

LA DEFENSA JURÍDICA DE LOS PARTICULARES FRENTE A LOS ORGANISMOS PARAESTATALES*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *El Estado social de derecho y la administración pública.* III. *El llamado sector paraestatal: organismos descentralizados, empresas públicas y fideicomisos.* IV. *La tutela jurídica y procesal de los gobernados frente a los organismos públicos descentralizados.* V. *El juicio de amparo latinoamericano como uno de los instrumentos tutelares.* VI. *Otros medios de protección.* VII. *El juicio de amparo mexicano y los organismos descentralizados.* VIII. *Necesidad de una revisión de los conceptos e instrumentos tradicionales.* IX. *Conclusiones.*

I. INTRODUCCIÓN

1. El tema de la defensa jurídica y predominantemente procesal de los derechos e intereses jurídicos de los gobernados frente a lo que se califica como sector paraestatal constituye uno de los temas esenciales de nuestro tiempo, en virtud de que forma parte del sector más amplio que se refiere a la tutela de los gobernados frente a la administración pública, cada vez más absorbente y poderosa en esta época y que amenaza serlo todavía más en el futuro próximo.

2. Por otra parte conviene subrayar que el propio tema se encuentra estrechamente relacionado —y difícil de delimitar— con las otras cuestiones capitales que se discutirán en este Noveno Congreso Mexicano de Derecho Procesal, es decir, por una parte la relativa a los sistemas de protección al interés de los consumidores y a otros intereses colectivos y, por otra, la relacionada con nuestro juicio de amparo. En

* Publicado en la *Revista de la Facultad de Derecho de México*, tomo XXXIV, núms. 133-135, enero-junio de 1984, pp. 135-172.

efecto, por lo que se refiere a la primera podemos destacar que cuando se habla del sector paraestatal se comprende también a las empresas públicas y a los fideicomisos también de carácter público, tomando en cuenta que particularmente dichas empresas participan activamente en la producción y distribución de bienes y servicios, por lo que pueden afectar a los consumidores; por otra parte, los llamados intereses colectivos, transpersonales o difusos, pueden ser lesionados tanto por las empresas y fideicomisos como por los organismos públicos descentralizados y, finalmente, todos los instrumentos de control al plantearse en la vía procesal desembocan de manera inmediata o en su culminación, en el juicio de amparo. Debido a esta estrecha vinculación, será necesario hacer referencia a todos estos sectores, pero procurando no invadir los otros campos, en virtud de que el solo tema que nos toca desarrollar es lo suficientemente extenso como para no tener necesidad de incursiones en los demás.

3. Como punto de partida es posible afirmar que es necesario revisar los conceptos de carácter tradicional, al menos en la doctrina, la jurisprudencia y la legislación mexicanas, por lo que se refiere a la idea de autoridad que se utiliza para la impugnación de sus actos ante los tribunales federales a través del juicio de amparo, e intentar una delimitación entre las diversas instituciones que se agrupan, también en nuestro ordenamiento, en el llamado sector paraestatal, porque del replanteamiento de la problemática de estas materias depende mucho la posibilidad de plantear las soluciones que requieren los rápidos cambios que experimenta tanto el Estado como la sociedad civil mexicanos.

4. En primer lugar, se sigue utilizando, al menos en la legislación y la jurisprudencia de nuestro país, un concepto superado de autoridad como los entes, organismos o funcionarios públicos que de manera directa disponen de los medios coercitivos para imponer sus determi-

¹En efecto, de acuerdo con la tesis de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia número 53, p. 98, del volumen de las tesis comunes al Pleno y a las Salas, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en 1975, "el término 'autoridades', para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública, en virtud de circunstancias ya legales, ya de hecho, y que, por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen".

naciones a los gobernados, y en forma más simple, a los órganos directos del Estado, especialmente de la administración.¹ Con lo anterior se ignora la transformación de los organismos estatales contemporáneos, que al mismo tiempo que crecen en extensión y poder, van adoptando formas desconcentradas y particularmente descentralizadas para poder desarrollar con mayor eficacia las tareas cada vez más amplias que deben efectuar; formas que son muy complejas, pues si bien no surgieron de pronto en los últimos años, sino que se remontan al menos, en la era moderna, a la creación de los estados federales,² su diversidad ha aumentado considerablemente.

5. En otras palabras, la autoridad de los órganos directos del poder público se ha delegado en los organismos públicos descentralizados, que adoptan mayor flexibilidad en el ejercicio de esa autoridad, en virtud de que se les otorga personalidad y patrimonio propios, y en ciertos supuestos, también autonomía para designar sus autoridades y realizar facultades de carácter legislativo, que es el grado más amplio de la descentralización, ya sea por territorio o por servicio.³

6. Los citados organismos descentralizados, sean o no de carácter autónomo, al ejercer las facultades públicas que les han delegado los órganos centrales del poder, están en posibilidad de restringir (y de hecho, la afectación se realiza con mucha frecuencia) los derechos e intereses jurídicos de los gobernados, en ocasiones inclusive con mayor intensidad que los organismos directos del Estado, puesto que se encuentran más próximos a los particulares, lo que trae como consecuencia que sean insuficientes los instrumentos jurídicos tradicionales para lograr una reparación rápida y eficaz de las citadas violaciones.

7. También debemos destacar que la sociedad contemporánea es pluralista y grupal, aun en los países socialistas que pretenden una

²La bibliografía es muy extensa, pero nos limitamos a señalar, por su carácter general el libro de Ferrando Badía, Juan, *El Estado unitario, el federal y el Estado regional*, Madrid, 1978, especialmente pp. 69-424.

³Cfr. García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, *Curso de derecho administrativo*, 3a. ed., Madrid, 1980, tomo I, pp. 303-360; Gordillo, Agustín A., *Tratado de derecho administrativo*, Buenos Aires, 1974, tomo I, pp. 2-32.

⁴Podemos tomar como modelo el arquetipo soviético, que es el inspirador de los restantes países socialistas, en virtud de que según el segundo párrafo del artículo 19 de la Constitución Federal del 7 de octubre de 1977, "…El Estado contribuye a intensificar la *homogeneidad social de la sociedad*, es decir, a borrar las diferencias de clase y diferencias esenciales entre la ciudad y el campo, entre el trabajo físico y el intelectual, a desarrollar y acercar omnilateralmente

mayor armonización entre los diversos sectores sociales,⁴ y esto determina que las relaciones entre los diversos grupos provoque la afectación de la esfera jurídica de los particulares o inclusive de los propios sectores, y que por ello también sea preciso revisar los instrumentos tradicionales de tutela de los derechos personales, aun cuando los mismos no sean menoscabados por órganos de autoridad. Por ello se ha estudiado la posibilidad de utilizar medios normativos más eficaces que los que se han venido empleando hasta el momento.

