, surgió una corriente legislativa que estimando, en mi opinión erróneamente,¹¹ que ofrecía más garantías para obligar a la resolución expresa, se instauró en algunos supuestos que fueron ampliándose, la presunción estimatoria, que ya no era una simple “ficción”, sino que, cuando concurrían los requisitos que la ley establece, se presumía, *a todos los efectos*, que existía acto accediendo a lo pedido.

Las leyes mexicanas reguladoras del contencioso y de los procedimientos administrativos, siguiendo la tendencia general, han ido admitiendo una y otra institución, con la denominación de “negativa” o “afirmativa” *ficta*.

Es evidente que no existirá acto administrativo presunto o “ficto” si no se han cumplido los requisitos que la ley establece para que opere la presunción, y, consiguientemente, se dará una causa de improcedencia. El supuesto típico es el que he llamado “recurso prematuro”, es decir, cuando se acude al contencioso-administrativo antes de haber transcurrido el plazo para que pueda presumirse que existe el acto. Ahora bien, para que no se lesione el derecho a la tutela judicial —y el principio de economía procesal—, ha de entenderse que la falta ha quedado subsanada —y no se da la inadmisibilidad o improcedencia— si cuando se aprecia por el tribunal ya ha transcurrido el plazo.

Sería causa de improcedencia que el acto haya dejado de existir. Habiendo existido, ha desaparecido del mundo del derecho —por anulación o revocación—. Si este evento se produce una vez incoado el proceso determina su extinción o sobreseimiento —es un modo de terminación anormal—, cuando se ha producido antes de incoarse el proceso será causa de inadmisibilidad o improcedencia, y así suele establecerse en las leyes me-

¹¹ No es éste el momento de tratar todos los problemas que, desde la perspectiva de la tutela judicial, plantea el llamado “silencio positivo”. A ellos me he referido en muchas ocasiones. Un resumen de ellos, en mi trabajo *Manual de procedimiento administrativo*, 2a. ed., Madrid, Civitas, 2002, pp. 341 y ss.

xicanas. Así, entre las últimas —que son las que suelo citar en este trabajo—, en la siguiente: CJADur (artículo 185.XII). Naturalmente, siempre sería admisible mi pretensión de indemnización por los daños derivados del acto y frente a la vía de hecho. Si la administración siguiera realizando actos materiales de ejecución en acta anulada.

C. *Actos definitivos*

Las leyes mexicanas reguladoras del procedimiento, al igual que las de otros ordenamientos, suelen distinguir entre actos definitivos —que son las “resoluciones”— y los actos de trámite, que son los que integran el procedimiento y que algunos los llaman “interlocutorios”—así, la Ley de procedimiento administrativo del Distrito Federal, en su artículo 2o..XIV—. ¹² Aunque al enumerar las causales de “improcedencia” no suele incluirse que los actos sean de trámite, parece evidente que no será admisible deducir la pretensión en relación con actos de trámite, salvo que sean actos que impidan seguir la tramitación. Así lo pone de manifiesto el hecho de que por lo general las leyes sobre el contencioso-administrativo mexicanas, al determinar los actos susceptibles de impugnación, se refieran a “resoluciones”, y a la exigencia de que el acto produzca efectos —ha de entenderse efectos fuera del procedimiento—, requisito a que me refiero después.

D. *Agotamiento de la vía administrativa*

Siempre he elogiado una norma que suele estar en todas las leyes mexicanas reguladoras de los procedimientos administrativos y contencioso-administrativos que establece que cuando las normas establezcan algún recurso o medio de defensa será optativo para el interesado agotarlo o incoar el proceso administrativo. Por esta razón la he recogido en el anteproyecto de Código procesal administrativo modelo para Iberoamérica a que ya me he referido, en el artículo 17.2.

No obstante, alguna de las leyes recientes, como el CPAVer, en su artículo 289, al enumerar las causas de improcedencia que no suelen figurar en otras, establece que los actos o resoluciones “pueden impugnarse por

¹² Me remito a mi trabajo *Procedimiento administrativo federal*, 3a. ed., Porrúa-UNAM, 2000, p. 88.

medio de algún recurso o medio de defensa, *con excepción de aquéllos cuya interposición sea optativa*” (artículo 289.VIII). Cuando lo que aquí es excepción es la regla general.

