

# AUTONOMÍA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA Y LA CREACIÓN DE LA CARRERA JURISDICCIONAL

Aurora CORTINA GONZÁLEZ-QUIJANO\*

*“Los juristas, dice Ulpiano al comienzo del Corpus Juris, somos sacerdotes velamos por la justicia y difundimos el conocimiento de lo bueno y lo justo”.*

SUMARIO: I. Introducción. II. La ética del juzgador. III. Sistemas de Acceso a la Judicatura. IV. El nombramiento de juzgadores federales y del fuero común en México. V. La Ley de Justicia Fiscal de 1937 y la creación del Tribunal Fiscal de la Federación de México. VI. La defensa de la autonomía de los tribunales administrativos de México VII. Los nombramientos de magistrados en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa VIII. El anteproyecto de Ley para el establecimiento de la carrera jurisdiccional y la creación del Instituto de Justicia Fiscal y Administrativa del Tribunal. IX. Las reformas a la Fracción I-bis adicionada y Fracción X reformada del Artículo 16 de su Ley Orgánica publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2000. X. Propuesta para la creación de la carrera jurisdiccional en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. XI. Conclusiones. XII. Bibliografía

## I. INTRODUCCIÓN

En el mes de agosto de 1936 se promulgó la Ley de Justicia Fiscal que dio vida al Tribunal Fiscal de la Federación. Fue una ley revolucionaria que marcó un hito en el pensamiento jurídico mexicano al crear un órgano jurisdiccional autó-

---

\* Directora del Instituto de Estudios sobre Derecho Fiscal y Administrativo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa

nomo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos en contra de la legalidad de las resoluciones ejecutorias de la Secretaría de Hacienda, conservando lo que es requisito *sine qua non* en nuestro sistema jurídico, la revisión de sus sentencias por los tribunales federales dejándole al particular la posibilidad de recurrirlas en vía de amparo.

Las objeciones iniciales de este primer tribunal administrativo de nuestro país respecto a su constitucionalidad quedaron definitivamente resueltas el 1 de diciembre de 1946 al adicionarse un segundo párrafo al artículo 104 de nuestra Constitución permitiendo la creación de tribunales administrativos.

A los pocos días del triunfo del Presidente Vicente Fox en julio del año 2000, se dio a conocer que una de las reformas primordiales del gobierno del cambio sería incorporar los tribunales administrativos al Poder Judicial de la Federación, empezando por el Tribunal Fiscal de la Federación. Ha sido el primer propósito de este estudio defender la autonomía del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, reconociéndose sus experiencias históricas en beneficio de los gobernados durante más de seis décadas. La oposición de la sociedad a que se tomara esta medida dio lugar a que se evaluaran sus logros y se demostrara la necesidad de actualizarlo a los requerimientos de un México moderno y cambiante.

Las trascendentales reformas al Poder Judicial de la Federación del año de 1994, que crearon el Consejo de la Judicatura Federal, separando las funciones administrativas de las jurisdiccionales de nuestro Tribunal Supremo y creándose una carrera jurisdiccional a cargo del Consejo de la Judicatura, reformas que han sido adoptadas en la mayoría de los tribunales de México, no se han adoptado aún en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que siempre ha estado a la vanguardia de los otros tribunales. El segundo objetivo de este trabajo es demostrar que no puede ya la Sala Superior continuar asumiendo la gestión administrativa descuidando su función primordial que es la impartición de justicia. La instauración de una carrera jurisdiccional encomendada a un órgano independiente de la Sala Superior que de confianza a la sociedad que los nombramientos de quienes tienen la sagrada misión de impartir justicia sea hecha con imparcialidad y objetividad es el reto primordial que tiene el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al cumplir setenta años al servicio de México.

## II. LA ÉTICA DEL JUZGADOR

El hombre, *un zoon politikon*, como lo llamó Aristóteles o el *buen salvaje* de Rousseau, vive en sociedad y es por naturaleza un ser conflictivo. Con la conso-

lidación del Derecho Romano en el *Corpus Juris*, si Ulpiano consideró a los juristas los sacerdotes de la justicia, el juzgador, quien tiene la misión de aplicar el derecho y decidir qué es lo bueno y lo justo, es el sumo pontífice de la justicia. No en vano llamó Miguel Angel Osorio en el *Alma de la Toga* a la misión del juez como *la sacrosanta labor de juzgamiento*.

Los romanos clásicos desde Celso, han definido al derecho como un arte, el arte *ars boni et aequi*, el arte de lo bueno y lo justo, la ley escrita, por muy perfecta, se encuentra en situaciones nuevas que no pueden interpretarse de manera rigurosa, la técnica jurídica no es más que un simple medio, nunca un fin en sí mismo; compete al artista del derecho, al buen juzgador, desentrañar su espíritu, el juez, en cada sentencia que dicta, se confronta con su propia conciencia. Un juez sin alma, por muchos conocimientos jurídicos que posea, no es más que un robot mecánico.

El juez, al igual que el sacerdote, por el papel relevante que tiene en la vida de la comunidad, sin el respeto absoluto de sus semejantes no puede desempeñar su alta función, siempre estará sujeto a la crítica, al tener que dar la razón a una de las dos partes en un conflicto. Bien decía Alexis de Toqueville en *La Democracia en América*.

*“Los jueces no deben, pues, solamente ser buenos ciudadanos, hombres instruidos y probos, cualidades necesarias a todos los magistrados, es preciso encontrar en ellos a verdaderos hombres de Estado; es necesario que sepan discernir el espíritu de su tiempo, afrontar los obstáculos que se pueden vencer, y apartarse de la corriente cuando el oleaje amenaza arrebatar junto a ellos la soberanía de la Unión y la obediencia debida a sus leyes.”<sup>1</sup>*

Indudablemente no todos los seres humanos poseen vocación y entrega para la judicatura, como señala el eminente juez norteamericano Joseph Story:

*No conozco otro oficio que más que el de juez, exija en quien lo ejerce, fuerte Sentido de viril dignidad; sentido que obliga a buscar en la propia conciencia, más que en opiniones ajenas, la justificación del propio obrar, y asumir de cara abierta, la responsabilidad.<sup>2</sup>*

<sup>1</sup> Citado por Sergio Valls Hernández, *Consejo de la Judicatura Federal y Modernidad en la impartición de Justicia. Poder Judicial de la Federación. Consejo de la Judicatura. México, 2001. p.89.*

<sup>2</sup> Flores García, Fernando, *Justicia y Sociedad. Sistemas de Acceso a la Judicatura en México*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1994. p.236.

Asimismo, don Mariano Azuela Rivera, padre del actual Ministro Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Mariano Azuela Güitrón, y también Ministro de la Suprema Corte, en sus palabras de despedida de nuestro Máximo Tribunal en el año de 1972, menciona el motivo que lo impulsó a seguir, dentro de la profesión de abogado, el camino de la judicatura:

*Iluminada mi vida, por fulgurante luz, mi único mérito ha sido esforzarme por mantenerme dentro de su nimbo. Privado de las cualidades indispensables para el litigante, virtudes de gran energía y de extraordinaria actividad, encontré en la función judicial, lugar propicio para una vida independiente, que no exige complicidades, ni requiere sumisiones y permite colaborar activamente en la gran empresa de la lucha por el derecho.*<sup>3</sup>

### III. SISTEMAS DE ACCESO A LA JUDICATURA

¿Cómo elegir al ser humano dotado de cualidades, con la vocación, absoluta entrega y preparación necesaria para desempeñar la alta función que va a tener encomendada?

¿Cómo dentro de los sistemas democráticos en un Estado de Derecho, fundado sobre el principio de División de Poderes, se logra hacer efectivas las garantías constitucionales para que el Poder Judicial permita al juzgador aplicar la ley con absoluta independencia tanto de los otros dos poderes como de cualquier injerencia externa?

Es precisamente porque de la independencia, de la preparación profesional y de la ética del juzgador depende nada menos que la estabilidad y la paz social del estado moderno y que la función del juzgador es motivo de escrutinio de todos los ámbitos de la sociedad, la cual, inevitablemente, en algún momento, se ve afectada, por el resultado de un conflicto de intereses del cual deriva necesariamente un proceso judicial que desemboca inevitablemente en la sentencia de un juez. Gradualmente, a instancias de la sociedad misma, se han ido perfeccionando los sistemas de selección y nombramiento de jueces.

La historia nos ha demostrado que la corrupción y la subordinación del juez a la autoridad, ha sido una de las causas que ha contribuido al surgimiento de movimientos revolucionarios. El nombramiento de los jueces reales por Jorge

---

<sup>3</sup> Azuela Güitrón, Mariano, *Azuela contra Azuela, Misteriosos caminos de Dios*, Instituto Mexicano de Doctrina Social Cristiana. México 2001. p.86.

III, fue uno de los motivos de inconformidad en la Gran Bretaña que se trasladó a sus Colonias de América, influyendo a los colonos insurgentes, en la novena especificación de injusticias de la Declaración de Independencia *el Rey ha hecho a los jueces dependientes de su voluntad, para la tenencia de sus oficinas, y la suma y el pago de sus sueldos.*<sup>4</sup> Los Padres Fundadores de la nueva nación, tuvieron buen cuidado de dotar a su cuerpo judicial de salvaguardias y prestigio, *Para ese fin, como nos refiere el magistrado Frankfurter pusieron aparte a un cuerpo de hombres que iban a ser por su apartamiento de las usuales tentaciones de los intereses privados puede razonablemente esperarse que sean tan libres, imparciales e independientes como la suerte de la humanidad lo permita*<sup>5</sup> y en el Artículo Tercero de la Constitución de Philadelphia, consagraron a un Poder Judicial independiente de los otros tres poderes, y aun cuando no contiene este artículo nada sobre los requisitos judiciales, sí dispone que deben ser designados por el Presidente de la República con el *consejo y consentimiento* del Senado.

Volviendo los ojos a Francia y a la sangrienta Revolución Francesa que derrocó al régimen de Luis XVI, a semejanza de Inglaterra, una de sus causas, la gran desconfianza y aversión del pueblo hacia los jueces del Rey, algunos de los cuales heredaban esta función, y otros la compraban. Con el advenimiento de la nueva burguesía, vino el rechazo del pueblo a los jueces corruptos del *ancien régime* y surgió bajo el régimen de Napoleón Bonaparte, el Consejo de Estado en su concepción moderna, dando nacimiento al sistema jurisdiccional contencioso administrativo, y a tribunales, aun cuando encuadrados en el poder ejecutivo, absolutamente autónomos, integrados por jueces independientes, totalmente ajenos a influencias externas, que dictan sus sentencias *au nom du peuple francais* (a nombre del pueblo francés).

*En sistemas como el nuestro y el de los Estados Unidos de América, en que los jueces, además de su elevada tarea de decir el derecho, tienen a su cargo buena parte del gobierno y hasta de la política, en tanto sus decisiones afectan cuestiones de constitucionalidad, el asunto de la selección de juzgadores resulta fundamental para el equilibrio del Estado y el equilibrio social.*<sup>6</sup> Antes de en-

<sup>4</sup> The Declaration of Independence, 1779, Párrafo II, Estados Unidos.

<sup>5</sup> Schwartz, Bernard, *Los Poderes del Gobierno, Comentario sobre la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos*, Traducción de José Juan Olloqui Labastida, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1966, Vol. 1, p. 437.

<sup>6</sup> Melgar Adalid, Mario, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, Artículo 97*, Editorial Porrúa. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. D.F., Décima Edición. Tomo II, p.963.

trar al análisis de los distintos métodos de selección y nombramiento de jueces es importante recalcar la diferencia entre ambos, puesto que no son sinónimos. *La selección tiene por objeto encontrar, a través de métodos más adecuados, a los candidatos idóneos para el desempeño del cargo judicial. La designación es un acto jurídico posterior a la selección y consiste en el nombramiento del candidato seleccionado para ocupar el cargo.*<sup>7</sup>

En el mundo occidental, ya sea de sistema romanista o anglosajón, las formas más comúnmente empleadas para seleccionar y nombrar jueces, son las siguientes: 1.- *Nombramiento por el Ejecutivo* 2.- *Elección por el Poder Legislativo* 3.- *Cooptación entre gobierno y Asambleas Legislativas* 4.- *Elección Popular* 5.- *Designación por la propia judicatura* 6.- *Nombramiento a través de oposiciones y concursos.* 7.- *Mecanismos complejos.*

1.- *Nombramiento por el Ejecutivo.*- Este sistema prevaleció en las colonias españolas y en las Británicas en América antes de los movimientos de independencia. Los colonos norteamericanos resintieron tanto el poder de los jueces reales, que en sus inconformidades señaladas en la novena especificación de la Declaración de Independencia, señalaron: *El Rey ha nombrado jueces que dependen únicamente de su voluntad, para la conservación de sus cargos, y el monto y pago de sus remuneraciones.*<sup>8</sup> Los Padres Fundadores tuvieron buen cuidado de asegurarse de que esa queja no pudiera exponerse en la nueva Constitución y su artículo II señala: *el Presidente propone y, con el consejo y permiso del Senado, asigna a los ministros (justices) de la Suprema Corte,*<sup>9</sup> dando lugar al sistema constitucional de Norteamérica de "checks and balances" (pesas y contrapesas) con la intervención del Senado en los nombramientos tanto de los Ministros de la Corte como de los jueces federales. Sin embargo, como señala Schwartz, *No puede negarse que consideraciones políticas, más que cualquiera otra cosa, han dominado la selección de una gran mayoría de los designados para la judicatura federal. En verdad, es difícil comprender cómo podría ser de otra manera, en vista de la completa libertad en que la ley deja al presidente en esta materia. El Presidente es líder de su partido político. Es muy natural que use su poder de nombramiento, aun para los tribunales con fines partidistas.*<sup>10</sup>

Igualmente, sucedió en nuestra primera Constitución de 1824. Fue facultad del Rey de España nombrar a los magistrados de la Nueva España a propuesta

<sup>7</sup> Melgar Adalid, Mario, *Ibidem.* p. 963.

<sup>8</sup> The Declaration of Independence, 1776, párrafo II.

<sup>9</sup> United States Constitution, 1789, Art II, Sección 2

<sup>10</sup> Schwartz, Bernard, *op. cit.* p. 435.

del Consejo de Indias y apartándose de esta tradición, en nuestra primera Constitución se dejó la elección de los magistrados a las legislaturas de los Estados, sistema que se siguió en la Constitución de 1857, la cual en su artículo 92, decía: *cada uno de los individuos de la Suprema Corte durará en su encargo seis años y su elección será indirecta en primer grado, en los términos que dispone la Ley Electoral*. Este sistema perduró hasta la reforma del 20 de agosto de 1928, con la cual se dejó en manos del Presidente de la República el nombramiento de los ministros permitiéndose al Senado rechazar o aceptar estas designaciones. Sin embargo, la experiencia nacional de nuestro país, debido al sistema presidencialista, unipartidista que perduró durante setenta y dos años, no siempre ha nombrado el Ejecutivo a la Suprema Corte, los juristas de prestigio que le hubieran dado lustre. Al respecto Flores García cita al Ministro Vásquez del Mercado: *Vásquez del Mercado, con frases fulminantes condenó el desacierto del Ejecutivo para nombrar integrantes del poder supremo de la judicatura, por mediar factores políticos o afectivos*.<sup>11</sup>

El sistema de nombramiento por el ejecutivo ha perdurado hasta la fecha en Gran Bretaña, considerándose a su cuerpo judicial uno de los más prestigiosos del mundo, pero como bien señala el Dr. Niceto Alcalá Zamora: *las instituciones inglesas son, ante todo, el resultado de una tradición, de un temperamento y de un ambiente, que las hace propensas al fracaso cuando se las trasplanta a otros climas políticos como ya vimos con el Jurado*.<sup>12</sup>

A pesar de que los nombramientos por el ejecutivo no están exentos de matiz político, puede, en su favor, decirse que permite la incorporación al cuerpo judicial, de elementos altamente calificados.

2.- *Elección por el Poder Legislativo*. Este sistema de selección por el poder legislativo, fue el que adoptó nuestra primera Constitución de 1824, como vimos en el inciso anterior, *por los mismos motivos históricos que en la primera Constitución de Norteamérica, se temía un excesivo poder del Ejecutivo; ocho de los trece estados originales agregaron a sus constituciones una cláusula, que daba el poder a una o ambas cámaras legislativas el poder de elegir jueces estatales. Los cinco estados restantes modificaron el nombramiento judicial del Poder Ejecutivo para que los miembros del consejo estatal del estado respectivo formasen parte de la decisión del nombramiento*.<sup>13</sup> Actualmente todavía algunos

<sup>11</sup> Flores García, Fernando, *op.cit.*, cita de *Excélsior*, 21 de julio de 1966, p. 8-A.