8. En este sentido podemos señalar que en la ciudad de Estrasburgo, Francia, se realizó en diciembre de 1969 un coloquio sobre el tema *Protección de los derechos humanos en las relaciones entre particulares*, con motivo de la inauguración de las actividades del Instituto Internacional de Derechos Humanos, fundado por el ilustre René Cassin, que se entendió no en el sentido aparente de la tutela de tales derechos frente a otras personas individuales, sino en relación con los grupos de interés y de presión, que en ocasiones pueden afectar, inclusive en forma más intensa, los derechos humanos de sus integrantes o de otras personas.⁵

9. Precisamente por esta preocupación se efectuó en la ciudad de Ottawa, Canadá, del 17 al 19 de febrero de 1972, el Décimo Coloquio Internacional de Derecho Comparado, en el cual, además de la cuestión relativa a la protección de los gobernados frente a las autoridades administrativas, se estudiaron otros dos temas: el individuo frente a las grandes empresas (entre las cuales se encuentran no sólo las privadas

todas las naciones y etnias de la URSS". Para una visión de conjunto de los Estados socialistas, cfr. Biscaretti di Ruffia, Paolo, *Introduzione al diritto costituzionale comparato*, 4a. ed., Milán, 1980, pp. 317-463, trad. castellana de Héctor Fix-Zamudio a la 2a. ed. italiana, *Introducción al derecho constitucional comparado*, México, 1975, pp. 188-260.

⁵Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Algunos aspectos de la protección de los derechos humanos en las relaciones entre particulares en México y Latinoamérica", *Revista Jurídica Veracruzana*, Jalapa, Veracruz, México, abril-junio de 1970, pp. 5-47; traducido al francés para su presentación en el citado Coloquio con el título "Quelques aspects de la protection des droits de l'homme dans les rapports entre personnes privées au Mexique et en Amérique Latine", en la obra colectiva *René Cassin amicorum discipulorumque liber*, París, 1971, tomo II, pp. 279-310.

⁶Los trabajos presentados y las conclusiones adoptadas en dicha reunión fueron publicados por el Centre Canadien de Droit Comparé, en el volumen con el título *Travaux du Dixième Coloquio International de Droit Comparé. Proceedings of the Tenth International Symposium on Comparative Law*, Ottawa, Ontario, Canadá, 1973.

sino también las públicas) y las personas frente a los sindicatos.⁶

10. Los tratadistas también se han ocupado del problema de los peligros de las violaciones de los derechos de los gobernados por los grupos u organismos sociales poderosos, entre ellos los de carácter económico, político, profesional e inclusive cultural⁷ si bien en nuestro país la cuestión se ha abordado más recientemente.⁸

11. Uno de los casos más importantes resueltos por la Suprema Corte argentina el 5 de septiembre de 1958, en el asunto planteado por Samuel Kot, se refirió a la procedencia del derecho de amparo, reservado tradicionalmente a la tutela de los particulares frente a las autoridades públicas, para la protección de los mismos gobernados en relación con otros particulares, en realidad, grupos de presión, puesto que se solicitó respecto de actos de un sindicato de trabajadores.⁹ La trascendencia de este fallo radica en haber destacado la conveniencia de utilizar medios rápidos y eficaces para tutelar los derechos fundamentales de la persona humana consagrados constitucionalmente no sólo frente a las autoridades en su sentido tradicional, sino también respecto de otros sectores sociales que no forman parte del poder del

⁷Cfr. Lombardi, Giorgio, *Potere privato e diritti fondamentali*, Milán, 1970, tomo I, pp. 16 y ss.; Lewan, Kenneth M., "The Significance of Constitutional Rights for Private Law, Theory and Practice in West Germany", *The International and Comparative Law Quarterly*, Londres, julio de 1978, pp. 571-591.

⁸Un breve resumen de los problemas relativos a la tutela de los derechos fundamentales frente a los sectores sociales, además de los estudios citados en la nota 5 de este trabajo, puede consultarse en el trabajo de Fix-Zamudio, Héctor, "El juicio de amparo en Latinoamérica", *Memoria de El Colegio Nacional*, México, 1978, pp. 126-130, trad. al inglés por el profesor Carl E. Schwarz con el título de "The Writ of Amparo in Latin America", *Lawyer of the Americas*, Miami, invierno de 1981, pp. 382-384.

⁹En la parte relativa de la citada sentencia de la Suprema Corte argentina, se sostuvo: "... Aun menos admisible es el distingo a que antes se ha hecho referencia (protección de los derechos humanos sólo frente a las autoridades y no respecto de los particulares), considerando las condiciones en que se desenvuelve la vida social en estos últimos 50 años. Además de los individuos humanos y del Estado, hay ahora una tercera categoría de sujetos, con o sin personalidad jurídica, que sólo raramente conocieron los siglos anteriores: los consorcios, los sindicatos, las asociaciones profesionales, las grandes empresas, que acumulan casi siempre un enorme poderío material o económico. A menudo sus fuerzas se oponen a las del Estado y no es discutible que estos entes colectivos representan, junto con el progreso material de la sociedad, una fuente de amenazas para el individuo y sus derechos esenciales..." (Fallos, 241, 291). Transcrita como apéndice al libro de Orgaz, Alfredo, *El recurso de amparo*, Buenos Aires, 1961, pp. 89-109, especialmente pp. 95-96.

¹⁰Esta resolución fue objeto de numerosos comentarios doctrinales entre los que pueden citarse los estudios de Carrió, Genaro R., *Recurso de amparo y técnica judicial. Análisis crítico del caso Kot y su influencia en la jurisprudencia*, Buenos Aires, 1961; Linares Quintana, Segundo,

Estado.¹⁰

12. Si bien por la índole de este trabajo no haremos referencia a ese tipo de protección que corresponde a otro de los temas de este Congreso, según lo expresamos con anterioridad (es decir, el relativo a los sistemas de protección al interés de los consumidores y a otros intereses colectivos), el empleo de instrumentos utilizados contra actos de autoridad, inclusive tratándose de organismos o sectores que se consideran de carácter privado, influyó en el planteamiento de la necesidad de emplear tales instrumentos, por mayoría de razón, respecto a los organismos públicos descentralizados que, como veremos más adelante (véase *infra* párrafos 53 a 64), forman parte de la administración, y, por tanto, disponen del poder coactivo del Estado.

II. EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

13. El Estado social de derecho, calificado también por algunos tratadistas como “democracia social”,¹¹ surgió de la transformación del Estado de derecho clásico, individualista y liberal en una organización política en la cual se reconoce la estructura grupal de la sociedad y la necesidad de armonizar los diversos intereses de los grupos sociales, económicos, políticos y culturales cada vez más complejos.¹²

14. Son varias las constituciones contemporáneas que consignan expresamente este concepto y entre ellas podemos mencionar la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania (artículo 20, 1949); y las constituciones francesa (artículo 2o., 1958), española (artículo 1o., inciso 1, 1978) y peruana (artículo 79, 1979), así como el artículo 1o., inciso 1, del proyecto de Constitución de la Confederación Suiza,

“La doctrina de la Corte Suprema sobre amparo de la libertad y los grupos de interés y de presión”, *Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, 30 de diciembre de 1958, pp. 1-4.

¹¹ Cfr., entre otros, el excelente estudio del conocido constitucionalista argentino Vanossi, Jorge Reinaldo A., *El Estado de Derecho en el constitucionalismo social*, Buenos Aires, 1982, especialmente pp. 259-279.

¹² Cfr., entre otros, García Pelayo, Manuel, “El Estado social y sus implicaciones”, en su libro *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid, 1977, pp. 13-82.