E. *Que el acto no hubiese sido consentido*

Este requisito procesal, que desde las primitivas leyes españolas del siglo XIX sobre el contencioso-administrativo se ha mantenido hasta la vigente de 1998 y pasó a las legislaciones americanas, ha sido criticado con generalidad. Salvo excepciones, se estima que no tiene sentido, que no puede invocarse el consentimiento para enervar el ejercicio de derechos, siempre que no hubieran transcurrido los plazos de prescripción. Si el titular de un derecho subjetivo acude a la administración en solicitud de que se le reconozca y se dicta un acto denegatorio, hecho de no haber deducido frente a este acto los recursos admisibles dentro de los breves plazos que se prevén al efecto, puede ser un obstáculo para que, si replanteada la cuestión sin que hubiera prescrito el derecho y dictado una nueva resolución denegatoria, no pueda deducirse “recurso contencioso-administrativo”.¹³

El mantenimiento de esta causa de inadmisibilidad sí que es, indudablemente, una reminiscencia del viejo principio de que la jurisdicción contencioso-administrativa es revisora de la vía administrativa, tan criticado. No obstante, se mantiene en casi todos los ordenamientos. En México, se incluye entre las causas de improcedencia el consentimiento *expreso* y el consentimiento *tácito*, que es el que se define por no haber promovido el juicio contencioso-administrativo en los plazos señalados. *Cfr.* LJADur (artículo 185.VI y VII); CPAEMéx, V y VI (artículo 63.IV y V); LJAJal (artículo 29.IV); LJAQR (artículo 63.IV y V); LJATab (artículo 42.IV); LJAZac (artículo 61.IV); LJPANay (artículo 260.V y VI), y proyecto de ley federal (artículo 7o.IV).

Tal y como está redactada la causa de “improcedencia” en las leyes mexicanas, sería absurda una interpretación que condujera a lo que en otras legislaciones —como la española— resulta imposible, al disponer expresamente la inadmisibilidad del contencioso-administrativo contra el acto que sea “reproducción de otros anteriores definitivos y firmes y los *confir-*

¹³ Una referencia amplia al tema y a la bibliografía sobre él recaída, en mis *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa*, cit., nota 8, pp. 744 y ss., del t. I.

matorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma” (artículo 28 de la Ley española). Las leyes mexicanas se limitan a establecer la improcedencia de promover el juicio contra el acto *consentido*, es decir, contra el mismo acto, no contra el que sea reproducción o confirmación de aquél. Por lo que una interpretación congruente con el principio de la tutela judicial efectiva salvaría al ordenamiento mexicano de las críticas —fundadas— que se han dirigido a los demás, como el español.

F. *Que el acto produzca efectos*

Otra de las causas de improcedencia que figura en las leyes mexicanas es que el acto no produzca efectos o haya dejado de producirlos, en fórmulas análogas. Así, CJADur (artículo 185.XV); CPAEMéx, VIII; CPAVer (artículo 280.XII); LJAJal (artículo 29.VII), LJAQR (artículo 63.X); LJAZac (artículo 61.VIII); LJPANay (artículo 260.VIII).

G. *Que el acto se haya consumado totalmente*

Viene a ser una variante de la causa anterior. Respecto de la que siempre he mostrado extrañeza. Sin duda, obedece a una trasposición al ámbito procesal administrativo de la normativa del amparo. Pero si en éste tiene sentido por su naturaleza, no la tiene en el contencioso-administrativo. Porque el hecho de que los efectos del acto se hayan consumado no priva de sentido al proceso. La pretensión deducida en relación con un acto para que se declare su disconformidad con el ordenamiento jurídico, tiene por objeto que se restablezca el orden jurídico perturbado. Si al dictarse sentencia el acto sigue desplegando efectos, la sentencia condenará a que cese la eficacia; si se hubiese consumado, aunque sea totalmente, condenará a que se reponga la situación existente antes de consumarse los efectos, y si fuere imposible esta reposición, no estaremos ante una “irreparabilidad”, ya que siempre será posible el resarcimiento de los perjuicios.

Sin embargo, en algunas leyes mexicanas se mantiene tal causa de improcedencia. Así, en CJADur (artículo 185.XIII); LJATab (artículo 42.II); LJAZac (artículo 61.IV).