<sup>12</sup> Alcalá Zamora y Castillo y Levine Ricardo (hijo), *Derecho Procesal Penal*, Editorial Guillermo Kraft, Buenos Aires, 1945, Tomo I, p. 271

<sup>13</sup> Clark S., David, *op. cit.* p. 457.

estados de la Unión Americana, como Nueva Jersey, Rhode Island, Carolina del Sur, Virginia, Connecticut y Vermont, siguen este sistema.

El país que con éxito lo ha venido siguiendo, desde, 1874, es Suiza, donde los miembros del Tribunal Federal, son nombrados por la Asamblea Federal.

3.- *Co-optación entre gobierno y asambleas legislativas.*- Este es el sistema que se ha venido empleando con mucha eficacia en Estados Unidos, desde su primera Constitución para nombrar a los Ministros de la Corte y a los jueces federales, designación por el Ejecutivo y ratificación por el Senado, y que, desde 1928, hasta la reforma del Poder Judicial de 1994, se empleaba en nuestro país para el nombramiento de los Ministros de la Suprema Corte. Como ya dijimos anteriormente, en México, debido al sistema unipartidista que nos rigió, la ratificación por el Senado se convirtió en un acto formal, meramente protocolario.

4.- *Elección popular.* Este sistema surgió en Francia después de la Revolución, debido, como señalamos antes, a la antipatía del pueblo hacía los jueces del *ancien regime* con la intención de democratizar el sistema de selección. El resultado fue desastroso y en 1808 fue abolido por Napoleón Bonaparte, volviendo al sistema de nombramiento por el Ejecutivo, únicamente los jueces administrativos, dentro de la estructura del Consejo de Estado, siguieron teniendo prestigio. En Estados Unidos, a principios del siglo diecinueve, se propagó la creencia de que un perfecto régimen democrático requiere que los jueces surjan de la elección popular. Georgia, en 1812, incluyó una enmienda en su Constitución para que los jueces inferiores fueran nombrados por elección popular. En 1832, Mississippi, para jueces de todos niveles; 1846, Nueva York, y a partir de esos cambios cada estado que fuese a formar parte de la Unión tomaba las medidas necesarias para una elección similar de todos o algunos de sus jueces<sup>14</sup> Las críticas al sistema dieron lugar a la instauración de elecciones no partidistas, y para 1927 doce estados de la Unión las realizan en esta forma. Actualmente la mitad de los Estados norteamericanos tiene elecciones partidarias y catorce no partidarias. Las barras de abogados, en particular *The American Bar Association*, desde la primera mitad del siglo pasado empezaron a presionar, para que se adoptara el sistema de selección por mérito; el primer estado en adoptar el sistema fue Missouri, en 1927.

Suiza es el otro estado Federal que ha adoptado el sistema de elección popular para nombrar a sus jueces, pero, como señala Niceto Alcalá Zamora: es-

<sup>14</sup> Clark S., David, *op. cit.* P. 458, cita de Berkson 64 *Judicature, Judicial Selection in the United States.* "A Special Report", nota 26. p.100.

tos resultados se han conseguido merced a un conjunto de circunstancias difíciles de encontrar reunidas: *un pueblo con una ausencia total de analfabetos, larga y efectiva vida democrática y con una crecida cifra de abogados de donde seleccionar a jueces.*<sup>15</sup>

5.- *Designación por la propia judicatura.*- Este sistema utilizado actualmente en Bélgica y Uruguay era el observado en México antes de las reformas judiciales de 1994, para los jueces Federales, cuya designación estaba prevista en el artículo 97 constitucional, también este sistema era el señalado en los artículos 12 al 24 de la Ley Orgánica de los tribunales comunes del Distrito Federal. dichos nombramientos eran hechos por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y prevaleció en la mayoría de los Estados de la República para los jueces inferiores del fuero común.

Si bien este sistema perduró en México hasta antes de las reformas judiciales de 1994, la única ventaja que podía atribuírsele era garantizar la independencia del Poder Judicial respecto a los otros poderes, pero, internamente, daba lugar a la creación de cotos de poder dentro de los mismos tribunales, nepotismo judicial y jueces totalmente sometidos a la autoridad superior que los había designado.

6.- *Nombramiento a través de Oposiciones y Concursos.* Este sistema es ampliamente utilizado en Europa, citamos específicamente Francia y España. En ambos países, una vez que los aspirantes reúnen los requisitos legales, de edad, grado profesional, se somete a los aspirantes a una prueba selectiva y el gobierno sólo puede nombrarlos en el orden de la calificación que obtuvieron reflejada en las listas. Si este sistema, indudablemente el más justo, ha permitido ingresar a la carrera judicial los elementos más calificados es porque el *jurado es absolutamente independiente del poder judicial y está integrado por personas de enorme prestigio y solvencia moral y profesional.*

7.- *Mecanismos complejos.*- Mario Melgar Adalid titula a éstos: *la designación de jueces mediante dos o más órganos que eligen a los jueces y magistrados. Se trata de formas de colaboración entre poderes en que se dividen las acciones tendientes a la selección y designación con lo que se establece un balance de responsabilidades y decisiones que se comparten.*<sup>16</sup> Con la Reforma de 11 de diciembre de 1994, publicada en el Diario Oficial de la Federación, en esa misma fecha, y a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación,

<sup>15</sup> Zamora Alcalá, Niceto, *op. cit.* p. 273.

<sup>16</sup> Melgar Adalid, Mario, *op. cit.* p. 968.

publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1995 hemos adoptado este sistema en México, creándose constitucionalmente el Consejo de la Judicatura Federal, correspondiendo a éste nombrar y adscribir jueces con base a los requisitos que establece la ley y a criterios objetivos, siendo ante éste a quien deben rendir la protesta constitucional los jueces y magistrados. No cabe duda, que este mecanismo complejo, en el que por medio de concursos, interviene un jurado absolutamente autónomo para la selección de los jueces, precisándose en el artículo 100 de nuestra Constitución, los principios de una carrera judicial que son de *excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia*, estamos logrando en los pocos años que tienen estas reformas, congregar a los mejores hombres y mujeres y ganar la confianza de la sociedad.

A través de los diversos sistemas de seleccionar jueces y magistrados, observamos que estas se deben a la tradición y cultura jurídica y política de cada país y al sistema jurídico que han adoptado. Así nos señala Bernard Schwartz:

*Debe observarse que la solución del problema de la selección judicial en el sistema norteamericano es diferente al adoptado en la mayor parte de los demás países. En las naciones Europeas, por ejemplo, la judicatura es una carrera vitalicia. Jueces jóvenes que tienen los requisitos profesionales prescritos, se escogen para los tribunales inferiores por medio de exámenes de competencia u oposición. Los designados que triunfan se abren después, poco a poco hacia arriba en la escala judicial.<sup>17</sup>*

Sigue diciendo Bernard Shwarz:

*el método continental de selección judicial, que parece más apropiado para el reclutamiento de funcionarios civiles que dotar de personal al tribunal, es, por supuesto, totalmente contrario a la concepción americana del cargo judicial.<sup>18</sup>*

Si en la mayoría de los países de sistemas romanísticos se ha optado por los nombramientos con base en la carrera judicial y por ascensos, esto se debe, según Carl E. Schwartz:

*a la antigua tradición del derecho civil en la cual históricamente los jueces han sido débiles y faltos de capacidad jurídica para interferir con los poderes políticos; es de-*

<sup>17</sup> Schwarz, Bernard, *op. cit.* p. 434.

<sup>18</sup> *Loc. cit.* p. 434.

*cir, no tienen un papel creativo para declarar inconstitucionales los leyes o actos ejecutivos.*<sup>19</sup>

De esta descripción de derecho comparado desprendemos, que cualesquiera que sea el sistema que han adoptado la mayoría de los estados contemporáneos para elegir a sus juzgadores y cumplir con los preceptos básicos de independencia, eficiencia y accesibilidad en la impartición de justicia, analizando las diversas experiencias y procesos históricos, podemos determinar que el mecanismo empleado en un país no necesariamente va a tener los mismos resultados en otro, sin embargo, hay un consenso general, exceptuando a Uruguay que el método menos recomendable es el de *designación por la propia judicatura, sin concursos o exámenes de selección*, y éste ha sido abandonado por la mayoría de los países que lo han utilizado, entre ellos México, que era el empleado antes de las reformas de 1994.

En el único país que lo emplea con relativo éxito, que es Uruguay, también tiene críticos, como nos indica Angel Pichardo Díaz. *Ha llegado el momento, por la abundancia de candidatos para llegar a los cargos de magistratura y del Ministerio público, así como los demás destinos de la administración de justicia, de ir al procedimiento de selección. Dichos cargos deben proveerse, mediante el concurso de oposición.*<sup>20</sup>

Las fallas en el sistema también las menciona el tratadista Argentino, Hugo Alsina, quien observa lo siguiente: *difícilmente se incorporan elementos que no estén orientados o no tengan afinidad con las personas que ya están dentro y que el nepotismo se desarrollaría sin medida, así como el espíritu de casta y en pocos años la magistratura se convierte en un cuerpo cerrado, extraño al espíritu de la sociedad.*<sup>21</sup>

El jurista, mexicano, Mario Melgar Adalid, opina: *Este sistema tiende a perpetuarse a sí mismo: se aleja de los sentimientos y anhelos populares, y la creación del cuerpo de elite judicial podría llevar al nepotismo judicial.*<sup>22</sup>

El Dr. Fernando Flores García, quien refiriéndose a la independencia de los jueces, manifiesta: *No sólo debe ser la función del juez independiente de la*

<sup>19</sup> Schwarz, Carl. E. *El Papel de las Jurisprudencia*, Frank Smith James, *Derecho Constitucional Comparado México-Estados Unidos*, op.cit. p.471

<sup>20</sup> Pichardo Díaz, Angel, *La Carrera Judicial Federal*, Revista del Instituto de la Judicatura Federa. Núm 6, primer semestre de 2000. p.202.

<sup>21</sup> Alsina, Hugo. *Tratado Teórico Práctico de derecho procesal civil y comercial*, Buenos Aires, 1941, Vol. I, pp. 434-435

<sup>22</sup> Melgar Adalid, Mario. op. cit. p. 967.

*influencia de organismos externos, sino de los elementos de la propia judicatura que ocupan los cargos superiores (y con la agravante de que en nuestros medios judiciales federal y local son los autorizados para nombrar a los jueces de niveles inferiores), que pretendieran aconsejar, insinuar, intimidar a los inferiores con el pretexto de la jerarquía administrativa y disciplinaria.*<sup>23</sup>

Nos sigue expresando el Dr. Flores García, su inconformidad a los nombramientos por la propia judicatura: *Hasta la saciedad se han difundido las corruptelas del nepotismo a que da lugar la fórmula de designación por la propia judicatura, lo mismo en el sector de la Federación como en el de las judicaturas locales.*<sup>24</sup>

Particularmente nocivo es este sistema a la impartición de justicia y a la independencia de los jueces, cuando se “cierran las filas” y no se permite a elementos externos ingreso a la carrera judicial. La llegada de gente del exterior proporciona nuevos aires al Poder Judicial, lo que evita que la institución se mantenga aislada.

#### IV. EL NOMBRAMIENTO DE JUECES FEDERALES Y DEL FUERO COMÚN EN MÉXICO

Desde nuestra independencia de España, el Poder Judicial de la Federación jugó siempre un papel débil respecto a los otros dos Poderes, como ya dijimos anteriormente, debido, principalmente a nuestro sistema político que permaneció inalterado durante setenta y dos años, sujeto a presiones y consignas políticas, creándose lo que en nuestro Poder Judicial la actual Ministra de la Corte, Olga Sánchez Cordero llama “*debilidad institucional*”<sup>25</sup> y entre los diversos factores que, de acuerdo a la Ministra Sánchez Cordero, contribuyeron a esta debilidad institucional, está el de *sistema de nombramiento y responsabilidad de los juzgadores federales particularmente los de la Suprema corte de Justicia de la Nación.*<sup>26</sup>

La redacción inicial del texto de la Constitución de 1917 dejó al Congreso de la Unión la facultad de nombrar a los Ministros, Después de la Reforma del 20 de agosto de 1928 fue el Presidente de la República con aprobación del Senado, sistema que prevaleció hasta antes de las reformas de 1994: la Suprema Corte de Justicia se componía de 26 Ministros.

<sup>23</sup> Flores García, Fernando. *op.cit.* p.243.

<sup>24</sup> Flores García, Fernando. *Ibidem* p. 257.

<sup>25</sup> Sánchez Cordero, Olga. *La Independencia Judicial en México. Apuntes sobre una realidad conquistada por los jueces mexicanos.* Revista del Instituto de la Judicatura Federal. Número 7, segundo semestre 2000. p.342.

<sup>26</sup> Sánchez Cordero, Olga. *Ibidem* p. 347.

El artículo 97 de nuestra Constitución Política, de enorme trascendencia para la seguridad jurídica de nuestro país, base de la organización del Poder Judicial en cuanto regula las bases de selección y designación de los jueces y magistrados que imparten justicia federal, desde el texto original de la Constitución de Querétaro, establecía que el nombramiento de jueces y magistrados correspondería a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las reformas de forma, más que de fondo que sufrió este artículo antes de las reformas de 1994, no alteraron el nombramiento de los de los jueces y magistrados federales.

En cuanto a los tribunales judiciales locales, casi todas, han tomado las entidades federativas como modelo al Poder Judicial Federal y adoptaron un esquema tradicional por medio del cual el gobernador proponía el candidato, y al Poder Legislativo lo ratificaba. A partir de la fuerte influencia que ejercieron las reformas de 1994 y la presión para que se estableciera la carrera judicial en todos los tribunales de la República, la mayoría de las entidades federativas modificaron este esquema. En uno de los estudios más completos que se han hecho sobre la administración de justicia en México, elaborado por el National Center for State Courts de Estados Unidos y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, a través de un cuadro relativo al nombramiento de magistrados en todos los Estados de la República, se desprende lo siguiente: *las reformas al proceso de selección de magistrados han producido diversos resultados. En general, la tendencia ha sido limitar el papel del gobernador en el proceso. De esta manera existen veintiún procesos donde interviene parcialmente y once donde no intervienen.*<sup>27</sup> Nos señala el Lic. Sergio Valls Hernández, en su monografía sobre *El Consejo de la Judicatura*, que los primeros estados de la República en crear Consejos de la Judicatura, fueron Sinaloa y Coahuila, en marzo y junio de 1998, siendo Sinaloa el estado pionero en establecer órganos jurídicos innovadores en nuestro país.<sup>28</sup>

Durante mucho tiempo se había discutido en México la importancia de realizar una profunda reforma a la estructura del Poder Judicial Federal, fortaleciéndolo y consolidando un Estado de Derecho que ganara el respeto de la ciudadanía, con la creación de la carrera judicial, anhelo del Poder Judicial, del foro, de la academia para restaurar al pueblo de México, confianza en sus juzgadores.

<sup>27</sup> Concha Cantú, Hugo Alejandro, José Antonio Caballero Juárez. *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas*, un estudio institucional sobre la justicia local en México. National Center for State Courts. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Serie Doctrina Jurídica. Núm. 61. México 2001. p.253.

<sup>28</sup> Sergio Valls Hernández. *Consejo de la Judicatura Federal y Modernidad en Impartición de Justicia.*- México 2001. p.38.

Cinco días después de haber tomado posesión de su cargo, en diciembre de 1994, el Presidente Ernesto Zedillo envió al Congreso una propuesta de reforma judicial la cual representó la transformación más importante al Poder Judicial desde su creación en la Constitución de 1917. En la Exposición de Motivos de esta reforma se señaló:

*Hoy en día el pleno de la Suprema corte de Justicia, ejerce funciones de carácter administrativo, además de su actividad sustantiva: la jurisdiccional. En busca de una mayor eficiencia debe estudiarse el separar las funciones jurisdiccionales y las administrativas, adscribiendo cada una de ellas a órganos distintos que las ejerzan con exclusividad. Debe examinarse la conveniencia de someter a la consideración del Congreso Federal, previa consulta a la comunidad jurídica, la creación de un órgano de gobierno del Poder Judicial de la Federación para ejercitar las funciones administrativas que le corresponden.<sup>29</sup>*

De estas trascendentes reformas al Poder Judicial, nos enfocaremos a las más importantes y las que conciernen a este estudio, el establecimiento de una carrera judicial, creándose un Consejo de la Judicatura, encargado de cuestiones administrativas, quedando los Ministros del Tribunal Supremo, dedicados únicamente a funciones jurisdiccionales. La Exposición de Motivos de esta Reforma, indica que *“la experiencia muestra que es conveniente concentrar la labor de los jueces, magistrados y ministros a cuestiones de carácter puramente jurisdiccional, ampliando con ello el tiempo dedicado a la impartición de justicia.”*

Entre las atribuciones del Consejo de la Judicatura se encuentran todas las relativas al nombramiento, adscripción, promoción y remoción de jueces y magistrados. El Consejo de la Judicatura, se integra por siete miembros: El Presidente de la Corte, un magistrado de un Tribunal Colegiado de Circuito; un magistrado de algún Tribunal Unitario de Circuito, un Juez de Distrito, dos consejeros designados por el Senado de la República, un consejero designado por el Presidente de la República.