¹³ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, “Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano”, *Memoria de El Colegio Nacional*, México, 1981, pp. 53-54.

de 1977.¹³

15. Pero aun en aquellos ordenamientos constitucionales que no han formulado una declaración expresa como la de las cartas constitucionales que hemos mencionado en el párrafo anterior, en diversos grados de evolución configuran o se aproximan al Estado social de derecho, en tanto que dichos ordenamientos reconocen los derechos sociales, económicos y culturales de los diversos grupos sociales, y atribuyen al Estado la función de lograr el *bienestar social* (y por ello la calificación de *Welfare State* que se atribuye en los sistemas jurídicos angloamericanos).¹⁴

16. En este sentido, aun cuando el régimen constitucional mexicano todavía presenta ciertos aspectos del sistema liberal clásico, modificados de manera paulatina a través de varias reformas constitucionales,¹⁵ y tomando en cuenta también los difíciles problemas del desarrollo, debe considerarse esencialmente inspirado en el modelo del Estado o de la democracia social, que nuestro país inició al elevar a rango

¹⁴Como lo afirma certeramente Vanossi, Jorge Reinaldo A., *El Estado de derecho*, cit., *supra* nota 11, p. 17, "...al modelo político de una 'democracia social' corresponde el modelo constitucional de un 'Estado social de derecho' (Herman Heller) o, más precisamente, de un 'Estado democrático y social de derecho' tal como recientemente lo ha consagrado la Constitución de España. Del Estado concebido en el marco de la ya consabida noción del 'Estado de derecho' se advierte mediante el tránsito de un doble e indecible carril, que comprende los postulados del denominado 'constitucionalismo social' y los requisitos insoslayables para el aseguramiento de la 'racionalización del poder'..."

¹⁵Esta evolución se advierte con mayor vigor en las recientes reformas a los artículos 25, 26, 27 y 28 de la Constitución Federal, publicadas el 3 de febrero de 1983, las que, de acuerdo con la parte relativa de la iniciativa presidencial de diciembre de 1982, "...Sin dejar de reconocer la heterogeneidad de la sociedad mexicana es necesario ir dando cauce a una creciente organización y participación de la sociedad civil en los procesos de la vida nacional. Los principios constitucionales del desarrollo económico nacional, que esta reforma propone, están referidos a la naturaleza y funcionamiento de nuestro sistema político que establece la Constitución. Éstos son correspondientes con el régimen de propiedad y las formas de relación del Estado y la sociedad que ella determina, así como con nuevos mecanismos de participación social que lleven a fortalecer y perfeccionar nuestro régimen democrático. Estos principios de filosofía política del desarrollo económico nacional son consecuentes con la esencia de la Revolución Mexicana, con la necesidad de un desarrollo equilibrado y formas más modernas de organización económica, sin que se altere la estructura de nuestro orden normativo y constitutivo de gobierno..."

¹⁶En relación con el nacimiento y desarrollo de los derechos sociales consagrados en la Carta Fundamental de 1917, pueden citarse entre otros, los siguientes trabajos: Trueba Urbina, Alberto, *La primera Constitución político-social del mundo*, México, 1971; *idem*, *Derecho social mexicano*, México, 1978; Mendieta y Núñez, Lucio, *Derecho social*, 3a. ed., México, 1980; Campillo Sáinz, José, *Los derechos de la persona humana. Los derechos sociales*, México, 1962; Reyes Nevares,

constitucional los derechos de los trabajadores y de los campesinos en la Carta Federal de 1917.¹⁶

17. Como afirma certeramente el destacado tratadista español Manuel García Pelayo, el Estado social se caracteriza por la intervención creciente en las actividades económicas, sociales, políticas y culturales, para armonizar y coordinar los diversos intereses de una comunidad pluralista; redistribuir bienes y servicios, y para obtener una meta muy difícil de alcanzar: *la justicia social*, y por este motivo se le ha calificado de muy diversas maneras como Estado benefactor, promotor, distribuidor, *manager*, etcétera.¹⁷

18. Este intervencionismo cada vez más amplio y vigoroso en las distintas actividades de la sociedad pluralista contemporánea se realiza a través de la organización técnica con la cual cuenta el Estado moderno para obtener estos objetivos de justicia social, es decir, la *administración pública*, que por la multiplicidad de tareas que debe realizar adopta formas muy complejas de organización. Este crecimiento inevitable y no pocas veces desmesurado de la administración contemporánea, si bien por un lado beneficia a los diversos sectores sociales, especialmente a aquellos que se encuentran en una situación menos favorable, en contrapartida, también afecta a esos mismos grupos y a las personas individuales al restringir la esfera de la libertad de los gobernados, en virtud de que los mismos se encuentran sujetos, en un número cada vez mayor de sus actividades, a *licencias, permisos y autorizaciones de carácter administrativo*.

19. Por la evolución anterior, el administrado se encuentra en una situación muy desventajosa frente a la administración pública de nuestra época, al extremo que se identifica actualmente con la del gobernado; y a este respecto, el distinguido jurista español Jesús González Pérez señala con acierto esta posición tan difícil y a veces angustiosa del gobernado de nuestra época, puesto que por una parte el hombre

Salvador, "Apunte histórico sobre los derechos sociales", en la obra *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, México, 1979, tomo I, pp. 145-252.

¹⁷Cfr. García Pelayo, Manuel, "El Estado social y sus implicaciones", cit., *supra* nota 12, pp. 30-40.

¹⁸Cfr. González Pérez, Jesús, "Arbitrariedad administrativa", *Anuario Jurídico*, México, I, 1974, p. 159.

tiene, entre otras desgracias, la de ser administrado¹⁸ y además, o tal vez por ello, debe considerársele también como el gran olvidado de los estudios de derecho administrativo,¹⁹ y señala la paradoja, de que la libertad en sentido social resulta mucho más restringida en un régimen democrático que en uno autoritario, pues en el segundo la administración se encuentra menos desarrollada que en el primero.²⁰

20. Podemos observar en la realidad jurídica y social de nuestra época que se identifican casi totalmente los conceptos de gobernado y administrado, pues el primero se encuentra inmerso en el mundo, en ocasiones impenetrable, de la actividad administrativa, y a veces impotente y desorientado para defender su escasa esfera de libertad, cada vez más reducida, frente a una creciente reglamentación administrativa que llega a ser aplastante.

III. EL LLAMADO SECTOR PARAESTATAL: ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS, EMPRESAS PÚBLICAS Y FIDEICOMISOS

21. Lo que se ha entendido —al menos en el ordenamiento mexicano— como sector paraestatal comprende un conjunto de instituciones que no se encuentran debidamente delimitadas, pero que en términos generales comprende tres grandes sectores: los organismos públicos descentralizados, las empresas públicas y los fideicomisos de interés público, los que, de acuerdo con nuestro sistema federal pueden establecerse tanto en el ámbito de la Federación y del Distrito Federal, como en el de las diversas entidades federativas.²¹

22. El sector paraestatal se ha desarrollado en forma meteórica en la segunda posguerra, al extremo que en ocasiones puede igualar e inclusive superar a la organización administrativa directa, tomando

¹⁹Cfr. González Pérez, Jesús, *El administrado*, Madrid, 1966, pp. 15-20.

²⁰Cfr. González Pérez, Jesús, *Administración pública y libertad*, México, 1971, p. 19.