3. *Pretensiones*

Aunque en un principio la jurisdicción de los Tribunales contencioso-administrativos se limitaba a pronunciarse sobre la conformidad o disconformidad a derecho y las pretensiones eran de las llamadas de anulación, se fue reconociendo a los Tribunales plena jurisdicción para satisfacer las pretensiones.

Obviamente, la conformidad o disconformidad de la actuación en relación con la que se promueve el juicio y el ordenamiento jurídico será cuestión de fondo, no de “inadmisibilidad” o “improcedencia”.

En alguna de las leyes mexicanas figura una causa de improcedencia, que se formula así: “cuando no se hagan valer conceptos de impugnación”. Así, el CPAVer (artículo 289.X), que se mantiene en el proyecto de ley federal (artículo 7o.X).

No parece conforme con el principio de la tutela judicial efectiva una interpretación de esta causa en el sentido de que sería improcedente la pretensión si no se determinara los motivos que constituyan su fundamento, tipificándoles en las causas de anulación, no como requisito procesal de la demanda, sino como causas que motivaran la sentencia. No tiene razón de ser esta tipificación que trae su origen en cómo se fue estructurando la justicia administrativa a través de la jurisprudencia del Consejo de Estado francés. La pretensión puede fundarse en cualquier infracción del ordenamiento jurídico en que, según el demandante, haya incurrido la actuación del ente público, en la norma que imponga una determinada forma de proceder o reconozca el derecho del actor a una determinada prestación. La causa de “improcedencia”, tal y como se establece en algunas leyes mexicanas, únicamente puede interpretarse en el sentido de que la pretensión será improcedente cuando sea evidente que no parece fundada en una norma que integra el ordenamiento jurídico. Y, aun así, no parece prudente desvincular este enjuiciamiento con independencia del examen de la cuestión de fondo como cuestión de “inadmisibilidad” o “improcedencia”.

4. *Que no se haya formulado la pretensión en otro procedimiento de los que el ordenamiento establezca para su satisfacción*

Si la tutela judicial, a través del cauce procesal, tiene por objeto satisfacer las demandas de justicia que se formulan ante el órgano en cada caso competente, no tiene sentido que se deduzca cuando ya se ha deducido

ante otro, tanto esté pendiente de resolución o se hubiese ya decidido por resolución investida de la santidad de la cosa juzgada.

Se prevén así en los ordenamientos jurídicos unas causas de inadmisibilidad —“improcedencia”, en terminología de las leyes mexicanas—, que se diferencian en el momento en que se encuentra la tramitación de la pretensión que ya se había deducido. Es requisito esencial, común a estas distintas causas, que se trate de la misma pretensión, lo que se concreta en las tres identidades que se han venido exigiendo para que pueda hablarse de “cosa juzgada”: identidad de los sujetos, identidad de las peticiones e identidad de fundamento. Es necesario que entre la pretensión ya formulada y la que se formuló de nuevo se den las tres identidades: los mismos sujetos, la misma petición y el mismo fundamento.¹⁴ Según el trámite en que se encuentra la pretensión ya formulada, puede darse una de estas causas de inadmisibilidad, que se encuentran con fórmulas más o menos precisas en la generalidad de las leyes mexicanas.

A. Que la pretensión se hubiese formulado ante el ente público

Ya he señalado que, salvo excepciones, las leyes mexicanas, con buen criterio, establecen que cuando las normas prevean algún recurso o medio de defensa será optativo para el interesado agotarlo o incoar el proceso administrativo. Pues bien, cuando hubiere optado por esa vía —además de cuando en los supuestos de excepción no sea optativa—, no será “procedente” promover el juicio contencioso-administrativo, en tanto no recaiga resolución en esa vía o se produzca la “negativa” o “afirmativa” *ficta*.

No siempre se formula esta causa de improcedencia en términos muy precisos. Así, en el CJADur, artículo 185, se prevén como causas de improcedencia, “que sea materia de un *recurso* o juicio que se encuentre *pendiente de resolución ante una entidad administrativa* o ante el propio Tribunal” (apartado IX), y conexos a otro que haya sido impugnado por medio de algún recurso o medio de defensa diferente” (apartado X). En idénticos términos, el CPAVer, en el artículo 289, apartados VII y IX, LJATab, ar-