Ha sido, desde hace muchos años, patente la inquietud de los integrantes de nuestro Tribunal Supremo por el mejoramiento, adecuada preparación y selección del personal del Poder Judicial. El 30 de diciembre de 1977, por medio de un decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 30 de diciembre de

---

<sup>29</sup> Zedillo Ponce de León, Ernesto. *“Reforma al Poder Judicial: una propuesta”*. Quórum Instituto de Investigaciones Legislativas de la Cámara de Diputados, 2ª. Epoca, Año IV, No. 32, Enero-Febrero 1995 p.7

1977, se creó el *Instituto de Especialización Judicial*, posteriormente adicionándose al artículo 97 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. A partir de la Reforma de 1994 y las subsecuentes reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1995, quedó regulado en su Título Sexto como *Instituto de la Judicatura*, atribuyéndose el carácter de órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal con responsabilidades en materia de investigación, formación, capacitación y actualización de los miembros del Poder Judicial y quienes aspiran a ingresar a éste.

El 31 de enero de 2000, el pleno del Consejo de la Judicatura publicó la convocatoria en la cual, por primera vez en la historia constitucional mexicana, se hace invitación a un concurso abierto para seleccionar y designar jueces de Distrito. Al respecto nos dice Sergio Valls Hernández: *esta apertura permite enriquecer la función judicial con la experiencia de la academia, el foro, los órganos jurisdiccionales de índole administrativa fiscal o laboral y municipal competencia local, así como con la de los servidores públicos en las administraciones públicas, federal, estatal y municipal.*<sup>30</sup>

Asimismo se realizan periódicamente concursos internos para los secretarios de acuerdos que desean ascender a jueces de Distrito y los jueces que aspiran a ser magistrados y se toman en cuenta los cursos que haya realizado el candidato en el Instituto de la Judicatura y su desempeño y antigüedad en el Poder Judicial. La transparencia u objetividad con que son seleccionados, es ajena a toda intervención de órganos jerárquicamente superiores.

Mencionamos, por último, el mecanismo de nombramientos de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, después de estas Reformas. Se redujo de 26 a 11 los Ministros, número igual al de la Constitución de 1917 y a semejanza de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos que cuenta únicamente con 9 Ministros, el sistema que ya mencionamos anteriormente que correspondía al Ejecutivo Federal con ratificación del Senado, pasó a manos del Senado de la República, el cual, con aprobación de las dos terceras partes de sus miembros, designa a los Ministros, de los propuestos en una terna de ciudadanos que le propone el Presidente de la República.

Estas reformas Constitucionales fueron objeto de cuidadoso estudio, se abandonó el nombramiento de jueces por la propia judicatura, sistema que como demostramos, ha sido considerado el más perjudicial en la impartición de justicia, adoptando un sistema democrático, justo, y ya probado en diversos países.

<sup>30</sup> Valls Hernández, Sergio. *Op. Cit* p. 102.

Los resultados positivos de estos cambios, los menciona el estudio del Banco Mundial sobre reformas en América Latina: *Beyond the Washington Consensus, Institutions Matter*, En su capítulo Sexto: El reto de las Reformas Judiciales, indica lo siguiente: *En esta década, por menos doce países de la región han creado Consejos de la Judicatura, para supervisar los nombramientos judiciales y administrar sus sistemas judiciales.*<sup>31</sup>

## V. LA LEY DE JUSTICIA FISCAL DE 1936 Y LA CREACIÓN DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE MÉXICO

No fue el Tribunal Fiscal de la Federación, el primer tribunal administrativo de nuestro país, ni su nacimiento dio vida al contencioso administrativo mexicano. Si bien en la época de la Colonia existió, desde 1786, la Junta Superior de la Real Hacienda, la cual resolvía conflictos sobre rentas del Real Erario, sus verdaderos antecedentes históricos los encontramos en los dos efímeros intentos decimonónicos que intentaron apartarnos del sistema judicialista sajón, tan enraizado en nuestro derecho positivo desde nuestra primera Constitución Política de 1824, para encauzarnos hacia el sistema francés, el cual deposita la última instancia de las contiendas entre el particular y la administración, en un Consejo de Estado, encuadrado, dentro, pero totalmente independiente del Poder Ejecutivo.

Debemos a un notable jurista conservador, don Teodosio Lares, quien en el año de 1851 dictó una serie de conferencias en el Ateneo Mexicano, las cuales podemos considerar como una Exposición de Motivos de la Ley de lo Contencioso Administrativo de 1853 a decir de don Antonio Carrillo Flores, *hay en ella concepciones que conservan y han conquistado validez y vigencia.*<sup>32</sup>

Don Teodosio Lares, indudablemente erró en sus ideas políticas, sirvió a Santa Anna y a Maximiliano, pero también fue el autor de nuestro primer Código de Comercio de 1854, y si lo hemos de juzgar, el fiel de la balanza se inclina hacia el mérito de su obra jurídica.

Al dictar su ciclo de conferencias don Teodosio Lares, regían en nuestro país la Constitución de 1824 y el Acta de Reformas de 1847, Habíamos integrado a nuestro sistema jurídico, el estricto concepto constitucional de la división de poderes, marcó un parteaguas en nuestra doctrina jurídica desviarnos de este sistema hacia el

<sup>31</sup> Burki Javed Shahid, Perry, E. Guillermo, *Beyond the Washington Consensus, Institutions Matter World Bank. Latin American and Caribbean Studies. The World Bank. Washington. 1D.C. 1998. p.115. traducción de la autora.*

<sup>32</sup> Carrillo Flores Antonio, prólogo de la obra de Teodosio Lares, *Lecciones de Derecho*, UNAM, México, reimpresión 1978. p.17.

cauce de la doctrina francesa, la cual deposita en un Consejo de Estado, enmarcado, pero independiente, del Poder Ejecutivo, la última instancia entre el particular y la administración, marcó el siglo pasado un hito en nuestra estructura jurídica y planteó una interesante polémica entre los dos sistemas, el judicialista, sajón, cuyo principal exponente fue el jurista liberal Ignacio Vallarta y el sistema francés, que defendía, el conservador Teodosio Lares y que se plasmó en dos leyes conservadoras, la Ley de lo Contencioso Administrativo y su Reglamento del 15 de mayo de 1865, de muy corta vigencia, pues fue derogada el 26 de noviembre de 1865, después de la Revolución de Ayutla, que derogó todos los actos del Gobierno de Santa Anna y la Ley para el arreglo de lo Contencioso Administrativo su Reglamento de 1865, promulgada durante el gobierno de facto de Maximiliano.

Fueron, sin lugar a duda, cuestiones políticas que impidieron en el siglo XIX, un estudio más profundo del sistema francés. En un país, convulsionado por guerras civiles y luchando por defender su territorio, la polémica sobre si nos convenía adoptar el sistema francés o no desviarnos del sajón de estricta división de poderes, pasó a muy segundo término.

Al respecto resulta interesante el comentario de don Antonio Carrillo Flores, pronunciado en el año de 1983, en una mesa redonda televisada sobre la historia del Tribunal Fiscal de la Federación, con el patrocinio de la UNAM y la Fundación Cultural Televisa, en la cual participaron dos fundadores del Tribunal fiscal de la Federación, don Antonio Carrillo Flores, don Alfonso Cortina Gutiérrez y la entonces Presidenta del Tribunal Fiscal de la Federación, Margarita Lomelí Cerezo:

*La Ley de lo Contencioso Administrativo de Teodosio Lares se promulgó durante el régimen de Santa Anna. En teoría el derecho y la política nada tienen que ver, pero la política en todas partes mete la cola. Aún don Ignacio Vallarta, sería injusto decir que solamente por razones políticas, pero sí en parte por ellas; en la celebre ejecutoria en que se decidió que el Ayuntamiento de México declarara caduca una concesión, porque esto era una contienda entre un particular dice: Es cierto que se dictó en la época una Ley pero esa es una herencia de la dictadura Santa Amnistía.<sup>33</sup>*

Puesto que al decir de don Alfonso Cortina: *el contencioso administrativo mexicano nació a orillas del Río Sena, no a orillas del Río Potomac, como quizás erróneamente nació nuestra estructura constitucional<sup>34</sup>* y los estudiosos del

<sup>33</sup> Citado por Cortina Quijano Aurora, en la *Presentación de la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal y Evolución del Tribunal Fiscal de la Federación*. Tribunal Fiscal de la Federación. México. 1986.

<sup>34</sup> Cortina Gutiérrez Alfonso, *Ensayos Jurídicos en Materia Tributaria, La Vertiente de la Justicia Administrativa Federal de 1936 a 1990*. p.297. Editorial Themis. México. 1993.

derecho administrativo hemos de voltear una y otra vez los ojos hacia Francia. Nos referiremos brevemente a esta venerable institución, prestigio de ese país, para comprender su influencia en el contencioso administrativo nuestro.

El actual Consejo de Estado, remonta sus orígenes a la *curia regis* que en el siglo XIII fue órgano de consulta de los monarcas Capetianos, pero el desarrollo que ha tenido en Francia el Consejo de Estado data de Napoleón Bonaparte, quien le dio su estructura moderna, estableciendo la dualidad de funciones, órgano consultivo y órgano jurisdiccional. Tenemos, pues en Francia, dualidad de jurisdicciones, siendo el tribunal de Casación la última instancia en juicios civiles, penales, laborales y el Consejo de Estado de los administrativos, siendo, indudablemente el de más prestigio, el Consejo de Estado.

Es muy importante señalar que la más pura doctrina de la rígida división de poderes nació, precisamente en Francia, trazada por el Barón de Montesquieu, en el *Espíritu de las Leyes*, y precisamente para respetar esta división y garantizar que no exista invasión de un poder en el ámbito de la competencia de otro, se crearon los Tribunales Administrativos, a fin de que la autoridad, por medio de tribunales absolutamente autónomos, pudiera corregir sus propios errores.

El Consejo de Estado de Francia, ejerce tres funciones: es Consejero de Gobierno, Jurisdicción Suprema del Orden Administrativo y Órgano Formador de Servidores Públicos de Francia.

En diciembre de 1999, se celebró en el Gran Anfiteatro de la Sorbonne, un coloquio para festejar los Doscientos Años del Consejo de Estado Napoleónico, al que asistieron destacados juristas, de la academia, del foro, de la administración y de la judicatura, representando todos los sistemas jurídicos del orbe. Del resultado de este coloquio, se vino a confirmar, una vez más, que, sin duda, uno de los mejores sistemas ideados para la defensa del ciudadano contra la administración, es el contencioso administrativo francés, del cual somos descendientes en línea directa, motivo por el cual hemos hecho una breve reseña de esta ancestral institución.

A partir del triunfo de la República en 1867, la actitud del legislador, la doctrina y la jurisprudencia prescribieron por anticonstitucionales, todos los ensayos de contencioso administrativo en México y la justicia administrativa en nuestro país sufrió un estancamiento de tres cuartos de siglo, hasta la promulgación de la Ley de Justicia Fiscal en Agosto de 1936, y el amparo fue el único medio al alcance del particular para impugnar la ilegalidad de actos administrativos.

### *¿Qué originó la Promulgación de esta Ley que dio vida al Tribunal Fiscal de la Federación?*

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en el año de 1929, estableció, que de acuerdo al artículo décimo de la Ley Agraria de Luis Cabrera, tratándose de dotaciones de tierras, los particulares inconformes tenían un año para reclamar y estableció jurisprudencia que los amparos en todas las todas las materias, no solo la agraria, debían sobreseerse si el particular tenía a su disposición un recurso previo para impugnar estas resoluciones, Tuvieron los abogados que recurrir al juicio sumario de oposición, establecido en una vieja ley porfirista de 1910. Nos dice Antonio Carrillo Flores en la mesa redonda televisada, por qué la encontraron inconveniente:

*El juicio sumario de oposición se planteaba por un particular, obtenía del juez de Distrito la suspensión del juicio fiscal y notificaba al agente del Ministerio Público. Yo fui Agente del Ministerio Público de modo que lo que estoy contando no es una historia leída, el Agente del Ministerio Público tenía tres días para contestar la demanda, de la cual no tenía el menor antecedente; todos los antecedentes estaban en la Secretaría de Hacienda, y los que teníamos gusto o afición por esos casos íbamos a la secretaría de Hacienda yo fui varias veces a ver a Alfonso Cortina<sup>35</sup> y allí buscábamos en los expedientes cómo elaborar una respuesta, porque la mayoría de los agentes del Ministerio Público se limitaban a decir en una página "niego la demanda". No estoy levantando falsos. Además, casi todos, o todo ya están muertos, no podría yo calumniarlos. Así era como se actuaba, y esos expedientes, cuando llegaba la negativa del Ministerio Público, iban a un cajón del juez del Juzgado de distrito y allí dormían por años con perjuicio de las dos partes: del Estado porque no recibía los ingresos y del particular porque quedaba en la incertidumbre, y además tenía que pagar fianzas y cauciones.<sup>36</sup>*

Antes de la promulgación de la Ley de Justicia Fiscal, existieron tres órganos jurisdiccionales dentro de la administración pública: El Jurado de Infracciones Fiscales, La Junta Calificadora del Impuesto sobre la Renta y la Ley de organización de Justicia en Materia Fiscal para el Departamento del Distrito Federal, las tres, sin embargo, eran órganos de *justicia retenida*, lo cual significa que los órganos jurisdiccionales que resuelven tienen una dependencia estrecha con la

<sup>35</sup> Alfonso Cortina era entonces Director de Ingresos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

<sup>36</sup> Citado por Aurora Cortina, Carrillo Flores, Antonio, apud Lomelí Cerezo, Margarita. *Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal*. Tribunal Fiscal de la Federación. México.1937.p.7.

autoridad de la que emanan los acuerdos que se van a impugnar en juicio, y *justicia delegada* y cuando la autoridad administrativa que dicta la resolución entrega, a consecuencia de una delegación derivada de la ley, la facultad decisoria a un órgano autónomo desvinculado de la administración, como fue desde 1872 el Consejo de Estado de Francia y desde su nacimiento, el Tribunal Fiscal de la Federación.

A principios de 1935, el entonces Ministro de Hacienda, Narciso Bassols, invitó a colaborar con él a tres jóvenes alumnos suyos, casi recién egresados de las aulas, Antonio Carrillo Flores, Alfonso Cortina Gutiérrez y Manuel Sánchez Cuén y les encomendó un estudio que tuviera como objeto resolver las contiendas entre particulares y la administración pública en materia tributaria: como nos dice Antonio Carrillo Flores, *para hacer el proyecto de Ley, estudiamos y estudiamos mucho; éramos jóvenes enamorados de nuestra profesión*.<sup>37</sup>

Después de casi un año de dedicado estudio y de haber agotado toda la literatura, particularmente extranjera, le presentó la comisión al Ministro Bassols su proyecto de Ley.

Para desvanecer las dudas sobre si la nueva Ley atacaba los principios constitucionales del Artículo 49 Constitucional, la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal, indica:

El Tribunal Fiscal de la Federación estará colocado dentro del marco del Poder Ejecutivo (lo que no implica ataque al principio constitucional de la separación de Poderes, supuesto que precisamente para salvaguardarlo surgieron en Francia los tribunales administrativos); pero no estará sujeto a la dependencia de ninguna autoridad de las que integra ese Poder, sino que fallará en representación del propio Ejecutivo por delegación de facultades que la ley le hace. En otras palabras, será un tribunal administrativo de justicia delegada, no de justicia retenida. Ni el Presidente de la República ni ninguna otra autoridad administrativa, tendrán intervención alguna en los procedimientos o en las resoluciones del Tribunal.

Y respetándose el requisito *sine qua non* de nuestra Constitución y de nuestra doctrina jurídica, la revisión de las sentencias en vía de amparo, la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal, señala lo siguiente:

Conviene recordar que en una tendencia respetable de la doctrina constitucional mexicana, es el juicio de amparo, la única vía para la intervención de la autoridad

<sup>37</sup> *Ibidem* p. 7.

judicial en asuntos administrativos, por lo que, mientras el amparo se respete no será herido el sistema,

### Continúa la Exposición de Motivos de la Ley

Por lo demás, es innegable que la jurisprudencia mexicana, a partir sobre todo de 1929, ha consagrado de una manera definitiva que las leyes federales, y en general todas las leyes pueden conceder un recurso o medio de defensa para el particular perjudicado.