²¹Desafortunadamente ni el legislador ni la doctrina mexicanos han deslindado los campos de los organismos públicos descentralizados de las empresas del Estado, que deben regirse por principios jurídicos y económicos diversos. Sobre la diversidad de los entes públicos y un intento por establecer su tipología, especialmente en el derecho español, cfr. García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, *Curso de derecho administrativo*, cit., *supra* nota 3, tomo I, pp. 315-360.

en consideración que el Estado liberal clásico, por su misma filosofía de intervenir lo menos posible en las actividades económicas y sociales, poseía una administración bastante limitada que operaba esencialmente a través de las dependencias directas o centralizadas para la prestación de los servicios públicos, o bien con el auxilio de organismos privados, generalmente empresas mercantiles, a los que otorgaba concesiones para la prestación de algunos de estos servicios, de manera que la descentralización, especialmente en cuanto implicaba la delegación de ciertas facultades o atribuciones de autoridad, y cierto grado de autonomía, sólo se concibió en cuanto a la descentralización territorial, y escasamente en cuanto a los servicios mismos.²²

23. En la primera posguerra, con las manifestaciones del constitucionalismo social, se inicia la descentralización por servicio²³ que culmina, como se ha dicho, al término de la Segunda Guerra Mundial, con el desarrollo del Estado social de derecho o de la democracia social, que implica el desarrollo del intervencionismo estatal, con el fin de lograr una mejor redistribución del ingreso, una armonización de los intereses de los diversos grupos sociales y la prestación de los servicios de la seguridad social.²⁴

24. Esta evolución de la segunda posguerra determinó forzosamente la diversificación de las tareas de la administración pública a través de organismos e instrumentos jurídicos crecientemente complejos que conforman lo que se ha calificado como sector paraestatal. Inclusive dentro del campo de la descentralización territorial se advierte una tendencia cada vez más vigorosa hacia la descentralización de las actividades no sólo administrativas sino también políticas, a través de los sistemas del federalismo clásico que actualmente desembocan en el llamado *federalismo cooperativo*,²⁵ y también en otros sistemas de

²² Cfr. Mayer, Otto, *Derecho administrativo alemán*, trad. de Horacio H. Heredia y Ernesto Krotoshin, Buenos Aires, 1954, tomo IV, pp. 249-348; Jèze, Gastón, *Principios generales de derecho administrativo*, trad. de Julio N. San Millán Almagro, Buenos Aires, 1949, tomo II, pp. 197-221.

²³ Cfr. Merkl, Adolfo, *Teoría general del derecho administrativo*, México, 1975, pp. 437-451.

²⁴ Cfr. Vanossi, Jorge Reinaldo A., *El Estado de Derecho*, cit., *supra* nota 11, pp. 45-77; García Pelayo, Manuel, "El Estado social y sus implicaciones", cit., *supra* nota 12, pp. 13-82.

²⁵ Cfr., entre otros, Dominicé, Charles, "El federalismo en Suiza" (trad. de Leonel Pereznieta), *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XI, núm. 33, septiembre-diciembre de 1978, pp. 255-311.

descentralización como los llamados Estados regionales, en los cuales se delegan en algunos entes territoriales determinadas facultades de autonomía política, económica y administrativa, como ocurre en los ordenamientos constitucionales de Italia (1948), Portugal (1976) y España (1978).²⁶ Pero inclusive en Francia, que se ha considerado el país centralista por excelencia, se advierte una tendencia descentralizadora de carácter territorial.²⁷

25. La descentralización por servicio, particularmente la de carácter administrativo, ha sido muy intensa y ha dado lugar a la creación de dos tipos esenciales de instituciones: los organismos descentralizados y las empresas públicas, y en nuestro ordenamiento también los fideicomisos de carácter público que, en su conjunto, como se ha expresado, integran el sector paraestatal.

26. Por lo que se refiere al primer tipo de instituciones, es decir, los llamados organismos públicos descentralizados, pueden dividirse a su vez en *dos grandes sectores*: los que tienen delegación de facultades, pero dependen directamente del control de la administración central, y los denominados *autónomos*, es decir, aquellos que poseen atribuciones para su autogobierno, pues están facultados para designar sus autoridades, expedir disposiciones legislativas internas y, en ocasiones, imponer sanciones disciplinarias.²⁸

27. Todos estos organismos tienen las siguientes características: en primer término se les otorga *personalidad jurídica* diversa de la de

²⁶Cfr. La Pèrgola, Antonio, "Federalismo y regionalismo; el caso italiano", en el libro colectivo *Federalismo y regionalismo*, editado por Gumersindo Trujillo, Madrid, 1978, pp. 167-196; Gomes Canotilho, J. J. y Moreira, Vital, *Constituição da República Portuguesa. Ano-tada*, Coimbra, 1978, pp. 413-436; Ferrando Badía, Juan, "Del Estado unitario al Estado autonómico", *Revista del Departamento de Derecho Político*, Madrid, núm. 5, invierno de 1979-1980, pp. 7-19; Oliveira Baracho, José Alfredo de, *Teoría geral do federalismo*, Belo Horizonte, 1982, pp. 269-301.

²⁷Pueden consultarse las leyes número 82-213, del 2 de marzo de 1982, relativa a los derechos de las comunas, departamentos y las regiones, así como la número 83-8, del 7 de enero de 1983, que regula la transferencia y reparto de competencia a las mencionadas entidades locales.

²⁸Cfr. García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, *Curso de derecho administrativo*, cit., *supra* nota 3, tomo I, pp. 325-349; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, 6a. ed., México, 1974, tomo I, pp. 580-600.

²⁹Cfr. Serra Rojas, *op. ult. cit.*, tomo I, pp. 580-622.

las dependencias directas; en segundo término tienen y manejan un *patrimonio* que si bien está sujeto al control y supervisión de la administración central, pueden disponer de él con criterios discrecionales y flexibles.²⁹

28. El grado más elevado de descentralización es el *autonómico*, que tuvo su origen en los sistemas federales clásicos, es decir de carácter territorial (véase *supra* párrafo 24), pero actualmente se utiliza también con diversas modalidades, en la descentralización por servicio, o sea en aquellos supuestos en los cuales la naturaleza misma del servicio requiere de mayor independencia respecto de la administración central; como ejemplo ilustrativo podemos señalar a las universidades autónomas, y casos muy concretos son los de la Universidad Nacional Autónoma de México y la Universidad Autónoma Metropolitana (y en grado variable las universidades públicas locales), son organismos públicos descentralizados,³⁰ *autónomos*, es decir, que además de personalidad jurídica y recursos propios (que disponen con un mayor grado de discrecionalidad y menores controles que los restantes organismos descentralizados), disfrutan de un sistema de autogobierno, en virtud de que, dentro del marco de sus leyes orgánicas expedidas por los órganos centrales (en este caso, el Congreso de la Unión o las legislaturas de las entidades federativas), pueden nombrar sus propias autoridades, legislar internamente y ejercer facultades disciplinarias; sistema de autonomía universitaria que se está imponiendo en numerosos ordenamientos contemporáneos.³¹

29. Lo que resulta necesario destacar, porque en ocasiones se olvida o no se toma en cuenta de manera suficiente, es que los organismos públicos descentralizados, incluyendo los denominados autónomos,

³⁰Al respecto pueden consultarse los trabajos publicados en el volumen *La autonomía universitaria en México*, en la colección Cincuentenario de la Autonomía Universitaria en México, México, 1979, tomo I, pp. 15-334. También debe recordarse el clásico estudio de los tratadistas mexicanos Sánchez Cuén, Manuel; Carvajal, Ángel, y Carrillo Flores, Antonio, "La naturaleza jurídica de la Universidad Nacional Autónoma de México", *Revista General de Derecho y Jurisprudencia*, México, tomo V, núm. 2, 1934, pp. 197-235.