¹⁴ Existe una conexión entre estas causas de inadmisibilidad y los efectos de la sentencia, tema que traté en el Primer Congreso Internacional de Tribunales de lo contencioso-administrativo de la República Mexicana”. Cfr. González Pérez, “Los efectos de la sentencia en el contencioso-administrativo”, *Memorias del Congreso*, México, octubre de 2003, pp. 33 y ss.

tículo 42.V y VI, y la LJAQR, artículo 63.VII y VIII. La LJAJal, en su artículo 29.V, considera causa de “improcedencia” “que sean materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante la autoridad administrativa estatal, municipal, sus organismos descentralizados, o ante las autoridades judiciales en materia administrativa”. La LJAZac, artículo 61.V, más generalmente, se refiere a que el juicio se promueva “contra actos o resoluciones de autoridades administrativas, cuya impugnación mediante algún recurso u otro medio de defensa legal se encuentre en trámite, de conformidad a las disposiciones aplicables”. En análogos términos, el proyecto de Ley Federal, artículo 7o.V.

B. Que se hubiese formulado en otro proceso administrativo que se encuentre pendiente de resolución

Estamos ante el supuesto de litispendencia. Al referirme a la causa anterior, hemos visto cómo en las leyes mexicanas la litispendencia —como determinante de inadmisibilidad— se contempla simultáneamente a la pendencia de otro procedimiento administrativo, al decir que se da cuando el acto sea materia de un “recurso o *juicio* que se encuentre pendiente de resolución ante una *autoridad administrativa o ante el propio Tribunal*”, como el CJADur (artículo 185.IX), el CPAVer (artículo 289.VII), la LJAQR (artículo 63.VII) —que se refiere a la propia Sala— o la LJATab (artículo 42.V).

C. Que sobre la pretensión formulada en otro proceso hubiere recaído sentencia firme en cuanto al fondo

Estamos ante la cosa juzgada, que no siempre se delimita en las leyes mexicanas en los términos en que suele reconocerse en otros ordenamientos.

Porque para que opere la cosa juzgada no basta que la pretensión ya resuelta por sentencia firme se haya deducido en relación con el mismo acto, sino que es necesario además que los motivos de impugnación sean los mismos: identidad, no sólo de la petición, sino también en el fundamento. Así se ha formulado siempre el requisito de la cosa juzgada.

Sin embargo, en las leyes mexicanas —al menos en algunas— no se hace así. Por ejemplo, en el CJADur (artículo 185, VIII) se define así: “Que hayan sido materia de sentencia pronunciada por el Tribunal, siempre que hubiere identidad de partes y se trate del mismo acto impugnado,

aunque los conceptos de impugnación sean diversos".¹⁵ En parecidos términos, CPAVer (artículo 289.VI), LJAQR (artículo 63.VI), LJATab (artículo 42.III), y el proyecto de Ley federal de procedimientos administrativos (artículo 7o.III).

Fórmulas más generales destacan otro requisito a tener en cuenta, por ejemplo, en el CPAEMéx (artículo 267.III), que considera improcedente la promoción del juicio "contra actos o disposiciones generales que hayan sido impugnadas en diverso proceso jurisdiccional, *siempre que exista sentencia ejecutoria que decida el fondo del asunto*". La LJAJal contra actos "que hayan sido materia de sentencia de fondo pronunciada en procedimiento judicial, siempre que hubiere identidad de partes" (artículo 29.III). Y la LJPNay (artículo 260.III), "contra los actos o las disposiciones que hayan sido impugnados en un proceso jurisdiccional distinto, siempre que exista sentencia ejecutoriada que decida el fondo del asunto".

V. PRESUPUESTOS PROCESALES RELATIVOS A LA ACTIVIDAD

1. Lugar

En principio, los actos —y, por tanto, el escrito de demanda— deben realizarse en el local en que tenga su sede el órgano jurisdiccional competente. Algunas de las leyes mexicanas, con buen criterio, a fin de facilitar el acceso a la justicia de los administrados, admiten que se presenten, además de directamente, "por correo certificado con acuse de recibo" (por ejemplo, artículo 160, LJPNay), posibilidad que otras leyes limitan al demandante que tuviera su domicilio fuera de la ciudad en que tuviera su sede el tribunal.

Si la demanda se presentara en lugar distinto, no produciría efecto, salvo que el órgano que recibiera el escrito, oficiosamente, lo remitiera al tribunal, y, en este supuesto, no se tendrá por presentada hasta que se reciba en éste.