Al respecto nos señala don Alfonso Cortina:

*Por supuesto, nuestro Tribunal no es un reflejo exacto del sistema europeo. Es mestizo en él predominan la sangre y el perfil mexicanos; no era posible, en 1936, cuando se concibió, romper el cordón umbilical que inevitablemente, fisiológicamente, lo vinculaba y supeditaba a la justicia federal, a través del juicio de amparo, tan entrañablemente mexicano. Lo que hoy tampoco podría hacerse.<sup>38</sup>*

De las citas anteriores se desprende que ni siquiera dentro de la más cerrada hermenéutica de nuestra Constitución puede interpretarse que la Ley de Justicia Fiscal contraviene nuestra Ley Fundamental.

En el año de 1935 renunció Narciso Bassols y lo sucedió otro brillante jurista, el Lic. Eduardo Suárez. Le expuso la comisión de los tres jóvenes abogados al Ministro Suárez, la idea de crear el Tribunal Fiscal, Eduardo Suárez, excelente abogado, inmediatamente captó la idea y le presentó el proyecto de Ley al Presidente Lázaro Cárdenas. El 27 de agosto de 1936 fue promulgada esta Ley y entró en vigor el 1 de enero de 1937, fecha en que el nuevo y revolucionario Tribunal inició sus labores. Los tres autores de la Ley de justicia Fiscal estuvieron entre los nueve magistrados fundadores.

Poco tiempo estuvo en vigor la Ley de Justicia Fiscal fue incorporada íntegramente al primer Código Fiscal que entró en vigor el 1 de enero de enero de 1938. La Ley de Justicia Fiscal, se ocupaba del procedimiento contencioso, pero faltaba sistematizar y organizar los conceptos generales relativos a la obligación tributaria, a sus elementos y a la fase oficiosa de los procedimientos respectivos En honor a la historia y a la verdad, debe reconocerse que el autor de la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal fue don Antonio Carrillo Flores y el autor de nuestro primer Código Fiscal, don Alfonso Cortina Gutiérrez.

<sup>38</sup> Cortina Gutiérrez, Alfonso, *op. cit.* p.292.

Para definitivamente consagrar la constitucionalidad del Tribunal Fiscal de la Federación y de otros tribunales administrativos, en 1946 se adicionó un segundo párrafo al artículo 104 de nuestra Constitución, reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1946, para quedar como sigue:

De los juicios en que la Federación esté interesada, las leyes podrán establecer recursos ante la Suprema Corte de Justicia contra las sentencias de segunda instancia o contra las de los tribunales administrativos creados por Ley Federal, siempre que dichos tribunales estén dotados de plena autonomía para dictar sus fallos.

Y por reforma publicada en el Diario Oficial el 25 de octubre de 1967, se modificó nuevamente la fracción I de este artículo, transcribimos el segundo párrafo de esta fracción:

Las leyes federales 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 Federal o del Distrito y Territorios Federales y los particulares, estableciendo las normas para su organización y su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones.

Los últimos dos párrafos de esta fracción adicionada hacen referencia al recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia contra las resoluciones definitivas de estos tribunales y su reglamentación.

Asimismo, la fracción XXIX del artículo 73 Constitucional permite al Congreso: *expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento y los recursos contra sus resoluciones.*

En el libro de don Antonio Carrillo Flores, *La Justicia Federal y la Administración Pública*, nos dice: *A partir de la reforma constitucional de 16 de diciembre de 1946, toda discusión acerca de la constitucionalidad de los tribunales administrativos en sentido orgánico, esto es, encuadrados en el marco del Poder Ejecutivo y no del Poder Judicial, aunque con plena autonomía decisoria, ya no tiene sino una significación histórica.*<sup>39</sup> Desafortunadamente, como habremos de ver más adelante, se equivocó Don Antonio Carrillo Flores.

<sup>39</sup> Carrillo Flores, Antonio, *La Justicia Federal y la Administración Pública*, Editorial Porrúa, México, 1973, p.231.

Con el reconocimiento Constitucional del contencioso administrativo, podemos analizar su desarrollo en más de seis décadas y media de vida, las profundas transformaciones que ha sufrido y la ampliación de su competencia lo han convertido, sin duda, en una de las instituciones más dinámicas de nuestro país. El primer gran cambio en su estructura original fue la evolución de su competencia desbordando los límites originales de la estrictamente tributaria.

La primera ampliación de competencia otorgada al Tribunal Fiscal fue en la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, que entró en vigor el 1 de enero 1942, atribuyéndose al Tribunal la depuración de créditos a cargo del Erario Federal de 1929 a 1941. A partir de esta fecha se ha caracterizado por una constante ampliación en la órbita de sus atribuciones a todos los ámbitos de la administración pública, imposición de multas por infracción a normas administrativas federales; créditos derivados por la aplicación de las Leyes del Seguro Social e INFONAVIT, pensiones civiles y prestaciones a favor del Ejército, Fuerza Aérea y Armada Nacionales, procedencia de pago de fianzas a favor de la Federación, responsabilidad de los servidores públicos federales, interpretación de contratos de obras públicas, en 1993, se le dio competencia en materia de Comercio Exterior, paulatinamente fue convirtiéndose en un Tribunal Contencioso Administrativo.

Los dos fundadores del Tribunal Fiscal, don Antonio Carrillo Flores y don Alfonso Cortina Gutiérrez, habían pronosticado su inevitable conversión en un Tribunal Federal Contencioso Administrativo.

En el año de 1966 en ocasión del XXX Aniversario del Tribunal Fiscal, Antonio Carrillo Flores dijo lo siguiente:

*Hace seis años en ocasión de celebrarse el XXX aniversario de la fundación del Tribuna Fiscal de la Federación, manifesté la esperanza de que no se demore ya mucho la creación de un Tribunal Federal de lo contencioso, con potestad para controlar la legalidad de la acción estatal en todas las ramas de la administración pública. Sigo pensando, como lo expuse en un viejo libro de 1939, que en México debería de existir un tribunal federal de lo contencioso con potestad para controlar la legalidad de la acción estatal en todas las ramas de la administración pública. Este control debería de abarcar también el ejercicio de las facultades discrecionales, esto es, el "desvío de poder." Sería bueno también, con los pies en la tierra si sería posible regular en forma eficaz el contencioso de responsabilidad no veo que haya razón que impida que sea el Tribunal Fiscal el que, previas las reformas legales necesarias y perdiendo su nombre actual, asuma ese carácter y esas funciones.<sup>40</sup>*

<sup>40</sup> Carrillo Flores, Antonio, *Ibidem*. p. 283.

Igualmente don Alfonso Cortina sostiene en ocasión del Cuarenta y Cinco Aniversario del Tribunal Fiscal: *Creo que sería considerada favorablemente por los ciudadanos la proposición que se hiciera de una iniciativa de ley creadora de un tribunal administrativo federal que absorbiera el actual Tribunal Fiscal de la Federación.*

Cita los siguientes motivos:

*Ha sido satisfactoria la experiencia del Tribunal Fiscal, Segunda, la válida consideración política del interés de la ciudadanía por una mayor protección a sus derechos, Tercera, Se formaría gradualmente una jurisprudencia administrativa más minuciosa y detallada que la de la Suprema Corte y Tribunales Colegiados, Cuarto. La administración Pública tendría un recurso eficiente para combatir las sentencias del tribunal administrativo. Quinta, la inclusión en ella de sectores administrativos, no fiscales, ofrece ya una valiosa experiencia.<sup>41</sup>*

La reforma al artículo 11, fracción XIII, de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2000, lo convirtió en un Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, *facultado para conocer de todas aquellas resoluciones 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* Esta conversión del anterior Tribunal Fiscal de la Federación al ahora Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es la mejor muestra que puede haber, del absoluto respeto que se ha sabido ganar esta Institución Jurisdiccional entre gobernantes y gobernados.

Igualmente, su estructura interna se ha ido modernizando y transformando paulatinamente acorde al crecimiento y necesidades de nuestro país. Carrillo Flores, nos señala en el ciclo de conferencias realizado con motivo del XXX Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación en agosto de 1966, lo siguiente, refiriéndose al control de la legalidad de los fallos de tribunales administrativos y judiciales: *Si en 1906, con una población de 15 millones, Rabasa consideraba una tarea imposible pretender que lleguen al Tribunal Supremo todas las contro-*

---

<sup>41</sup> Cortina Gutiérrez Alfonso, *op. cit.* p. 257 Conferencia Magna pronunciada por el Lic. Alfonso Cortina Gutiérrez en ocasión del 45 aniversario de la Promulgación de la Ley de Justicia Fiscal. Publicada también en el *"Tribunal Fiscal de la Federación Cuarenta y Cinco años al Servicio de México."* *Obra Conmemorativa del Tribunal Fiscal de la Federación.* México. 1987. Tomo V. pp. 341-358.

*versias que se dan en la vida mexicana, con mayor razón es esa una tarea imposible con un México que tiene ya más de 40 millones de gentes y crece en todos sentidos.*<sup>42</sup>

Esa era la opinión de don Antonio Carrillo en el año de 1966. Podemos afirmar que el Tribunal Fiscal de Justicia Fiscal y Administrativa, ha ido modificando su estructura interna para atender a las necesidades de administrados de un país con cien millones de habitantes.

La importancia actual no puede desestimarse, En el Sesenta y Cinco Aniversario del Tribunal, el Presidente de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal, Lic. Augusto Fernández Sagardi, en la residencia oficial de Los Pinos, señaló lo siguiente:

*Para significar la confianza de los justiciables en el Tribunal en comento y darle una connotación económica, vale decir que también dio un termómetro de la inconformidad fiscal ciudadana; en el año 2000 se encontraban en litigio por concepto de contribuciones, actualización y accesorios, más de 36,000 millones de dólares estadounidenses, 59% del monto estimado de ingresos de la Federación por contribuciones de aquel año.*<sup>43</sup>

La primera importante modificación a su estructura orgánica ocurrió con las Reformas a la Ley Orgánica en el Diario Oficial de la Federación el 2 de febrero de 1978, sustituyó al pleno del Tribunal conformado por 15 magistrados, en el Distrito Federal que integraban pleno y, a la vez Salas en el Distrito Federal, por una Sala Superior integrada por nueve Magistrados revisora de las sentencias de las Salas Regionales de primera instancia. Al mismo tiempo iniciándose la desconcentración de Salas de primera Instancia del Tribunal en toda la República, actualmente cuenta el Tribunal con once Salas regionales, en el Distrito Federal y 23 en los distintos estados de la República. Las Salas Regionales o de primera instancia son colegiadas, integradas por tres magistrados cada una.

La segunda importante transformación fue a la estructura orgánica de la Sala Superior, modificándose la Ley Orgánica para estos efectos, por reforma en el Diario Oficial el 1 de enero de 1996, integrándose por once magistrados que conforman dos secciones de cinco magistrados cada una, entre los cuales se elige al Presidente del Tribunal, quien no integra Sala.

<sup>42</sup> Carrillo Flores, Antonio, *Orígenes y Desarrollo del Tribunal Fiscal, un Testimonio*, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. México. Tercer Número Extraordinario. 1966.

<sup>43</sup> Fernández Sagardi, Augusto, *Revista de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal*, Año IV, Número XI, p. 224.

En sesenta y cinco años el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se ha enraizado en la conciencia nacional. Ha sido semilla de la que surgieron dos tribunales federales, Las Juntas Federales de Conciliación y Arbitraje y el Tribunal Federal Agrario, el modelo de tribunales contencioso administrativo del Distrito Federal y en los demás siguientes estados de la República Mexicana. Aguascalientes, Colima, Guanajuato, Tabasco, México, Guerrero, Yucatán, Baja California, Veracruz, Morelos, Nuevo León, San Luis Potosí, Jalisco, Querétaro, y Sinaloa y con jurisdicción limitada únicamente en materia fiscal, Sonora, Hidalgo y Tamaulipas, el que más ha seguido la línea del pensamiento del contencioso administrativo francés ha sido el del Estado de México, y por último ha servido de modelo a varios tribunales contencioso administrativos de América Latina.

Podemos afirmar, sin duda alguna, que su actuación a favor del gobernado ha sido, como la patria de López Velarde, *impecable y diamantina*, y se ha sabido ganar el respeto de gobernantes y gobernados.

Y en el Sesenta y Cuatro Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación, expresó lo siguiente:

El Tribunal Fiscal de la Federación ha demostrado, a lo largo de estos años, ser una institución clave en la impartición de justicia administrativa federal, lo que demuestra la gran sensibilidad y visión que Narciso Bassols y Eduardo Suárez tuvieron a mediados de la década de los treinta, de promover la creación de este órgano jurisdiccional.

## VI. LA DEFENSA DE LA AUTONOMÍA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN MÉXICO<sup>44</sup>

A los pocos días de las elecciones del 2 de julio, que dieron el triunfo al Presidente Vicente Fox, el grupo jurídico de transición del Presidente Electo, anunció públicamente que una de las reformas primordiales que se iban a llevar a cabo para satisfacer la necesidad de *cambio* que había llevado al triunfo al candidato del PAN, *sería la incorporación de los tribunales administrativos al Poder Judicial de la Federación*, iniciando, esta reforma, con el Tribunal Fiscal de la Federación.

<sup>44</sup> Es importante aclarar, que, aunque nos estamos refiriendo a todos los tribunales administrativos de nuestro país, específicamente nos enfocamos al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al cual, por los largos años a su servicio, como Directora de su Revista. Magistrada, actualmente Directora del Instituto de Estudios sobre Justicia Fiscal y Administrativa, conoce íntimamente la autora de este ensayo.

La primera pregunta que surgió de inmediato ante los integrantes del Tribunal Fiscal de la Federación, el foro, autoridades administrativas, contribuyentes oprimidos a quienes les ha resuelto favorablemente el Tribunal, fue; ¿POR QUÉ? No se necesita ser docto jurista para dar respuesta, una simple lectura de lo que se ha dicho anteriormente en este estudio, es suficiente para disipar cualquier duda sobre la constitucionalidad de este Tribunal y los beneficios que ha aportado a la administración de Justicia de nuestro país ¿En qué nos preguntamos, la va a mejorar, en qué va a beneficiar al pueblo de México?

Salió a su defensa el Ministro de la Suprema Corte, Mariano Azuela Guitrón, quien conoce íntimamente a este Tribunal por los años que fungió como Magistrado, Presidente de este órgano jurisdiccional y los lazos de sangre que lo unen a éste, pues su padre, don Mariano Azuela Rivera, fue uno de los magistrados Fundadores. En la IX Reunión de Magistrados en Mazatlán, Sinaloa, expresa su preocupación de que la *necesidad de cambio* expresada como eslogan de campaña se llegue a instrumentar con ligereza, dice lo siguiente:

*Tiene el Tribunal un pasado glorioso y extraordinario. Ese pasado lo capacita y observa. Ese pasado reclama que le juzgador de hoy, cumpla con sus funciones de su hora, como servidor de la Justicia Administrativa. La JUSTICIA ADMINISTRATIVA con letras mayúsculas desde la "J" hasta la "A".<sup>45</sup>*

Y el Sesenta y Cuatro Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación, expresó lo siguiente:

El Tribunal Fiscal de la Federación ha demostrado, a lo largo de estos años, ser una institución clave en la impartición de justicia administrativa federal, lo que demuestra la gran sensibilidad y visión que Narciso Bassols y Eduardo Suárez tuvieron a mediados de la década del los treinta, de promover la creación de este órgano jurisdiccional.

*Hoy a los 64 años de su creación, los mexicanos podemos decir con orgullo que el Tribunal Fiscal de la Federación no sólo ha sabido cumplir su misión al administrar justicia con absoluto apego a derecho, sino también ha sabido actuar con imparcialidad y honestidad, requisitos que en todo Estado de Derecho resultan indispensables para que la sociedad alcance su pleno desarrollo.<sup>46</sup>*

<sup>45</sup> Azuela Guitrón, Mariano, *Validez Actual del contencioso Administrativo en México*, IX Reunión de Magistrados, Fideicomiso para promover la Investigación del Derecho Fiscal y Administrativo. México. 2000 . p. 40.

<sup>46</sup> Góngora Pimentel Genaro, *Palabras Dirigidas en ocasión al Sesenta y Cuatro Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación, Tribunal Fiscal de la Federación IX Reunión Nacional de Magistrados*, Fideicomiso para Promover la Investigación del derecho Fiscal y Administrativo, México, 2000, p. 25.