³¹Pueden consultarse los numerosos estudios sobre el régimen de la autonomía en las diversas universidades públicas latinoamericanas en el volumen *La autonomía universitaria en América Latina*, en la citada colección publicada con motivo del Cincuentenario de la Autonomía Universitaria en México, México, 1979, tomo II, pp. 8-542. Menos reciente, pero también significativo resulta el estudio de García Laguardia, Jorge Mario, *Legislación universitaria en América Latina*, México, 1973.

forman parte de la administración pública, la que actualmente se integra con estos dos sectores: el centralizado y el descentralizado, y por eso todos ellos son órganos de autoridad pública. Cuando se desconoce esta situación, se produce el desfase que actualmente se observa entre la realidad normativa y la tradición del Estado liberal como, por ejemplo, en nuestra jurisprudencia de amparo, en cuanto se considera como autoridad exclusivamente a las dependencias de la administración central, y se considera que carecen de ella, para efectos del propio derecho de amparo, los organismos públicos descentralizados, salvo los casos de excepción muy conocidos de los institutos Mexicano del Seguro Social o del Fondo de la Vivienda para los Trabajadores, en virtud de que sus leyes reglamentarias les atribuyen expresamente la calidad de organismos fiscales autónomos exclusivamente por lo que se refiere a la determinación y orden de cobro de las aportaciones de los sectores sociales respectivos, y que no se aplica a las demás prestaciones que deben proporcionar.³²

30. El segundo sector paraestatal está integrado por las empresas públicas, que también pueden asumir varias modalidades, ya que de acuerdo con el titular de su capital pueden considerarse en tres

³²De acuerdo con la tesis número 291, p. 492, del volumen de la Segunda Sala del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en 1975, y que puede aplicarse también a la situación similar del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, "Seguro Social, el Instituto Mexicano del Seguro Social es autoridad. A partir de la reforma del artículo 135 de la Ley del Seguro Social (de 1942, modificada en 1949, y que tiene su equivalente en los artículos 267 y 268 de la vigente Ley del Seguro Social de 1973, y el artículo 30 de la citada Ley del Infonavit de abril de 1972) que establece la facultad del Instituto del Seguro Social para determinar el monto de las aportaciones obrero-patronales que deben cubrirse para atender los servicios que presta, es de estimarse que el propio Instituto actúa como organismo fiscal autónomo y que, por tanto, tiene el carácter de autoridad, para los efectos del amparo que contra él se interponga".

³³Sobre la situación de la empresa pública en el ordenamiento mexicano pueden consultarse, entre otros, los siguientes trabajos, Nava Negrete, Alfonso, "Empresa pública y sociedad anónima de Estado", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núm. 57, enero-marzo de 1965, pp. 161 y ss.; Domínguez Vargas, Sergio, "El Estado empresario", en el volumen colectivo *Curso de invierno, 1961. Facultad de Derecho, México, 1961*, pp. 79 y ss.; y más recientemente Carrillo Castro, Alejandro, "La regulación jurídico-administrativa de la empresa pública en México"; García Ramírez, Sergio, "Panorama sobre la empresa pública en México"; Madrid Hurtado, Miguel de la, "Algunas cuestiones sobre la regulación de la empresa pública en México", los tres en el *Anuario Jurídico, VII-1981*, que contiene los trabajos presentados en el Seminario Internacional sobre la Regulación de la Empresa Pública, celebrado en noviembre de 1979, México, 1981, pp. 75-95; 259-267, y 417-428, respectivamente.

niveles: empresas del Estado, de participación mayoritaria y de participación minoritaria,³³ y dentro de las primeras, algunas pueden asumir la forma (aun cuando no la estructura) de organismos públicos descentralizados, o bien en su mayor parte la de empresas mercantiles, pero su capital social corresponde enteramente a la administración.³⁴

31. Sólo las empresas del Estado, sean o no mercantiles en su forma, y las de participación mayoritaria forman parte de la administración pública paraestatal en los términos del artículo 46 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, promulgada el 24 de diciembre de 1976.³⁵ Por otra parte, en el ordenamiento mexicano las empresas públicas también pueden ser creadas por las entidades federativas y aun por los municipios, y en tales condiciones forman parte de la administración paraestatal de carácter local.³⁶

³⁴Cfr. Witker V., Jorge A., *La empresa pública en México y España*, Madrid, 1982.

³⁵De acuerdo con el citado precepto: "Dentro de la administración pública paraestatal se consideran empresas de participación estatal mayoritaria, incluidas las instituciones nacionales de crédito y organizaciones auxiliares y las instituciones nacionales de seguros y de fianzas, aquellas que satisfagan alguno de los siguientes requisitos: a) Que el Gobierno Federal, el Gobierno del Distrito Federal, uno o más organismo descentralizados, otras empresas de participación estatal, una o más instituciones nacionales de crédito u organizaciones auxiliares nacionales de seguros o de fianzas, o uno o más fideicomisos a que se refiere la fracción II del artículo 3o. de esta ley (fideicomisos pertenecientes a la llamada administración pública paraestatal) considerados conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios del 50% o más del capital social; b) Que en la constitución de su capital se hagan figurar acciones de serie especial que sólo pueden ser suscritas por el Gobierno Federal; o c) Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del consejo de administración, junta directiva u órgano de gobierno, designar al presidente, al director, al gerente, o cuando tenga facultades para vetar los acuerdos de la asamblea general de accionistas, del consejo de administración o de la junta directiva u órgano de gobierno equivalente". Por lo que se refiere a las instituciones bancarias nacionalizadas en diciembre de 1982, su situación todavía no se ha precisado, puesto que por un lado su personal fue incorporado al régimen del Apartado B del artículo 123 de la Constitución Federal, por lo que en principio se consideran como organismos descentralizados y no empresas, como en el decreto respectivo expedido en septiembre de 1982 se estableció su futura conversión en dichos organismos, pero en la reforma constitucional de diciembre de 1982 se habla de la prestación del servicio de banca y crédito exclusivamente por parte del Estado, a través de *instituciones*, en los términos que lo establezca la ley reglamentaria. Cfr. Ruiz Massieu, José Francisco, "Las formas jurídicas de la empresa pública en México", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XII, núm. 34, enero-abril de 1979, pp. 89-104.

³⁶Contrariamente a lo que ocurre con las empresas públicas federales, no existen estudios sobre las empresas públicas y los organismos descentralizados de las entidades federativas, no obstante que en algunas de ellas ya forman un sector de gran trascendencia.