Al no recibirse en el tribunal, no se habrá iniciado trámite alguno y, por tanto, ni siquiera puede hablarse de "improcedencia". La "improce-

¹⁵ Sobre la crítica de esta forma de delimitar la extensión de la cosa juzgada, *cfr.* mis trabajos *Derecho procesal administrativo mexicano*, *cit.*, nota 1, p. 312, y *La justicia administrativa en México*, *cit.*, nota 1, pp. 799 y ss.

dencia” se dará si, presentada después, se quisiera hacer valer aquella presentación en lugar improcedente a efectos de no incurrir en caducidad; pero entonces estaríamos ante otro supuesto de “improcedencia”, a que me refiero a continuación.

Supuestos distintos de “improcedencia” son, también, la presentación ante órgano que carece de jurisdicción o que no es competente, a que me he referido con anterioridad.

2. *Tiempo*

El juicio ha de iniciarse dentro de los plazos, por lo general muy breves, que establecen las leyes mexicanas reguladoras de los procedimientos contencioso-administrativos. A la brevedad de estos plazos me he referido en diversas ocasiones, como contrarios a las exigencias de la tutela judicial efectiva, ya que difícilmente puede prepararse adecuadamente la defensa y elaborar la demanda en tan breves espacios de tiempo.

Ofrece especial riesgo de conducir a auténtica indefensión cuando no existe notificación de la resolución expresa —si hay notificación, ésta debe cumplir los requisitos que permiten la interposición en momento oportuno y ante el órgano competente—. Si se ha producido negativa ficta, ¿es admisible que desde el momento de su producción empiece a correr el plazo y sancionarse la presentación con la caducidad dejando al administrado sin protección jurisdiccional? Por esta razón en alguna ocasión he propuesto que en estos supuestos no debe correr el plazo hasta que se notifique.¹⁶ Y así se ha recogido en algunas leyes mexicanas, como el CPAVer (artículo 292.I) y el CJPNaY (artículo 160.I). Nada puede reprocharse a esta solución si en el procedimiento administrativo previo al proceso se ha debatido una cuestión bilateral administración-administrado, ya que siempre está en manos de la administración pública acabar con la situación de inseguridad, resolviendo y notificando; pero cuando existen interesados con intereses contrapuestos y a la administración le puede resultar indiferente o hasta beneficiosa la situación de inseguridad, ha de arbitrarse el procedimiento para que el particular interesado pueda pasar a tal situación. Así lo

¹⁶ “Silencio administrativo e interesados que no incoaron el procedimiento administrativo”, *Revista de Administración Pública*, núm. 48, pp. 226 y ss., y, en la misma *Revista* (núm. 33, pp. 111 y ss.), “El cómputo del plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo”.

planteé en mi intervención en la Comisión de Justicia del Congreso de Jalisco al informar sobre el proyecto de ley de justicia administrativa, acogándose una fórmula que permitía al tercero interesado solicitar la notificación de la configuración de la negativa ficta al particular que hubiese presentado la solicitud, en cuyo caso, a partir de esta comunicación, empezaría a correr el plazo (artículo 32, LJA Jal).

Pues bien, si se incoa el proceso administrativo una vez transcurridos los plazos que, en cada caso, establezcan las leyes respectivas, estaremos ante un supuesto de “inadmisibilidad” o “improcedencia”. Al enumerar las leyes mexicanas no suelen configurar esta causa de improcedencia, pero sí sería subsumible en el consentimiento tácito del acto, al que me referí. Si se interpreta este “consentimiento tácito” tal y como se formula en las leyes mexicanas en sentido estricto, de “improcedencia” de juicio frente a ese *acto concreto* y no frente a otro posterior que fuera reproducción del consentido, se salvarían las críticas que entonces hice, siguiendo a la generalidad de la doctrina. La “caducidad” —no prescripción— del derecho no es subsanable.

3. *Forma*

La demanda en que se formaliza la pretensión ha de reunir los requisitos formales que las leyes establezcan, requisitos de forma que siempre serán subsanables, por imponerlo así el principio antiformalista, que es una proyección del más amplio de la tutela judicial efectiva.¹⁷

¹⁷ Me remito a mis trabajos “El principio antiformalista en la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa”, *Revista de Administración Pública*, núm. 57, pp. 183 y ss., y *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa*, cit., nota 8, t. II, pp. 2419 y ss.