No puede ignorarse que aun cuando este propuesto *cambio* causó asombro e inconformidad ente la mayoría de expertos y legos que han tenido relación o tienen tonel ahora Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sí algunos prestigiados juristas defienden esta propuesta, citaremos entre ellos al Ministro de la Suprema Corte de Justicia, Juventino Castro, quien en una serie e ensayos publicados en la primera plana del periódico *Excelsior*, bajo el rubro *Sistema de Protección Jurisdiccional*, anuncia: el *Esperado fin de Tribunales Administraivos*, señalando:

*Quizás el cambio más esperado y más discutido en el foro y en la judicatura, es el de poner fin a la existencia de tribunales administrativos, que, de plena jurisdicción conceden o niegan derechos tanto constitucionales, como secundarios, y que actuando como tribunales de derecho no están incorporados al Poder Judicial, sino al Ejecutivo. Se insiste que actualmente se debate no la esencia de tal incorporación, que todos encuentran totalmente congruente constitucionalmente, sino las dificultades del acto incorporativo, y la necesidad que podría traer de sustituir el actual sistema judicial por otro globalizador de todas las instancias divergentes.*<sup>47</sup>

Debido a que la opinión del Sr. Ministro Juventino Castro refleja y sintetiza las opiniones divergentes, me atrevo, con todo el profundo respeto que me merece el Sr. Ministro Juventino Castro, a apartarme de la norma escolástica *magister dexit ergo ita es*, con la firme convicción de que mis opiniones las comparten también otros distinguidos tratadistas y Ministros de nuestra Suprema Corte, entre ellos, el Ministro Mariano Azuela Güitrón y que estamos defendiendo la autonomía de una de las Instituciones jurídicas más nobles de nuestro país, que lleva seis décadas y media al servicio de México.

Empezamos por analizar el tema de que los *tribunales administrativos no están incorporados al Poder Judicial*. Este problema de violación al principio de la división de poderes, ya quedó totalmente resuelto en la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal y las modificaciones a nuestra Constitución Política, es precisamente para respetar este principio, que en Francia, país de la estricta división de poderes trazada por Montesquieu, se crearon los tribunales administrativos a fin de que no exista interferencia de un poder dentro de la norma de atribuciones de otro. Nos señala Mariano Azuela:

<sup>47</sup> *Excelsior*, martes 11 de diciembre, 2001. primera plana, p. 9-a

*Lejos de eliminar el control del Poder Judicial, se establece un mecanismo de auto control, del propio Poder Ejecutivo que, por una parte, tiende a garantizar al gobernado que los actos de autoridad administrativa, imposibles de controlar por el propio Presidente se ajusten a derecho, haciendo tal determinación un tribunal autónomo para dictar sus resoluciones.<sup>48</sup>*

Es también a todas luces evidente que respetándose la vía de amparo para impugnar las resoluciones de este Tribunal, en ninguna forma se está violando la Constitución del Presidente electo, anunció públicamente que una de las reformas primordiales que se iban a llevar a cabo para satisfacer la necesidad de cambio que había llevado al triunfo al candidato del PAN, sería *la incorporación de los tribunales administrativos al Poder Judicial de la Federación*, iniciando, esta reforma, con el Tribunal Fiscal de la Federación.

No puede ignorarse que aun cuando aquel propuesto cambio causó asombro e inconformidad entre la mayoría de expertos y legos que han tenido relación o tienen con el ahora Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sí algunos prestigiados juristas defienden esta propuesta, citaremos entre ellos al Ministro de la Suprema Corte de Justicia, Juventino Castro, quien en una serie de ensayos publicados en la primera plana del periódico *Excelsior*, bajo el rubro *Sistema de Protección Jurisdiccional*, anuncia: *el Esperado fin de Tribunales Administrativos*, señalando:

*Quizás el cambio más esperado y más discutido en el foro y en la judicatura, es el de poner fin a la existencia de tribunales administrativos, que, de plena jurisdicción conceden o niegan derechos tanto constitucionales, como secundarios, y que actuando como tribunales de derecho no están incorporados al Poder Judicial, sino al Ejecutivo. Se insiste que actualmente se debate no la esencia de tal incorporación, que todos encuentran totalmente congruente constitucionalmente, sino las dificultades del acto incorporativo, y la necesidad que podría traer de sustituir el actual sistema judicial por otro globalizador de todas las instancias divergentes.<sup>49</sup>*

Debido a que la opinión del Sr. Ministro Juventino Castro refleja y sintetiza las opiniones divergentes, me atrevo, con todo el profundo respeto que me merece el Sr. Ministro Juventino Castro, a apartarme de la norma escolástica *magister dexit ergo ita es*, con la firme convicción de que mis opiniones las comparten también otros distinguidos tratadistas y Ministros de nuestra Supre-

<sup>48</sup> Azuela Guitrón Mariano, op.cit. p. 55.

<sup>49</sup> *Excelsior*, martes 11 de diciembre, 2001, primera plana, p. 9-a.

ma Corte, entre ellos, el Ministro Mariano Azuela Güitrón y que estamos defendiendo la autonomía de una de las Instituciones jurídicas más nobles de nuestro país, que lleva seis décadas y media al servicio de México.

Empezamos por analizar el tema de que los *tribunales administrativos no están incorporados al Poder Judicial*. Este problema de violación al principio de la división de poderes, ya quedó totalmente resuelto en la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal y las modificaciones a nuestra Constitución Política, es precisamente para respetar este principio, que en Francia, país de la estricta división de poderes trazada por Montesquieu, se crearon los tribunales administrativos a fin de que no exista interferencia de un poder dentro de la norma de atribuciones de otro. Nos señala Mariano Azuela:

*Lejos de eliminar el control del Poder Judicial, se establece un mecanismo de auto control, del propio Poder Ejecutivo que, por una parte, tiende a garantizar al gobernado que los actos de autoridad administrativa, imposibles de controlar por el propio Presidente se ajusten a derecho, haciendo tal determinación un tribunal autónomo para dictar sus resoluciones.*<sup>50</sup>

Es también a todas luces evidente que respetándose la vía de amparo para impugnar las resoluciones de este Tribunal, en ninguna forma se está violando la Constitución.

Hacemos también referencia a las palabras pronunciadas por el Lic. Augusto Fernández Sagardi en la residencia oficial de Los Pinos en ocasión del Sesenta y Cinco Aniversario del Tribunal.

Constitucionalmente, es uno de esos organismos creados por el pueblo mexicano que no pueden ser fácilmente encuadrados en alguno de los tres poderes, a pesar de haber sido creado bajo la égida del Poder Ejecutivo, el cuál quedó por sucesivas reformas constitucionales, como una creación legislativa con autonomía absoluta para dictar fallos en su propio nombre y no en representación del Ejecutivo, sin ubicación constitucional precisa dentro de alguno de los tres poderes; está en una situación similar a la de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Banco de México o el Instituto Federal Electoral.

*Desde el punto de vista del Foro, esta imprecisa ubicación constitucional ha tenido trascendencia para impartir justicia sin interferencia política. Sus fallos se han destacado por su imparcialidad así como han confirmado la validez de muchos actos de*

<sup>50</sup> Azuela Güitrón, Mariano, *op.cit.* p. 55.

*autoridad, también han ordenado la devolución de millones de pesos indebidamente percibidos por la Federación, han cancelado la determinación de créditos fiscales, han dejado sin efectos vicios de autoridad, y todo ello en un tranquilo fluir de sus procedimientos sin ocasionar conflictos entre poderes ni con la sociedad.*<sup>51</sup>

Retomar el tema de que los tribunales administrativos violan el principio de división de poderes, es volver a una ociosa discusión decimonónica, ya completamente resuelta en este siglo cuando hay problemas jurídicos de enorme trascendencia a resolver para el México actual, presente y futuro.

El más grave error es afirmar que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa *depende del Ejecutivo*. Desde su creación ha sido un *órgano de justicia delegada no retenida, absolutamente autónomo de cualquier autoridad, basta con citar la Ley de Justicia Fiscal*:

Será un tribunal administrativo de justicia delegada, no retenida. Ni el Presidente de la República ni ninguna otra autoridad administrativa, tendrán intervención alguna en los procedimientos o en las resoluciones del Tribunal. Se consagrará así con toda precisión, la autonomía orgánica del cuerpo que se crea; pues el Ejecutivo piensa que cuando esa autonomía no se otorga de manera franca y amplia, no puede hablarse propiamente de una justicia administrativa.

El último vínculo que nos unía con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, era el presupuesto del Tribunal que dependía de esta Secretaría, y este quedó definitivamente roto al otorgársele al Tribunal, a partir del 28 de diciembre de 1995, publicado en el Diario Oficial de la Federación, presupuesto propio, que empezamos a ejercer el 1º. De enero de 1996. Actualmente, nos liga únicamente con el ejecutivo los nombramientos que éste hace de los magistrados que posteriormente son ratificados por el Senado de la República, mismo sistema empleado anteriormente para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte.

Es también un error *considerar que todos los órganos jurisdiccionales deben quedar bajo la órbita del Poder Judicial*. En Estados Unidos con una estructura jurídica tan disímil a la nuestra existen tribunales administrativos cuya sentencias están sujetas a revisión de los tribunales federales, se les llama *agencias o tribunales legislativos* y no son órganos de justicia delegada sino retenida. Citaremos a Bernard Schwartz:

<sup>51</sup> Fernández Sagardi, Augusto, *op.cit.* p. 224.

La distinción entre tribunales constitucionales y administrativos expuesta hace más de un siglo por Marshall ha sido de la mayor consecuencia jurídica. Un tribunal constitucional, es decir, el instituido conforme al Artículo III, sólo puede estar investido con "el poder judicial" conferido por ese artículo. No ocurre lo mismo con un tribunal legislativo. Puesto que ese tribunal no se establece de acuerdo con el Artículo III, puede ejercer cualquier autoridad propia de un juez que le haya delegado el Congreso.

El Tribunal de Reclamaciones se fundó como uno de esos tribunales. Tribunales legislativos similares se erigieron para conocer de las reclamaciones que suscita la enajenación de tierras públicas y de las demandas controvertidas sobre el carácter de miembro de tribus indias. Más recientemente, ha sucedido lo mismo con respecto a los asuntos que se suscitan en la aplicación de leyes aduanales y de renta. El Tribunal de Aduanas, el Tribunal de Apelaciones de Aduanas y Patentes y el Tribunal de Impuestos se establecieron como tribunales legislativos para decidir las causas que se presenten en esos campos.<sup>52</sup>

El Tribunal de Reclamaciones (Court of Claims) fue el primero, se fundó a mediados del siglo diecinueve, y nadie, que se sepa, en todo este tiempo ha querido incorporarlos al Poder Judicial Federal.

Si bien, volvimos al resucitar la polémica del siglo diecinueve sobre la existencia de Tribunales Administrativos dentro de nuestra estructura jurídica, esta vez no fue entre conservadores y liberales. Hemos citado la respetable opinión del Ministro Juventino Castro junto a la opinión opuesta del Ministro Mariano Azuela Güitrón, ambos Ministros de nuestra Suprema Corte de Justicia, así destacados tratadistas como el Dr. Gonzalo Armienta Calderón, ex-presidente del Tribunal, se pronunciaron como sigue:

*En nuestra opinión, la actuación que realiza un tribunal de esta naturaleza garantiza el estado de derecho y, además permite al gobernado contar con un medio de defensa efectivo contra los actos ilegales de las autoridades administrativas federales. Sería un grave error minimizar su competencia o pugnar por su desaparición. Se debe conservar su autonomía funcional, efectividad y eficacia sin perjuicio de su coordinación administrativa con el Poder Judicial.<sup>53</sup>*

En la conferencia que dictó con motivo del Sexagésimo Cuarto Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación, el Ministro Azuela expresó su temor de que

<sup>52</sup> Schwatz, Bernard. *op. cit.* pp. 430-431.

<sup>53</sup> Armienta Calderón, Gonzalo, *La Jurisdicción Contencioso Administrativa en México*, Revista de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal, Año IV, Número II, p.17.

por ser un cuerpo independiente, nos se encontró vinculado al partido que gobernó al país durante setenta años y que por ese motivo no se sentirán identificados con él y no verán la lucha por su autonomía como cuestión trascendente defender al Tribunal:

Al haber actuado como un cuerpo básicamente independiente los Diputados y Senadores del partido no verán su lucha por su autonomía como cuestión trascendente, por lo que, previsiblemente podrán prestarse a negociar una reforma sobre todo si se combina con una proposición propia que quieran sacar adelante, lo que no es inusual en cuerpos legislativos.<sup>54</sup>

Afortunadamente los temores del Ministro Azuela son infundados, la reacción del Congreso de la Unión la pudieron medir los asistentes al Sexagésimo Aniversario del Tribunal Fiscal, con la intervención del Senador Fauzi Hamdan del PAN en ocasión del Sexagésimo Quinto Aniversario del Tribunal:

Porque pregunto: ¿Cuál sería la razón política, ética o social, jurídica, ética o social para incorporarlos al incorporarlos nada más orgánicamente y manteniendo su función propia, autónoma, ¿qué su incorporación les daría mayor fuerza? ¿los dotaría de mayor imperio en sus sentencias? ¿esto implicaría mayores recursos económicos? NO ¿Quedarían cobijados en la instancia del órgano primario constitucional? TAMPOCO.

Y termina diciendo el Senador Hamdan:

*Me siento parte de ustedes y comprometido en su propia causa, los tomaré como bandera vital y primordial; nada más quiero que tengan presente, el embate sobre lo que pretenden muchos es fuerte, estoy seguro que con el apoyo de ustedes y con otros actores públicos importantes vamos a tratar de que depongan el ceño de la frustrada intención y al anticipo de la incorporación al Poder Judicial de la Federación.*<sup>55</sup>

Sin duda los más fervientes defensores del Tribunal, ha sido del Foro. La Barra Mexicana de Abogados, contundentemente se opone, y ya ha hecho di-

<sup>54</sup> Azuela Guitrón, Mariano *op.cit.* p.50.

<sup>55</sup> Hamdan Amad, Fauzi, *La Justicia Administrativa*, Memorias del Segundo Congreso Internacional de Justicia Fiscal y Administrativa, Fideicomiso para la Investigación del Derecho Fiscal y Administrativo, México, 2001, pp.115-116.

versos pronunciamientos oficiales al respecto, entre ellos, el de representante de la Comisión de Derecho Fiscal de la Barra de Abogados en ocasión del Sexagésimo Cuarto Aniversario del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, Lic. Jaime Romero Anaya:

*Realmente no entendemos la transmisión del Poder Ejecutivo al Poder Judicial sólo por el deseo de que todos los tribunales se mantengan bajo un mismo poder, máxime que en el caso del Tribunal Fiscal de la Federación éste ha cumplido con creces la preponderante función jurisdiccional que desde sus inicios le fue confiada, haciéndolo con solidez técnico jurídica. No consideramos pertinente arriesgar los logros alcanzados, antes bien, nos unimos a las reiteradas voces que han pugnado porque en definitiva el Tribunal Fiscal de la Federación adquiera la jerarquía de un tribunal dotado de plena jurisdicción, realizándose para ello las adecuaciones procedentes tanto en su actual Ley Orgánica como en el Código Fiscal de la Federación.<sup>56</sup>*

La defensa de la autonomía del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ha tenido un factor muy positivo, se han evaluado sus logros y se han sacado a la luz pública sus requerimientos para ajustarlo, como se ha hecho en nuestro Tribunal Supremo, a las exigencias de la sociedad en un México cambiante.

Es necesario señalar, y este es el principal propósito de este ensayo, lo que todos los simpatizantes de conservar a este Tribunal autónomo han señalado como su único desmerecimiento: *la ausencia de una carrera jurisdiccional y objeciones a la forma de nombrar a sus Magistrados*. Citaremos al Lic. Romero Anaya, en la misma ceremonia conmemorativa del aniversario del Tribunal:

Asimismo, y en congruencia con los requerimientos y exigencias actuales, es indispensable fortalecer la carrera jurisdiccional, para que ocupen los cargos las personas más capacitadas y permanezcan quienes demuestran, con su trabajo, que esa capacidad es una permanente vocación de servicio.

*Ojalá que la voz de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados, a la que en esta ocasión tengo el honor de representar y cuyos integrantes asumiremos con responsabilidad nuestro papel en la reflexión que esta siendo requerida, sea oída por quienes en breve tendrán a su cargo la conducción de los destinos de la nación.<sup>56</sup>*

<sup>56</sup> Romero Anaya, Jaime, palabras publicadas en las *Memorias de la IX Reunión Nacional de Magistrados, Fideicomiso para Promover la Investigación del Derecho Fiscal y Administrativo*, México, 2000, pp. 18,19.

<sup>56</sup> *Ibidem*, pp. 18-19.