32. Aun cuando en el ordenamiento mexicano no existe una delimitación precisa entre los organismos públicos descentralizados y las empresas estatales o de participación estatal, como se desprende de las disposiciones legales respectivas, los presupuestos de ingresos y egresos, así como la enumeración anual que realiza el Gobierno Federal,³⁷ en los que todos estos organismos son agrupados bajo el nombre genérico de sector paraestatal,³⁸ debe intentarse una delimitación entre los dos sectores, tomando en consideración que en tanto los organismos públicos descentralizados tienen el carácter de autoridad, las empresas, aun cuando el titular de su patrimonio sea el Estado, no pueden considerarse como tales, pues se trata de entidades que organizan factores de la producción (capital y trabajo) para la intermediación de bienes y servicios.³⁹

33. Lo anterior es importante, pues en nuestro concepto, y no obstante que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal ya mencionada utiliza el término de *administración pública paraestatal* para referirse a todas estas entidades, incluyendo los fideicomisos de carácter público, en realidad las empresas, ya sean del Estado en su totalidad o de participación mayoritaria del mismo, no forman parte de la administración federal, o al menos no pueden considerarse como autoridades administrativas —y, en su esfera, tampoco de las administraciones locales—, sino que exclusivamente están bajo el control y vigilancia de la propia administración, agrupadas por sectores a fin

³⁷Cfr. el excelente estudio de Ruiz Massieu, José Francisco, "Las reformas recientes al derecho administrativo mexicano (septiembre-diciembre de 1979)", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, núm. 30, mayo-agosto de 1980, pp. 437-467.

³⁸De la enumeración que hace anualmente el Gobierno Federal de los organismos, empresas y fideicomisos integrados en el sector paraestatal, no se hace una delimitación precisa entre estas instituciones.

³⁹Como lo afirman certeramente los tratadistas españoles García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, *Curso de derecho administrativo*, cit., *supra* nota 3, tomo I, p. 349: "...debido a las intervenciones industriales de la administración, se pone de relieve que presenta para la misma administración la adopción de una veste mercantil para la gestión de actividades industriales y comerciales, especialmente porque liberta a dicha gestión de todas las limitaciones del derecho público y porque supone acogerse a unas técnicas (contables, de administración, de relación personal, de actuación en el mercado) que han hecho sobradamente sus pruebas de eficacia en el seno de la economía capitalista".

⁴⁰Cfr. Barquín Álvarez, Manuel, "El control del Ejecutivo y la administración pública federal sobre el sector paraestatal", *Anuario Jurídico*, VIII-1979, cit., *supra* nota 34, pp. 65-73. El artículo 50 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, adicionado en diciembre de 1982,

de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo que determina el Acuerdo del titular del propio Ejecutivo expedido el 13 de enero de 1977.⁴⁰

34. Lo anterior es importante porque la situación para el gobernado es diversa, en nuestra opinión personal, cuando su esfera jurídica resulta afectada por un organismo público descentralizado o por una empresa del Estado. En el primer supuesto se encuentra frente a un acto de autoridad; en la segunda hipótesis, ante la actividad empresarial, que carece de carácter de imperio propio del poder público. Y ello es así no sólo de manera formal, sino que obedece a la diversa estructura y finalidad de ambos sectores: en tanto que el organismo público descentralizado está regido por las normas administrativas en su estructura y funcionamiento, puesto que su patrimonio está regulado por un *presupuesto* (que es una institución claramente administrativa), sus atribuciones las ejerce por delegación directa de la administración central, y su personal está regido por las normas del derecho burocrático, con apoyo en el Apartado B del artículo 123 constitucional, en su calidad de servidores públicos, si bien en nuestro sistema jurídico existe imprecisión en esta última materia que por su complejidad no abordaremos en esta oportunidad.⁴¹

reafirma esta agrupación sectorial de acuerdo con la siguiente disposición: "El Presidente de la República estará facultado para determinar agrupamientos de entidades de la administración pública paraestatal, por sectores definidos, a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal, en cumplimiento de las disposiciones legales aplicables, se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo que en cada caso designe como coordinador del sector correspondiente. Las Secretarías de Estado o Departamentos Administrativos organizarán a las entidades paraestatales bajo su coordinación, *agrupándolas en subsectores* cuando convenga, atendiendo a la naturaleza de sus actividades".

⁴¹El derecho burocrático ha sido analizado en forma muy limitada tanto por los cultivadores del derecho administrativo como por los dedicados al derecho laboral, pudiendo citar al respecto los trabajos de Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, 15a. ed., México, 1973, pp. 137-156; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, cit., *supra* nota 28, tomo I, pp. 373-475; Trueba Urbina, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*, 4a. ed., México, 1978, pp. 583-610. El único estudio monográfico fue elaborado por el tratadista panameño doctorado en México, Ricord, Humberto E., "El derecho burocrático mexicano, materias que lo integran", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año V, núms. 13-14, enero-agosto de 1972, pp. 89-124.

35. Por el contrario, en las empresas descubrimos claramente la coordinación de los factores de la producción para fines de intermediación, en la mayor parte de las veces de carácter mercantil, para la producción de bienes y servicios, y su patrimonio asume la forma de capital (aun cuando no tenga la estructura de una sociedad mercantil), en tanto que sus trabajadores prestan sus servicios por contrato de trabajo, en los términos del Apartado A del artículo 123 de la Constitución Federal.⁴² Lo anterior no significa que las empresas públicas no puedan afectar con igual o mayor fuerza la esfera jurídica de los particulares, que los actos de autoridad pública ya sea centralizada o descentralizada (véase *supra* párrafos 8 a 12).

36. En consecuencia, no examinaremos la tutela de los derechos de los gobernados en relación con la actividad de las empresas públicas, porque esta materia queda comprendida dentro del tema relativo a la protección del interés de los consumidores que se discute en este Congreso (véase *supra* párrafo 2), en virtud de que las empresas públicas realizan, en la mayor parte de los casos, actividades de producción, distribución o comercialización de bienes o prestación de servicios a los propios consumidores, en los términos del artículo 2o. de la Ley Federal de Protección al Consumidor que, como es bien sabido, entró en vigor el 5 de febrero de 1976.⁴³

37. Por lo que se refiere a los fideicomisos públicos o de Estado,⁴⁴ la situación es compleja puesto que no pueden considerarse organismos dotados de personalidad propia, en virtud de que sus principales dere-

⁴²En efecto, las grandes empresas públicas de la Federación se encuentran regidas por los preceptos de la Ley Federal del Trabajo, y sus condiciones laborales regidas por contratos colectivos, como ocurre ostensiblemente con Petróleos Mexicanos, Ferrocarriles Nacionales de México, la Comisión Federal de Electricidad, la Compañía Nacional de Subsistencias Populares, Aeroméxico y recientemente también Mexicana de Aviación (que anteriormente era privada), etcétera.

⁴³Cfr. Barrera Graf, Jorge, "La ley de protección al consumidor", y Codinach, María de Lourdes, "Protección al consumidor", ambos en la revista *Jurídica*, México, núms. 8 y 10, julio de 1976 y julio de 1978, pp. 194-202, y tomo I, pp. 321-349, respectivamente; y Ovalle Favela, José, "Algunos problemas procesales de la protección al consumidor en México", *Anuario Jurídico V-1978*, México, 1979, pp. 35-54, y reproducido posteriormente en su libro *Estudios de derecho procesal*, México, 1981, pp. 253-270.