## VII. LOS NOMBRAMIENTOS DE MAGISTRADOS EN EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

La iniciativa de Ley de incorporar al Tribunal al Poder Judicial, no ha sido presentada al Congreso de la Unión, la serena reflexión y opinión pública indudablemente lo impedirán. La tarea de todos, gobernantes y gobernados, es fortalecer a esta Institución y el primer paso a dar es el establecimiento de una carrera jurisdiccional que le da confianza a la sociedad en quienes tienen la alta misión de impartir justicia administrativa.

Para poder establecer la carrera jurisdiccional en este órgano de impartición de Justicia, es necesario hacer un análisis histórico de la forma en que se ha nombrado a magistrados, el procedimiento actual y presentar una propuesta para que este órgano Jurisdiccional presente el mismo avance en este aspecto que han tenido los demás tribunales de México.

La Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal, señaló que, para garantizar la autonomía de este nuevo tribunal, era necesario hacerla extensiva a los magistrados que lo integrarían, consecuentemente en el artículo tercero de la Ley se señaló lo siguiente:

*ARTICULO 3º. Los Magistrados del Tribunal Fiscal serán nombrados por el Presidente de la República, a propuesta de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y con ratificación del Senado, en los términos de la Fracción 11 del artículo 76 de la Constitución; durarán en su encargo seis años y no podrán ser removidos sino en los casos en que pueden serlo constitucionalmente los funcionarios del Poder Judicial de la Federación. La remoción será acordada por el Presidente de la República y sometida a la ratificación del Senado.*

Los requisitos para ser Magistrado eran los siguientes:

ARTICULO 4º. Ser ciudadano mexicano por nacimiento, mayor de veinticinco años, de notoria buena conducta, no haber sido condenado por delito contra la propiedad, abogado con título expedido por autoridad o corporación legalmente facultada para ello, con cinco años por lo menos de prácticas y conocimientos en materia fiscal.

En el siguiente artículo se sentaron las bases de lo que sería posteriormente una carrera jurisdiccional:

ARTICULO 5º. El Tribunal Fiscal de la Federación tendrá un secretario general de acuerdos, dos primeros secretarios correspondientes a cada una de las salas, los

secretarios auxiliares necesarios para el despacho, cuatro actuarios y un redactor del periódico de justicia fiscal de la federación.

Es importante recalcar que el nombramiento de los Magistrados por el Presidente de la República y a propuesta de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se debió a que los pocos abogados que tenían conocimiento en la materia fiscal provenían de esta Secretaría, como fueron los tres autores de la Ley y que la única Secretaría que podía avalar sus conocimientos en materia fiscal era la Secretaría de Hacienda. La edad requerida de veinticinco años, era la edad que apenas rebasaban los autores de la Ley de Justicia Fiscal al ser nombrados Magistrados. Únicamente un reducido grupo de abogados jóvenes habían empezado a estudiar la materia. No fue hasta 1938, al entrar en vigor nuestro primer Código Fiscal, que se reconoció al derecho tributario como una rama independiente del derecho.

En la primera década de vida del Tribunal los magistrados que lo integraron fueron los pilares de este órgano jurisdiccional y le dieron con su independencia y profesionalismo el prestigio que actualmente tiene, prueba de ello es que con la reforma constitucional, publicada en el Diario Oficial del 16 de diciembre de 1946 en la que se adicionó la fracción 1 del artículo 104 constitucional, se dio un golpe a jurisdicción contenciosa administrativa al establecerse el recurso de revisión a favor de la autoridad ante el Poder Judicial contra las sentencias del Tribunal que eran *res judicata*, recurso que debe suprimirse si queremos se fortalezca el procedimiento contencioso administrativo. Lo que motivó esta reforma nos lo dice el Ministro Mariano Azuela Güitrón:

*Si se realiza una acuciosa investigación sobre los magistrados que integraron el Tribunal Fiscal en este período, las sentencias que pronunciaron y las tesis que sustentaron, en buena proporción fueron adversas a la Secretaría de Hacienda, dando testimonio, con ello, de su absoluta independencia, que fue factor determinante del prestigio de la institución y la confianza que fue conquistando entre los contribuyentes. Don Antonio Carrillo Flores, repetía su convicción de que el recurso de revisión era una prueba evidente del entonces novedoso organismo jurisdiccional administrativo, ya que la Secretaría de Hacienda se preocupó ante tantos fallos adversos que para ella tenían calidad de cosa juzgada.<sup>57</sup>*

<sup>57</sup>Azuela Güitrón, Mariano. *Revisión Fiscal ante la Suprema Corte de Justicia, Tribunal Fiscal de la Federación Cincuenta Años al Servicio de México*, Tomo I, Fideicomiso para la Investigación del Derecho Fiscal y Administrativo, México, 1982, p. 195.

La primera Ley Orgánica del Tribunal Fiscal, publicada en el Diario Oficial el 19 de enero de 1967, reiteró en su artículo tercero, lo establecido en la Ley de Justicia Fiscal, respecto al nombramiento de los magistrados, que serían nombrados: *por el Presidente de la República a propuesta del Secretario de Hacienda y Crédito Público con ratificación de Senado.*

Si bien los magistrados que integraron la primera época fueron de intachable desempeño en sus funciones, no contaban con ninguna garantía que les permitiera seguir en su Magistratura por más de seis años y los períodos sexenales de integración en el Tribunal se volvieron períodos de terror para quienes habían cumplido sus funciones y eran removidos sin consideración alguna, para dar cabida a gentes oportunistas, sin conocimientos pero con apoyos políticos. El avance del Tribunal Fiscal no se frenó debido a la colegiación de tres magistrados en las Salas y que generalmente quedaban integradas por una mayoría de magistrados competentes.

A pesar de que los magistrados fundadores de este Tribunal no contaban con inamovilidad y sus períodos de nombramientos eran de seis años, tan grande fue la vocación de juzgadores de esta primera integración que Mariano Azuela, padre, nos menciona:

*Surgió el Tribunal Fiscal en ambiente de oscuros auspicios, pues el común de las gentes no tenían confianza en su independencia; pero los Magistrados fundadores demostraron pronto sus virtudes de energía moral y el nuevo organismo conquistó pronto una adhesión popular que ha ido progresivamente incrementándose. Adquirí entonces la convicción de que son fundamentalmente los valores humanos intrínsecos y no las normas que aseguran inamovilidades, la mejor garantía del funcionario.<sup>58</sup>*

En la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal publicada el 2 de febrero de 1978 que llevó a cabo el Presidente López Portillo, que tuvo por motivo la desconcentración y regionalización administrativa, dio lugar al cambio de estructura orgánica del Tribunal Fiscal, creándose Salas Regionales Metropolitanas y Foráneas.

Las innumerables críticas, especialmente del foro, a que se nombrara a los Magistrados a propuesta de la Secretaría de Hacienda dio lugar a que se suprimiera quedando únicamente el Presidente de la República con aprobación del Senado, transcribimos la primera parte del artículo tercero:

<sup>58</sup> Azuela Güitrón, Mariano, compilador, *op.cit.* p. 87.

ARTICULO 3º. *El Presidente de la República con la aprobación del Senado, nombrará a los Magistrados del Tribunal Fiscal para integrar la Sala Superior o las Salas Regionales.*

En esta Ley Orgánica se dio el primer paso para lograr la única garantía que tienen hasta ahora los magistrados del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la inamovilidad después del primer período en que fueron nombrados, sin embargo eliminar a la Secretaría de Hacienda como autoridad designada por ley para proponer a los Magistrados, pasó a ser letra muerta, esta Secretaría siguió teniendo una influencia determinante en estos nombramientos, encomendarle esta trascendental función al Ejecutivo, *sin un dictamen o evaluación previa*, de los aspirantes a la magistratura o del desempeño de los magistrados sujetos a ratificación, representó seguridad jurídica únicamente para los magistrados que ya habían alcanzado la inamovilidad, sin embargo gran número de los que habían accedido a la magistratura después de una larga carrera judicial y habían demostrado excelente desempeño durante seis años, únicamente por no tener apoyos políticos o una buena relación con el Presidente del Tribunal en turno, no fueron ratificados.

Las trascendentales reformas al Poder Judicial de la Federación en el año de 1994, no se reflejaron en la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de diciembre de 1995, repitió nuevamente el Artículo Tercero de la anterior Ley Orgánica *El Presidente de la República con la aprobación del Senado nombrará a los magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación para integrar la Sala Superior o las Salas Regionales*. Después de diecisiete años de este sistema, se ha implantado ya una tradición de convertir al Presidente del Tribunal en un personaje omnipotente, con facultades de decidir unilateralmente a quien deja en la magistratura y a quien elevaba a esta función, en muchas ocasiones, sin informar a la Sala Superior de su decisión. La Conserjería jurídica de la Presidencia, que en el pasado ha estado sujeta a presiones políticas del sistema presidencial que nos gobernó tantos años, se convirtió en un operador de las instrucciones de la administración pública. La posibilidad de ascender de un Secretario de Acuerdos a la Magistratura ha dependido únicamente de la posibilidad de que el magistrado de Sala Superior en cuya ponencia está adscrito se le elija Presidente del Tribunal, o bien que su Magistrado tenga buena relación con el Presidente del Tribunal y le pide lo proponga. Se han presentado casos de funcionarios que dejan la administración pública y son nombrados a Sala Superior, llevando con

ellos a todo su equipo de colaboradores quienes desplazan a Magistrados de carrera de larga e intachable trayectoria.

La reprobación a este sistema ha sido patente y las innumerables objeciones surgieron del foro, particularmente después de las reformas al Poder Judicial. El único motivo que por el cual podrían considerar conveniente el paso del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es la ausencia de una carrera jurisdiccional y el sistema de nombramiento de los magistrados. Una de las primeras reformas que consideran deben hacerse en su reestructuración al quedar independiente del Poder Judicial es la instauración de la carrera jurisdiccional.

#### **VIII. EL ANTEPROYECTO PARA INSTAURAR LA CARRERA JURISDICCIONAL EN EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN Y LA CREACIÓN DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS SOBRE JUSTICIA ADMINISTRATIVA**

La inquietud de que el avance experimentado en los Tribunales Federales con la creación de una carrera judicial, imparcialidad en los nombramientos no se había reflejado en el Tribunal Fiscal que siempre había estado a la vanguardia de otros tribunales, tomó conciencia también entre los integrantes de la Sala Superior. En el Año de 1997 la Comisión Legislativa integrada por los Magistrados Rubén Aguirre Pangburn, Gonzalo Armienta Calderón y Luis Carballo Balvanera presentaron un excelente anteproyecto de reformas a la Ley Orgánica, inspirado indudablemente en las reformas de 1994 en los tribunales federales.

En el capítulo VI de este anteproyecto, se propone la creación de un Consejo de la Judicatura, a semejanza del establecido en la Suprema Corte de Justicia de la Nación el cual tiene entre sus objetivos: *proponer para su designación por el Presidente de la República a los magistrados Regionales y la creación de la carrera jurisdiccional*. Es evidente que también voltearon hacia el consejo de Estado Francés, el cual entre sus tres funciones tiene la de ser fuente y formador de servidores de la nación e indudablemente tiene una de las mejores carreras civiles de Europa. Ha tenido el honor el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de tener como invitados en su ceremonias conmemorativas a Consejeros de Estados de Francia, de quienes hemos aprendido mucho. En el LXV Aniversario del Tribunal Fiscal, el Consejero de Estado, Sr. Michel Bernard nos señaló lo siguiente:

*La independencia del Consejo de Estado actualmente resulta de tres garantías esenciales, que han sido reconocidas progresivamente a sus miembros: una contratación por concurso, un ascenso por antigüedad y una inamovilidad de hecho.*<sup>59</sup>

Particularmente importante en este Anteproyecto, elaborado por la comisión Legislativa del Tribunal, es, al igual que en el Consejo de Estado, es dejar al Ejecutivo la facultad de nombrar a un tercio de los integrantes del Tribunal. Hemos visto en el análisis de los sistemas comparativos que hicimos anteriormente, lo perjudicial que es a un órgano jurisdiccional cerrarlo al exterior. En el LX Aniversario del Tribunal Fiscal, el Consejero de Estado, Jean François They, nos dijo lo siguiente:

*El Consejo de Estado es un cuerpo muy abierto a la sociedad en donde se encuentra reunidos a gentes con experiencias y capacidades muy distintas y a los cuales, sin embargo, sus actividades han conferido una sólida formación común en el área de Derecho Público y en la organización administrativa.*<sup>60</sup>

De acuerdo a este anteproyecto el Consejo de la Magistratura quedaría integrado por: El Presidente del Tribunal que lo preside, dos magistrados de Sala Superior, dos magistrados inamovibles, un secretario de Sala Superior y un Secretario de Sala Regional, quienes tendrán voz sin voto en el Consejo. Bastará la presencia de tres de sus miembros para que pueda sesionar. Los magistrados y secretarios serán miembros del Consejo por dos años, durante los cuales conservarán además sus funciones y adscripción original.

El Artículo 38 señala lo siguiente para la designación de nuevos magistrados Regionales.

ARTÍCULO 38. En la designación de nuevos magistrados Regionales se observarán las siguientes reglas y se le da competencia al Instituto de Estudios sobre Justicia Fiscal y Administrativa para evaluar a los aspirantes a la magistratura.

- I. Dos tercios de los magistrados designados deberán haber sido previamente magistrados o secretarios del propio Tribunal.

<sup>59</sup> Bernard Michel, *Obra Conmemorativa del Cincuenta Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación*, Fideicomiso para la Investigación del Derecho Fiscal y Administrativo, 1987, México, Volumen I, p. 23.

<sup>60</sup> They Jean François, *La Justicia Administrativa en Europa*, LX Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación, Tribunal Fiscal de la Federación, Tomo III, México, 1997, p. 22.

- II. Respecto de los magistrados que correspondan al tercio exterior, se les debe escoger dando prioridad a quienes se hayan destacado como profesores o investigadores en derecho administrativo, sean funcionarios de carrera en la administración pública, así como aquéllos que hayan obtenido el grado de “Candidato a Magistrado” que expida el Instituto de Estudios en Justicia Administrativa.

El Consejo de la Magistratura del Tribunal, conjuntamente con el Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal establecerán la forma para determinar el tercio exterior cuando el número de plazas a sustituir no permita su cálculo.

Los Magistrados Regionales que correspondan al tercio exterior ocuparán su puesto en la Sala respectiva cuatro meses después de haber sido asignados a la misma; en tanto esto ocurra, las personas designadas deberán asistir a los cursos y prácticas que al efecto establezca el Consejo. La remuneración y prestaciones de estas personas serán las correspondientes a su nombramiento.

**ARTÍCULO 39.** Es competencia del Consejo de la Magistratura del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa:

- I. Proponer para su designación por el Presidente de la República a los magistrados Regionales, conforme a lo siguiente:
  - a). Al término del período de nombramiento de un Magistrado Regional, el Consejo evaluará su desempeño, tomando en especial consideración su superación profesional y dedicación al trabajo.
  - b). Seleccionándolos de entre los secretarios del propio Tribunal que hayan adquirido la categoría de “Candidatos a Magistrados” por haber aprobado los cursos que establezca el Instituto de Estudios en Justicia Administrativa y haber obtenido una calificación satisfactoria en el sistema de evaluación del propio Tribunal.
- II. Opinar respecto a la idoneidad de las propuestas de nombramiento de los magistrados que correspondan al tercio exterior, tomando en consideración los puestos desempeñados en su carrera, así como su experiencia y conocimientos en las materias competencia del Tribunal.
- III. Fungir como Consejo de Dirección del Instituto de Estudios en Justicia Administrativa; así como designar y remover a su Director
- IV. Establecer el sistema general de evaluación del Tribunal, la política de estímulos y remuneraciones al personal profesional; así como designar y remover al Director General de Evaluación.

La evaluación se hará con base en los criterios de calidad y oportunidad que deberán cumplir las Salas, establecidos por el propio Consejo.

- V. Proponer la creación de nuevas Salas cuando el número de juicios lo requieran, conforme a los criterios de calidad y oportunidad, señalados en la fracción anterior.
- VI. Supervisar el ejercicio presupuestal y el avance de los programas, así como designar al contralor del Tribunal, aprobar su programa y definir las políticas de la Contraloría Internas
- VII. Establecer los cursos y prácticas que deberán seguir los magistrados que correspondan al tercio exterior.
- VIII. Señalar al Secretario que supla a un Magistrado en ausencia de más de un mes Informar periódicamente al Pleno sobre el desempeño de sus funciones, debiendo seguir las políticas que el mismo determine.

El Artículo 40, indica que para ser insaculado como miembro del Consejo se requiere contar con una experiencia en el cargo de por lo menos seis años, y los secretarios no podrán ser propuestos magistrados mientras sean miembros del Consejo y tendrán las mismas garantías para no ser removidos de sus puestos señalados en el procedimiento aplicable a magistrados.

El seguimiento a estas necesarias reformas propuestas por la Sala Superior empezó a consolidarse con la con la creación del Instituto sobre Justicia Fiscal y Administrativa por medio del acuerdo de la Sala Superior del 18 de marzo de 1998, los objetivos principales de este Instituto, relevantes para este estudio, son los siguientes:

11. Preparar, impartir y evaluar los cursos de formación y de superación de los funcionarios jurisdiccionales del Tribunal Fiscal de la Federación, a fin de mejorar su eficacia en el desempeño de su puesto, así como sistematizar su permanente actualización, especialización y perfeccionamiento.
- VII. Obtener becas en instituciones educativas para el personal profesional del Tribunal y someter, para la aprobación superior la propuesta del magistrado correspondiente, de los candidatos a ocuparlas, así como la autorización de prácticas ante órganos jurisdiccionales semejantes.

Asimismo en el punto Tercero se señala:

TERCERO,- Las personas que obtengan las más altas calificaciones en los cursos que imparta el Instituto o las instituciones educativas que aquél

autoricé y en las prácticas ante el Tribunal u órganos jurisdiccionales, tendrán preferencia en igualdad de circunstancias para el ingreso al Tribunal o para la promoción de puestos inmediatos.

Consciente de que a los cuatro meses de su creación el Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa no estaba consagrado en un ordenamiento jurídico y que el Tribunal Fiscal de la Federación estaba apenas dando el primer paso para estar a la par de del Poder Judicial y de otros Tribunales, En la séptima reunión de magistrados celebrada unos meses después, el magistrado de la Sala Superior, Luis Malpica de Lamadrid, hizo las importantes observaciones:

*Evaluación.* El personal d carrera estará sujeto a evaluaciones periódicas a fin de justificar los ascensos o permanencia dentro del Tribunal Fiscal. Habrá dos tipos de evaluaciones, de conocimiento las realizará el Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa, a través de cursos de capacitación y actualización.

*Ascensos y Adscripción:* Las personas que obtengan las más altas calificaciones en los cursos auspiciados o autorizados por el Instituto, órgano o comisión encargada, tendrán preferencia para la promoción a puestos inmediatos, como para los efectos de adscripción.

*Ratificación.- El pleno de la Sala Superior, tiene a su cargo determinar con evaluacione objetivas, si es factible o no que un Magistrado de Sala Regional o de la Sala Superior, debe ser o no ratificado en su cargo, para lo cual, en ambos casos, es indispensable emitir un dictamen valorativo, contenido en una resolución fundada y motivada respecto a la procedencia o no de la ratificación, misma que será presentada al Presidente de la República por el Presidente del Tribunal Fiscal de la Federación.<sup>61</sup>*

Lo subrayado es fundamental para que el Consejero Jurídico de la Presidencia tenga absoluta confianza en que el candidato que propone el Presidente del Tribunal para ratificación ha sido objeto de un examen valorativo y no de preferencias personales o motivos políticos internos del propio Tribunal.

<sup>61</sup> Malpica de Lamadrid, Luis, *Reflexiones sobre la Carrera Jurisdiccional en el Tribunal Fiscal de la Federación*, Tribunal Fiscal de la Federación, VII, Reunión Anual de Magistrados, Separata, Fideicomiso para promover la Investigación del Derecho Fiscal y Administrativo, México, D.F., 1998, p.125.

Finaliza el Magistrado Luis Malpica con las siguientes recomendaciones:

- a) Consagrar la creación de la Carrera Jurisdiccional;
- b) Otorgar al Pleno de la Sala Superior de este Tribunal facultadas necesarias para emitir el Estatuto de la Carrera Jurisdiccional del Tribunal Fiscal de la Federación, en el que se regule lo relativo a esta materia;
- c) *El Presidente del Tribunal Fiscal de la Federación coordinará los asuntos a cargo del Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa, con las funciones encomendadas a las Comisiones previstas en el Acuerdo G/5/98 de 7 de enero de 1998, del Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación.*<sup>62</sup>

Desde su creación hasta la fecha el Instituto ha cumplido con los dos primeros objetivos del acuerdo que lo creó. Ha impartido anualmente un curso sobre la materia Procesal Fiscal, mismo el que se transmite, vía satélite a todas las Salas Foráneas. Se han impartido un sin número de cursos sobre las materias de nuestra competencia, el Instituto se ha visto honrado con la presencia de distinguidísimos catedráticos de universidades extranjeras de renombre internacional y el instituto ha establecido relaciones sólidas y permanentes con universidades e instituciones nacionales y extranjeras, como el Consejo de Estado de Francia.

Sin embargo, respecto al punto tercero del acuerdo que lo creó que indica *que las personas que obtengan las más altas calificaciones en los cursos que imparta el Instituto o prácticas en el Tribunal, tendrán preferencia en igualdad de circunstancias para el ingreso al Tribunal o para la promoción de puestos inmediatos, poco o nada se ha hecho; a ninguno de los alumnos externos egresados del Curso de Especialización en Materia Procesal fiscal en los años de 1999 y 2000, con calificaciones sobresalientes se le ha permitido ingresar a los primeros escalafones de la carrera judicial en el Tribunal. Cabe señalar que a la fecha nunca se ha celebrado un concurso abierto para permitir el ingreso a la carrera judicial en el Tribunal.*

En los últimos tres años, se han celebrado tres concursos de oposición para los Secretarios de Acuerdos de toda la República Mexicana, que aspiran ascender a la magistratura, cubriendo el pasaje el propio Tribunal. El primer examen, escrito, fue elaborado y corregido por Magistrados de la Sala Superior quienes

<sup>62</sup> Malpica de Lamadrid, *op.cit.* p.129.

no forman parte de la Comisión Académica del Tribunal, al segundo examen, aun cuando realizado por computación, se le dio una calificación más alta a elementos como el examen psicométrico, que al de conocimientos y fue coordinado por el mismo grupo de magistrados, igual pasó con el tercero. El Instituto no ha tenido intervención en ninguno de ellos. En el estudio que ya hemos mencionado, *diagnóstico sobre la administración de Justicia en las entidades federativas*, que elaboró el National Center for State Courts y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se indica lo siguiente:

*Los procesos de selección del personal jurisdiccional son un aspecto fundamental para la carrera jurisdiccional, Para que los procesos de selección tengan buen resultado, es necesario que existan reglas explícitas sobre su funcionamiento y que su aplicación sea escrupulosa. De lo contrario, la selección del personal jurisdiccional de los Poderes Judiciales estará orientada por criterios subjetivos que por lo general tendrán repercusiones sobre la autonomía y el desempeño de los juzgadore.<sup>63</sup>*

La Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 115, señala que la celebración y organización de los exámenes estarán a cargo del Instituto de la Judicatura, de acuerdo a las bases que determine el Consejo de la Judicatura, el Artículo 116 indica que los cuestionarios y casos prácticos serán elaborados por un magistrado o juez de distrito y por un miembro del Consejo de la Judicatura y el 117 la conformación para los exámenes orales. El artículo 119 de la misma Ley Orgánica señala los cinco requisitos para la primera adscripción de juez o magistrado que son:

1. Calificación obtenida en el concurso de oposición;
2. Cursos realizados en el Instituto;
3. Antigüedad en el Poder Judicial;
4. Desempeño en el Poder Judicial;
5. Grado académico.

Como se puede apreciar, no se somete a los candidatos que ya pertenecen al Poder Judicial a nuevos exámenes psicométricos, únicamente a los de nuevo ingreso y todos los exámenes que se imparten, son elaborados y corregidos por jurados independientes.

<sup>63</sup> Concha Cantú Hugo, Caballero Juárez José Antonio, *op.cit.* p. 253.

Aun más injusto es el sistema que se ha seguido en el Tribunal para incorporar nuevamente a Magistrados quienes después de largos años de carrera e intachable trayectoria no son ratificados y aspiran retornar a sus funciones de magistrados al abrirse vacantes. Dependiendo de la relación personal que tengan con el Presidente del Tribunal son incluidos en las nuevas propuestas de Magistrados o obligados a presentar examen, dándose la vergonzosa situación de ex-magistrados que probaron su desempeño durante muchos años y que son reprobados en este examen; si corren con suerte y hay vacantes, se les permite integrarse como Secretarios de Acuerdos.

Respecto al arbitrario sistema que siempre ha prevalecido en el caso de las ratificaciones de Magistrados en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, afortunadamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha otorgado el amparo y sentado precedentes, respecto a la no ratificación de Magistrados de Tribunales de los Estados, precedentes que, de no fundarse y motivarse la ratificación de un Magistrado, pueden ahora ser invocados en vía de amparo.<sup>64</sup>

La voluntad de transformación y moderno espíritu de impartición de justicia de nuestro Máximo Tribunal en la reiteración de precedentes en asuntos semejantes cristalizaron en diversas tesis jurisprudenciales señalamos la del 2 de octubre del 2000: P/J 106/2000, cuyo rubro dispone:

**INAMOVILIDAD JUDICIAL: NO SÓLO CONSTITUYE UN DERECHO DE SEGURIDAD O ESTABILIDAD DE LOS MAGISTRADOS DE LOS PODERES JUDICIALES LOCALES QUE HAYAN RATIFICADO EN SU CARGO SINO PRINCIPALMENTE, UNA GARANTÍA A LA SOCIEDAD DE CONTAR CON SERVIDORES IDÓNEOS.**

Ante esta firme determinación jurisprudencial, ya no será posible, en el futuro, que oleadas de magistrados no sean ratificados sin motivo alguno o por la necesidad de acomodar a funcionarios procedentes de la administración pública en sus lugares. Pero a la vez, esto es un compromiso para nombrar en la magistratura a quienes realmente han demostrado en forma inequívoca su preparación y una auténtica carrera jurisdiccional.

No es necesario concluir que, al no dárseles transparencia a estos exámenes, ni haber reglas precisas, los concursantes y el resto del Tribunal ponen en

---

<sup>64</sup> Fueron los asuntos de los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Michoacán, Fernando Arreola Vega (A.R: 2639/96) de Irene Ruedas Sotelo (A.R: 783/99) y Daniel Dávila García (A.R. 783/99) de Zacatecas y del Tribunal Electoral de Chihuahua, Magistrado Manuel Barragán Caballero (A.R. 2036/98).

duda la objetividad con que se propuso para la magistratura a quienes resultaron ganadores, y que esta interpretación de nuestro Máximo Tribunal ampararía a quienes no son ratificados por un motivo justificado.

También, desde el principio de este régimen presidencial, se ha observado que la ratificación por el Senado, de los nombramientos de magistrados que hace el Presidente de la República, dejó de ser el acto formal, meramente protocolario, que era anteriormente. La Comisión de Hacienda de la Cámara de Senadores, efectúa un verdadero examen a los candidatos y ha llegado, inclusive, a no aprobar a algunos.

Es oportuno señalar que las anteriores observaciones se han hecho en una forma imparcial y objetiva, y de ninguna manera son una crítica, su único objeto ha sido el de avanzar en los pequeños pasos que ya se han dado para lograr una carrera jurisdiccional. Al trazar la evolución del Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa, cuyo principal objeto fue dar inicio a esta carrera, se ha hecho hincapié, no sólo en sus aciertos, sino también en sus fallas, característica de cualquier Institución que está dando sus primeros pasos. Prueba de que hay conciencia entre los del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de que no se ha dado el paso definitivo para establecer una carrera jurisdiccional y que es necesario que no quede rezagado respecto a los enormes avances, que en este sentido ha tenido la Suprema Corte de Justicia y los demás tribunales de la República, es que el Anteproyecto de Ley para crear la carrera jurisdiccional provino de la Sala Superior así, como las múltiples observaciones que en este respecto se han hecho, han provenido por miembros de la Sala Superior, ejemplo son las observaciones que mencionamos del Magistrado Luis Malpica de Lamadrid.

#### **IX. LAS REFORMAS A LA FRACCIÓN 1-BIS ADICIONADA Y FRACCIÓN X REFORMADA DEL ARTÍCULO 16 DE LA LEY ORGÁNICA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL, EL 31 DE DICIEMBRE DEL 2000**

Una vez dado el tímido primer paso para crear la carrera jurisdiccional con la creación del Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa y que la Comisión Legislativa de la Sala Superior del Tribunal, redactó un excelente Anteproyecto de Ley para establecer una carrera jurisdiccional, que, lamentablemente no aprobó la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, las reformas señaladas al artículo 16 de la Ley Orgánica del 31 de diciembre del año 2000, dieron un gran paso atrás a lo ya logrado:

La fracción 1-bis del artículo 16 se adicionó para decir lo siguiente:

1-bis-Proponer al Presidente de la República la designación o ratificación de los Magistrados *previa evaluación interna*

En el caso específico del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en que los nombramientos de magistrados son hechos por el Presidente de la República el dejar la evaluación interna de todos los nombramientos, ascensos y ratificaciones de todos los que están haciendo carrera judicial en el Tribunal a la Sala Superior y no a un órgano, autónomo, independiente e imparcial es volver a consagrar el anormal sistema de las dos anteriores Leyes Orgánicas. y seguir con el sistema que prevaleció en los Tribunales Federales antes del año de 1994, en que esta función quedaba encomendada al propio órgano Jurisdiccional, es, como hemos analizado en este artículo, el más nocivo de todos los sistemas de selección de jueces que inevitablemente conduce a nepotismo, cotos de poder y al nombramiento de juzgadores sometidos a la autoridad superior que los designa, sistema del que se ha apartado México y la mayoría de los países.

Aunado a lo anterior, no puede tener seguridad la oficina del Consejero de la República, de que la selección efectuada por la Sala Superior y que somete a su consideración el Presidente del Tribunal fue hecha con toda la objetividad con que se está llevando esta selección de jueces en todos los tribunales de la República.

El separar funciones jurisdiccionales de las administrativas en los órganos de impartición de justicia, tiene por objeto, no únicamente dar la debida transparencia a los nombramientos de quienes van a impartir justicia, sino relevar al órgano jurisdiccional de esta pesada tarea para que se dedique con tranquilidad a su función primordial de administrar justicia. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, cuenta actualmente con 11 Salas Metropolitanas, 23 Salas Foráneas, implica una labor administrativa y de control de la carrera judicial de 33 magistrados de Salas Regionales Metropolitanas, 69 Magistrados de Salas Foráneas, un total de 111 magistrados. Se cuenta además con 33 Secretarios de acuerdos de Sala Superior, 99 Secretarios de Salas Metropolitanas, 207 Secretarios de Acuerdos de Salas Foráneas y un total de 79 actuarios. Es, a todas luces, imposible que la Sala Superior sola asuma la responsabilidad de evaluar, seleccionar, disciplinar, administrar y supervisar todo lo concerniente a la carrera judicial de un tribunal que ha crecido desmesuradamente y seguirá creciendo en un futuro.

Afortunadamente la fracción X reformada del mismo Artículo 16 abre el camino para crear una carrera jurisdiccional, independiente de la Sala Superior, dice lo siguiente:

*Expedir el Reglamento Interior del Tribunal y los demás reglamentos u acuerdos necesarios para su buen funcionamiento, teniendo la facultad de crear las unidades administrativas que estime necesarias para el eficiente desempeño de las funciones del Tribunal de conformidad con el Presupuesto de Egresos de la federación, así como fijar, acorde con los principios de eficiencia, capacidad y experiencia, las bases de la carrera jurisdiccional de Actuarios, Secretarios de Acuerdos de la Sala Superior y Magistrados, los criterios de selección para el Ingreso y los requisitos que deberán satisfacerse para la promoción y permanencia de los mismos, así como las reglas sobre la disciplina, estímulos y retiro de los funcionarios jurisdiccionales.*

La primera medida que debe tomarse para fortalecer al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para que siga siendo autónomo es fijar las bases para su carrera jurisdiccional e independizarla totalmente de la Sala Superior, de esta manera se eliminará el único motivo por el cual se piensa debe integrarse al Poder Judicial y da motivo a justas críticas del exterior, particularmente del foro.