⁴⁴Cfr. Acosta Romero, Miguel, "El fideicomiso público, gubernamental o de Estado", en el volumen colectivo *Las instituciones fiduciarias y el fideicomiso en México*, México, 1982, pp. 455-475; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, cit., *supra* nota 28, tomo I, pp. 689-699.

chos y obligaciones son realizados por la fiduciaria, que en el sistema mexicano es forzosamente una institución bancaria (artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), aun cuando el fideicomitente sea un órgano de la administración pública centralizada o descentralizada, tanto de la Federación, como del Distrito Federal, de los estados y de los municipios.⁴⁵

38. Por lo que se refiere a los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal, de acuerdo con el Decreto que contiene las bases para la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de los fideicomisos establecidos o que establezca el propio Gobierno Federal, promulgado el 10 de enero de 1979, corresponde a partir de entonces a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo con la autorización que otorgue el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto, la constitución y contratación de los citados fideicomisos.⁴⁶

39. Como las instituciones de crédito fiduciarias, incluyendo las de carácter nacional (y que por ello forman parte del sector paraestatal, según el mencionado artículo 46 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal),⁴⁷ asumían el carácter de sociedades mercantiles, particularmente de sociedades anónimas, incluyendo al Banco de México, los actos de dichas instituciones de crédito fiduciarias carecían del carácter de autoridad pública, puesto que debían considerarse como empresas privadas, y en esa situación se planteaban problemas de carácter procesal en cuanto a la afectación de los derechos del fideicomitente, si éste era particular, tratándose del remate y venta de

⁴⁵ Como lo afirma certeramente Acosta Romero, Miguel, *op. ult. cit.*, p. 463, tanto los gobiernos de las entidades federativas como algunos municipios importantes, imitaron la práctica del Gobierno Federal y comenzaron a utilizar la figura del fideicomiso público.

⁴⁶ Cfr. Acosta Romero, Miguel, *op. ult. cit.*, pp. 467-475.

⁴⁷ En efecto, el citado artículo 49 dispone: "Los fideicomisos a que se refiere esta ley serán los que se establezcan por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como fideicomitente único de la administración pública centralizada, así como los que se creen con recursos de las entidades a que alude el artículo 3o. de este propio ordenamiento (el Poder Ejecutivo de la Unión con el auxilio de organismos descentralizados y empresas de participación estatal). El fideicomitente deberá recabar la autorización previa de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo encargado de la coordinación del sector correspondiente, para la integración de los comités técnicos. En todos los casos un representante del fideicomitente, cuando menos, formará parte del comité técnico".

⁴⁸ Cfr., Fix-Zamudio, Héctor, "Algunos problemas relacionados con el fideicomiso mexicano", *Revista de Derecho Procesal*, Madrid, julio-septiembre de 1966, pp. 41-81.

los bienes otorgados en el fideicomiso de garantía, especialmente por lo que se refiere al derecho de audiencia establecido por el artículo 14 de la Constitución Federal.⁴⁸

40. A partir del Decreto del 1 de septiembre de 1982, que nacionalizó la banca privada, y particularmente según el diverso Decreto del 6 del mismo mes, por el cual se ordena la transformación de dichas instituciones, incluyendo las nacionales de crédito (también el Banco de México), en *organismos públicos descentralizados*, y su personal incluido dentro de los lineamientos del Apartado B del artículo 123,⁴⁹ tenemos la convicción de que la situación se ha modificado, y que, una vez realizada dicha transformación, los actos realizados por las instituciones de crédito fiduciarias, tratándose en especial de los fideicomisos públicos (pero también los privados) *deben considerarse como actos de autoridad*, y por lo tanto la afectación de los derechos de los particulares deben estimarse realizados por autoridades públicas, para el efecto de los instrumentos de su protección jurídica y procesal.⁵⁰

IV. LA TUTELA JURÍDICA Y PROCESAL DE LOS GOBERNADOS FRENTE A LOS ORGANISMOS PÚBLICOS DESCENTRALIZADOS

41. Hemos concluido en el inciso anterior que los organismos públicos descentralizados forman parte de la administración pública y que sus actos deben considerarse como provenientes de una autoridad, por lo que los instrumentos de protección de los gobernados respecto a la afectación de su esfera jurídica por parte de dichos organismos

⁴⁹De acuerdo con el artículo 3o. del Decreto del 6 de septiembre de 1982: "El Comité Técnico Consultivo a que se refiere la parte de consideraciones de este Decreto propondrá en su oportunidad las normas conducentes a regir las *relaciones laborales de los trabajadores* de las Instituciones Nacionales de Crédito que se enumeran en el artículo 1o. de este ordenamiento, conforme a las *disposiciones del Apartado B del artículo 123 constitucional*, permaneciendo entretanto reguladas por el Reglamento de Trabajo de los Empleados Bancarios de las Instituciones de Crédito y organizaciones auxiliares, sin menoscabo de los derechos y prestaciones de que actualmente disfrutan".

⁵⁰Por otra parte, debe tomarse en cuenta que la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, promulgada el 30 de diciembre de 1982, considera a las instituciones bancarias nacionalizadas como "*sociedades nacionales de crédito*" y de acuerdo con el artículo 7o. de dicho ordenamiento: "*Las sociedades nacionales de crédito son instituciones de derecho público creadas por Decreto del Ejecutivo Federal conforme a las bases de la presente Ley y tendrán personalidad jurídica y patrimonio propios...*"

deben ser los mismos, con algunas modalidades, que los establecidos para combatir los actos y resoluciones de la administración pública centralizada.

42. Resulta evidente que el proceso administrativo, es decir aquel que se hace valer ante tribunales especializados, constituye la culminación de la protección de los gobernados respecto de los actos de la administración pública, ya sea centralizada o descentralizada pues ambas son órganos de autoridad, pero en virtud del crecimiento desorbitado de los conflictos entre la administración y los gobernados, consecuencia necesaria del desarrollo acelerado de la administración pública contemporánea, se han introducido varios instrumentos jurídicos para auxiliar a la jurisdicción administrativa y evitar que la exagerada acumulación de controversias la agobie de tal manera que la haga ineficaz.⁵¹

43. En una forma muy sintética trataremos de proporcionar una visión panorámica y forzosamente superficial de algunos de los medios jurídicos más importantes que se han introducido o perfeccionado en los últimos años para auxiliar a la jurisdicción administrativa en su labor de resolución de las controversias entre la administración y los gobernados, y que se traducen en una tutela más adecuada de los particulares en un sector en el cual ha resultado muy difícil una protección rápida y eficaz.⁵²

44. En esta dirección se puede destacar la importancia que adquiere la regulación precisa del procedimiento administrativo, a través de ordenamientos que determinen los aspectos esenciales de la actividad administrativa y establezcan la posibilidad de la participación de los administrados en la creación de los actos y resoluciones administrati-

⁵¹ Coincidimos con el profesor González Pérez, Jesús, en su excelente estudio "La justicia administrativa", en la obra colectiva *La España de los años 70*, vol. III, *El Estado y la política*, Madrid, 1974, p. 169, en cuanto sostiene que el proceso administrativo es el grado más elevado de la protección jurídica del administrado en el mundo contemporáneo, aun cuando el mismo autor señala en un momento de desesperanza y de escepticismo: "No se puede someter la administración a la justicia. Justicia y administración son términos que se oponen, que se repelen", pero esto sucede cuando toda la carga de la solución de conflictos administrativos tiene que ser resuelta por los tribunales respectivos y no existe el auxilio de otros instrumentos auxiliares o complementarios.