## **X. PROPUESTA PARA LA CREACIÓN DE LA CARRERA JURISDICCIONAL EN EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA:**

Se sugiere lo siguiente:

1. Es conveniente dejar en manos del Presidente de la República los nombramientos de los magistrados del Tribunal, siempre y cuando las propuestas que someta la Sala Superior se hagan mediante evaluación y selección interna de un órgano autónomo, en este caso sería el Instituto de Estudios de Justicia Fiscal y Administrativa con una Comisión Académica, encargada de expedir convocatorias, elaborar exámenes, servir de jurado, integrada por un Magistrado de Sala Superior, un Magistrado de Sala Regional, el Director del Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa, un miembro del foro o la academia.
2. Los nombramientos de Magistrados deben provenir, a imagen del Consejo de Estado de Francia y otras instituciones jurisdiccionales, un tercio de

- nombramientos del Presidente y los dos tercios restantes, propuestos por Sala Superior mediante evaluación y selección interna que al efecto realice el Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa. Los nombramientos que haga el Presidente de la República, tanto de Sala Superior como de Salas Regionales, deben, naturalmente, cumplir con los requisitos señalados en ley pero no debe tener intervención el Tribunal, con el propósito de que se mantenga siempre un organismo abierto a la sociedad. Los excelentes nombramientos que se han hecho al inicio de este régimen Presidencial han demostrado estar exentos de influencia de cualquier Secretaría de Estado y, si son del exterior, de abogados con méritos profesionales y altamente calificados. Se ha ratificado a los Magistrados de carrera, que han demostrado excelente desempeño en sus funciones.
3. De acuerdo a lo indicado en esta fracción reformada, corresponde a Sala Superior sentar las bases de la carrera jurisdiccional, mediante concurso o aprobación del Curso que imparte el Instituto de Estudios Sobre Justicia Administrativa, abrir desde el inicio de la carrera el ingreso al Tribunal a jóvenes abogados. Mediante concursos llevados a cabo por el Instituto de Justicia Administrativa y su Comisión Académica permitir, en forma justa y transparente, los ascensos en la carrera jurisdiccional.

Estas tres sugerencias, con modificaciones menores a la Ley Orgánica, permiten de inmediato iniciar los primeros pasos de la carrera jurisdiccional.

El Anteproyecto de Ley formulado por la Comisión Legislativa de la Sala Superior propone en su Capítulo VI, Artículo 37, la creación de un Consejo de la Magistratura, que es el paso que necesariamente tendrá que dar el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Este Consejo de Magistratura, entre su competencia señalada en el Artículo 39, fracción VI, tiene *la de Supervisar el ejercicio presupuestal y el avance de los programas, así como designar al contralor del Tribunal, aprobar su programa y definir las políticas de contraloría internas*. Por no referirse al tema de este estudio, no hacemos referencia a este artículo. Únicamente enfatizamos que no es necesario crear un costoso aparato burocrático si se crea el Consejo de la Magistratura, puede funcionar perfectamente con la integración propuesta en el Artículo 37, fracción del Anteproyecto de Ley, por miembros del propio Tribunal.

En caso de crearse el Consejo de la Magistratura, el Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa, deberá quedar en ley, igual que el Instituto de la Judicatura Federal, como órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura y vértice del sistema para lograr excelencia en la administración de justicia.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tiene que ser justo y transparente en la forma de nombrar a sus magistrados y en el establecimiento de su carrera jurisdiccional, si queremos que vaya paralelo al Poder Judicial Federal, a los tribunales del resto del país y al progreso general de la nación.

## XI. CONCLUSIONES

La impartición de justicia requiere de seres humanos dotados no solo de una vocación y entrega absoluta, de profundos conocimientos, sino de la rectitud moral y la fuerza que les permita ser el juzgador de sus semejantes porque de estas cualidades depende la estabilidad y la paz social del estado moderno, la selección del juzgador y su independencia en los Estados de Derecho, son un elemento esencial para lograr estos fines.

Los diversos sistemas empleados en todos los sistemas jurídicos, a través del tiempo y la historia tienen como propósito fundamental garantizar a juzgador independencia y autonomía absoluta para dictar sus fallos. Las trascendentales reformas en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el año de 1994 tuvieron como premisa fundamental separar las funciones jurisdiccionales de las administrativas para evitar cualquier injerencia en los nombramientos de jueces y magistrados, dejando esta función administrativa al Consejo de la Judicatura Federal. Al establecer una carrera judicial, se alejó la tradición mexicana del sistema menos aceptable para el nombramiento de jueces y magistrados, que es el nombramiento por el Órgano Superior de la propia judicatura.

Los tribunales administrativos nacieron en México con la Ley de Justicia Fiscal, publicada en el Diario Oficial el 1 de agosto de 1936 que dio vida al Tribunal Fiscal de la Federación. Inspirada en el Consejo de Estado de Francia, el cual para respetar la estricta división de poderes, coloca formalmente a los tribunales administrativos dentro de la órbita del Poder Ejecutivo para que el propio Poder Ejecutivo, enmiende sus propios errores a través de tribunales autónomos de justicia delegada y no haya interferencia de un poder dentro de la órbita de atribuciones de otro. Si la filosofía del Contencioso Administrativo abarcó la concepción original de que *juzgar a la administración, es administrar*, la principal característica de este Tribunal fue su independencia frente a las autoridades que integran el Poder Ejecutivo.

Las dudas respecto a la constitucionalidad de este primer tribunal administrativo de México quedaron definitivamente eliminadas con las reformas Consti-

tucionales de 1946, publicadas en el Diario Oficial del 30 de ese mismo mes y año, adicionando la fracción I del artículo 104. Históricamente la tendencia *judicialista* fue superada al reconocerse en México la existencia constitucional de los Tribunales Administrativos, cuya autonomía ha sido directriz constitucional consolidada por las reformas de 1967 y 1987. En Sesenta y Cinco años de intachable actuación, se ha ido ampliando gradualmente su competencia, transformándose actualmente en Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sirviendo de modelo a otros tribunales federales administrativos, y tribunales administrativos en diversos estados de la República. El sistema contencioso administrativo francés, amestizado a nuestra cultura jurídica, se ha enraizado profundamente en nuestro país, hoy en día la jurisdicción administrativa es una realidad en México y el mundo.

Al inicio de este período presidencial surgió un movimiento para incorporar a los tribunales administrativos al Poder Judicial Federal, sustentándose en la teoría ya superada Constitucionalmente y en la práctica que la existencia de tribunales administrativos viola el sistema de división de poderes. La reacción contraria de la opinión pública a esta medida y la probada honestidad e independencia de este Tribunal a favor del gobernado, lo ha impedido. Al revisarse su actuación desde su nacimiento únicamente se le ha reprochado la propuesta de sus magistrados al Ejecutivo Federal, inicialmente por la Secretaría de Hacienda y actualmente por la Sala Superior de este Tribunal, sin una evaluación previa basada en una carrera jurisdiccional.

La intención de la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal fue hacer extensiva su autonomía a los Magistrados que lo integrarían, estableciéndose que los nombramientos fueran hechos por el Presidente de la República con aprobación del Senado a propuesta de la Secretaría de Hacienda, debido, principalmente a que en 1936, era exclusivamente un tribunal fiscal. Las numerosas críticas a este sistema de nombramientos dio lugar a que en las Leyes Orgánicas de 1978 y 1995 se suprimiera la intervención de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quedando únicamente los nombramientos a cargo del Presidente de la República con la intervención del Senado. Al no existir una carrera jurisdiccional en el Tribunal y seguir ejerciendo la Secretaría de Hacienda y Crédito Público influencia en los nombramientos no se dio la transparencia ni confianza requerida.

A partir de la Reformas de 1994, al Poder Judicial, que crearon el Consejo de la Judicatura Federal, separando las funciones administrativas de las jurisdiccionales de nuestro Tribunal Supremo, ante la inquietud de que el avance logrado en el Poder Judicial, respecto a los nombramientos de jueces y magistrados

y la instauración de un servicio civil de carrera, no se había reflejado en el Tribunal Fiscal de la Federación, los magistrados de la Sala Superior del Tribunal, Luis Carballo Balvanera, Rubén Aguirre Pangburn y Gonzalo Armienta Calderón, redactaron un Anteproyecto de Ley, que lamentablemente no se aprobó, en el cual depositaban en un Consejo de la Magistratura, integrado por cinco magistrados el propio Tribunal, la evaluación y propuesta al Presidente de la República de los nombramientos de magistrados, el desarrollo de la carrera judicial basándose para efecto de promociones en cursos impartidos por el Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa y la función de actuar como Consejo de Administración del Instituto. Asimismo sugirieron que un tercio de los magistrados nombrados por el Presidente de la República no proviniera de la carrera jurisdiccional, para permitir que este Tribunal tuviera una apertura continua hacia la sociedad. Hasta la fecha, el único intento de instaurar la carrera jurisdiccional fue la creación, por acuerdo núm. G/15/98, de 18 de marzo de 1998, de la Sala Superior de este Tribunal, del Instituto de Estudios sobre Justicia Administrativa. Es por ello, que corresponde a este Instituto, el fungir como vértice de la carrera jurisdiccional, lo cual falta reglamentar en la Ley Orgánica para que sea la base de esta carrera.

En el Diario Oficial publicado el 31 de diciembre del 2000 se adicionó la fracción 1-bis y se reformó la fracción X del artículo 16 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. La fracción 1-bis adicionada otorga competencia a la Sala Superior para proponer al Presidente de la República, la designación o ratificación de los Magistrados, *previa evaluación interna* de la Sala Superior. El otorgar esta competencia exclusivamente a la Sala Superior del Tribunal, sin intervención de un órgano específico, significa un retroceso enorme respecto a los avances y modernización ya logrados, desde 1994, en el Poder Judicial Federal, separando tajantemente las funciones judiciales de las administrativas encomendando éstas a un órgano autónomo y desligando a los Ministros de la Corte de cualquier injerencia en la selección o ratificación de jueces y magistrados. Se ha adoptado en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el sistema de *nombramientos y evaluación por la propia magistratura*, reconocido como el más objetable de todos los sistemas de nombramiento de jueces.

La fracción X de esta ley da a la Sala Superior *competencia para fijar las bases de la carrera judicial*.

Es importante que esto último no demore más por el bien de la administración de justicia y que se tomen en consideración las propuestas presentadas en este estudio y el Anteproyecto de Ley de 1997.

Una vez analizado con serenidad, y objetividad el perjuicio que causará a la administración de justicia de nuestro país, la incorporación del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al Poder Judicial de la Federación, es primordial iniciar las importantes reformas que requiere este Órgano Jurisdiccional de las cuales la más urgente lo constituye la instauración de una carrera jurisdiccional que dé confianza a la sociedad, que los nombramientos de quienes tienen a su cargo la misión de impartir justicia administrativa, sean hechos con imparcialidad y objetividad. Esto fortalecería a este Organismo Jurisdiccional, contaría con la aprobación de todos sus integrantes, el foro y los administrados, quienes esperan ver las promesas de apertura democrática y que los postulados fundamentales del Plan Nacional de Desarrollo: humanismo equidad y cambio, se proyecten al primer tribunal administrativo de nuestro país.

El objetivo es, finalmente, cumplir el artículo 100 Constitucional, que encomienda a la Ley establecer las bases "PARA EL DESARROLLO DE LA CARRERA JUDICIAL, LA CUAL SE REGIRA POR LOS PRINCIPIOS DE EXCELENCIA, OBJETIVIDAD, IMPARCIALIDAD, PROFESIONALISMO E INDEPENDENCIA."

## XII. BIBLIOGRAFIA

- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, *et. al.*, *Derecho Procesal Penal*, Ed. Guillermo Kraft, Bs. As., 1945.
- ALSINA Hugo, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, Bs. As., 1941.
- ARMIENTA CALDERON, Gonzalo, *La Jurisdicción Contencioso Administrativa en México*, Revista de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal, Año IV, núm. II, México.
- AZUELA GÜITRON, Mariano, *Azuela contra Azuela, Misteriosos caminos de Dios*, Instituto Mexicano de Doctrina Social Cristiana, México, 2001.
- AZUELA GUITRON, Mariano, *Validez actual del Contencioso Administrativo en México*, T.F.F., IX Reunión de Magistrados, México, 2000.
- AZUELA GUITRON, Mariano, *Revisión fiscal ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, T.F.F., Cincuenta años al servicio de México, t. I, Méx., 1982.
- BERNARD Michel, *Obra conmemorativa del Cincuenta Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación*, T.F.F., México, 1987.
- BURKI JAVED SHAHID, Perry, *Beyond the Washington Consensus*, Institutions Matter, World Bank Latin American and Caribbean Studies, The World Bank, Washington.
- CONCHA CANTU Hugo Alejandro, Jose Antonio CABALLERO JUAREZ, *Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas, un estudio institucional sobre la justicia local en México*, National Center for State Courts, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Serie Doctrina Jurídica num, 61, México, 2001.

- CARRILLO FLORES, Antonio, pról. de la obra de Teodosio Lares, *Lecciones de Derecho*, UNAM, México, 1978.
- CARRILLO FLORRES, Antonio, *Orígenes y Desarrollo del Tribunal Fiscal, un testimonio*, Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 3er. núm. extraordinario, México, 1966.
- CARRILLO FLORES, Antonio, *La Justicia Federal y la Administración Pública*, Editorial Porrúa, México, 1973.
- CLARK, David, cita de Berkson 64 *Judicature*, *Judicial Selection in the United States*. A Special Report, nota 26, y: *La selección y la responsabilidad de jueces en los Estados Unidos de América, bajo una perspectiva comparativa*, dentro del libro coordinado por Frank Smith, *Derecho Constitucional Comparado México-Estados Unidos*, tomo I, UNAM, México, 1990.
- CORTINA GUTIERREZ, Alfonso, *Ensayos jurídicos en materia tributaria, la vertiente de la justicia administrativa federal de 1936 a 1990*, Editorial Themis, México, 1993.
- CORTINA GUTIÉRREZ, Alfonso, Conferencia Magna en ocasión del Cuarenta y Cinco Aniversario de la Promulgación de la Ley de Justicia Fiscal, publicada en la *Obra Conmemorativa del Tribunal Fiscal de la Federación: Tribunal Fiscal de la Federación, Cuarenta y Cinco años al servicio de México*, t. V, México, 1987.
- CORTINA QUIJANO, Aurora, *Presentación a la Exposición de Motivos de la Ley de Justicia Fiscal, y evolución del Tribunal Fiscal de la Federación*, por Margarita Lomelí Cerezo, 50 Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación, T.F.F., México, 1986.
- FERNANDEZ SAGARDI, Augusto, *Revista de la Academia Mexicana de Derecho Fiscal*, Año IV, Número XI, México.
- FLORES GARCIA, Fernando, *Justicia y sociedad, sistemas de acceso a la judicatura en México*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1994.
- GONGORA PIMENTEL, Genaro, *El derecho que tenemos, la justicia que esperamos, juzgar como vocación y cultura*, Colección Lex, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2000.
- GONGORA PIMENTEL, Genaro, Palabras dirigidas en ocasión al 64 aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación, T.F.F., IX Reunión Nacional de Magistrados, México, 2000.
- HAMDAN AMAD, Fauzi, *La Justicia Administrativa*, Memorias del Segundo Congreso Internacional de Justicia Fiscal y Administrativa, T.F.F., México, 2001.
- MALPICA DE LAMADRID, Luis, *Reflexiones sobre la Carrera Jurisdiccional*, en el Tribunal Fiscal de la Federación, VII Reunión Anual de Magistrados, México, T.F.F., 1998.
- MELGAR ADALID, Mario, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, comentada, art. 97
- OSORIO, Miguel Angel, *El alma de la toga*, Cárdenas Editores, México, 1998.
- PICHARDO DIAZ, Angel, *La Carrera Judicial Federal*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, num. 6, 1er. semestre de 2000, México
- ROMERO ANAYA, Jaime, Palabras publicadas en las Memorias de la IX Reunión Nacional de Magistrados, T.F.F., México, 2000.

- SANCHEZ CORDERO, Olga, *La Independencia Judicial en México, Apuntes sobre una realidad conquistada por los jueces mexicanos*, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México, 2000.
- SCHWARZ Bernard, *Los Poderes del Gobierno*, Comentario sobre la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, trad. José J. Olloqui Labastida, UNAM, México, 1966.
- SCHWARZ, Carl E., El papel de la jurisprudencia, Frank Smith James, *Derecho Constitucional comparado México-Estados Unidos*.
- SMITH, Frank, *Derecho Constitucional comparado*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t.I, Clark David y Carl E. Schwarz.
- THIERY, Jean Francois, *La Justicia Administrativa en Europa*, LX Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación, México, T.F.F., 1997.
- VALLS HERNANDEZ, Sergio, *Consejo de la Judicatura Federal y Modernidad en Impartición de Justicia*, México, 2001.
- ZEDILLO PONCE DE LEON, Ernesto, *Reforma al Poder Judicial: una propuesta. Quórum*, Instituto de Investigaciones Legislativas de la Cámara de Diputados, México, 1995.

### *Documentos*

- The Declaration of Independence*, 1779, Estados Unidos de América.
- Constitución de los Estados Unidos de América, 1789.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

### *Hemerografía*

- Testimonio del Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: Juventino Castro, Periódico Excelsior, martes 11 de diciembre de 2001, pags. primera plana y 9-A.