⁵² Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción a la justicia administrativa", cit., *supra* nota 13, pp. 55-63.

vas que los afecten, así como el establecimiento de medios de defensa y medidas precautorias dentro del mismo procedimiento administrativo, para evitar perjuicios irreparables o de difícil reparación, y en el cual debe incluirse la actividad realizada por los organismos descentralizados. En vía de ejemplo podemos señalar como modelos a la Ley española de Procedimiento Administrativo del 1 de noviembre de 1958,⁵³ y la Ley Federal de Procedimiento Administrativo de la República Federal de Alemania, que entró en vigor el 1 de enero de 1977.⁵⁴

45. Es preciso señalar que la participación de los administrados en el procedimiento en el cual se expiden los actos o resoluciones que los afectan, es necesaria en un sector importante de la esfera de la administración centralizada, pero todavía de mayor conveniencia en algunos organismos descentralizados, especialmente en los que realizan funciones de seguridad social. Esta situación la observamos en el ordenamiento mexicano si tomamos en consideración que los órganos supremos de decisión, es decir la Asamblea General de los institutos Mexicano del Seguro Social (artículo 247) y del Fondo de la Vivienda para los Trabajadores (artículo 7o.) está integrada, además de representantes del Ejecutivo Federal, también por representantes de los sectores sociales interesados, es decir, de los empresarios y de los trabajadores.⁵⁵

46. Otro instrumento esencial para la tutela de los derechos e intereses legítimos de los administrados, radica en el establecimiento o vigorización de los diversos medios a través de los cuales se puede

⁵³Cfr. el examen minucioso de González Pérez, Jesús, *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo*, Madrid, 1977.

⁵⁴Cfr. Mayer, Franz, "La ley sobre procedimiento administrativo en la República Federal de Alemania" (trad. de Fausto Rodríguez García), *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XI, núm. 33, septiembre-diciembre de 1978, pp. 399-405; Obermayer, Klaus, "La legge sul procedimento amministrativo nella Repubblica Federale Tedesca" (trad. de Beatrice Magnus), *Amministrare*, Milán, julio-septiembre de 1978, pp. 197-207.

⁵⁵En relación con el Instituto Mexicano del Seguro Social, cfr. Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, cit., *supra* nota 28, tomo I, pp. 630-642.

⁵⁶Dicho precepto dispone: "El Estado tiene obligación de responder de los daños causados por sus funcionarios en el ejercicio de las funciones que les están encomendadas. *Esta responsabilidad es subsidiaria*, y sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado cuando el funcionario directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder del daño causado".

⁵⁷De acuerdo con el citado artículo 10: "Todo crédito, cualquiera que sea su origen, con las únicas excepciones a que se refiere el artículo 2o. (cuyo pago no puede exigirse), para el que

exigir la *responsabilidad económica de la administración*, que en nuestro país prácticamente no existe, si se toman en cuenta las disposiciones totalmente superadas de los artículos 1928 del Código Civil para el Distrito Federal,⁵⁶ y 10 de la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal de 1941.⁵⁷

47. El destacado administrativista argentino Roberto Dromi ha puesto de relieve, en un trabajo reciente, que la responsabilidad del Estado, y especialmente la de la administración, constituye el presupuesto indispensable de la protección de los derechos subjetivos públicos de los administrados, pues como lo afirma certeramente dicho tratadista, la responsabilidad del Estado tiene lugar toda vez que una persona sufra un daño —material o moral— causado directamente por agentes estatales, y que a medida que la intervención del Estado se amplía y la administración se desarrolla, la teoría de la responsabilidad tiene que aumentar su aspecto asegurador, para mantener un razonable equilibrio de poderes reales entre Estado y administrados.⁵⁸

48. También es preciso señalar la extraordinaria expansión de la institución surgida en los países escandinavos conocida con la denominación de *Ombudsman*, y que puede describirse en términos muy amplios como el organismo autónomo designado por el organismo legislativo (en el modelo original), o por el ejecutivo (especialmente en los países de régimen presidencial, o mixto, como el francés), que posee la función de vigilar la actividad administrativa, recibir las reclamaciones de los administrados, investigarlas, proponer soluciones

en el futuro no exista asignación presupuestal, en el año de su constitución ni en el inmediatamente posterior, deberá reclamarse ante el Tribunal Fiscal de la Federación en el mes de enero siguiente. De lo contrario prescribirá. Cuando la reclamación se funde en actos u omisiones de los que conforme a derecho *dan origen a la responsabilidad civil del Estado, no será preciso demandar previamente al funcionario o funcionarios responsables, siempre que tales actos y omisiones impliquen una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos*". Cfr. Carrillo Flores, Antonio, "Responsabilidad extracontractual del Estado mexicano", en la obra colectiva *Tribunal Fiscal de la Federación. Cuarenta y cinco años al servicio de México*, tomo V, *Memorias del Primer Congreso Internacional de Justicia Fiscal y Administrativa*, México, 1982, pp. 19-37; Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, cit., *supra* nota 28, tomo II, pp. 553-571.

⁵⁶Cfr. Dromi, Roberto, *Derecho subjetivo y responsabilidad pública*, Bogotá, 1980, pp. 14-16.

⁵⁷Las características generales de la institución pueden encontrarse en las obras de Rowat, Donald (editor), *El Ombudsman. El defensor del ciudadano* (trad. de Eduardo L. Suárez), México, 1973, pp. 15-39; Gil Robles y Gil Delgado, Álvaro, *El control parlamentario de la administración (El Ombudsman)*, 2a. ed., Madrid, 1981, pp. 13-82.

a las autoridades que hubiesen afectado los derechos e intereses legítimos de los propios administrados, formular informes periódicos, generalmente de carácter anual, sobre las cuestiones investigadas, y sugerir reformas a los reglamentos y leyes administrativas para una mejor prestación de los servicios públicos.⁵⁹

49. Esta institución ha sido considerada de carácter universal⁶⁰ debido a su establecimiento en un número creciente de ordenamientos pertenecientes a diversas familias jurídicas, como son las del sistema continental europeo y las de carácter angloamericano o *common law*,⁶¹ y tomando en cuenta, además, que una función similar se realiza en los países socialistas por la llamada Procuratura.⁶² Su éxito deriva de que satisface un requerimiento urgente de la vida contemporánea, como es el de solucionar con rapidez y eficacia las reclamaciones cotidianas de los gobernados, las que sólo se plantean ante los tribunales ordinarios o administrativos cuando no pueden ser satisfechas a través de este procedimiento breve y rápido, que además tiene la ventaja de contribuir al mejoramiento general de la actividad administrativa, puesto que el organismo respectivo tiene la posibilidad de conocer los aspectos de la propia actividad en los cuales existen problemas, errores o defectos y sugerir su mejoramiento.⁶³

50. También de manera ilustrativa señalamos un instrumento que ha surgido recientemente en varios ordenamientos de países altamente industrializados, para tutelar los derechos de los gobernados frente a la posible afectación derivada del empleo de la *informática* por parte

⁶⁰Cfr. Legrand, André, "Une institution universelle: l'Ombudsman?", *Revue Internationale de Droit Comparé*, París, 1973, pp. 851-856.

⁶¹Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Reflexiones comparativas sobre el Ombudsman", *Memoria de El Colegio Nacional*, México, 1980, pp. 112-145; *idem*, *La protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, Madrid, 1982, pp. 281-344.

⁶²El paralelismo en algunas funciones del *Ombudsman* y de la *Procuratura* han sido señalados por varios autores entre los cuales podemos destacar a Puget, Henry, "Le contrôle de l'administration, les systèmes classiques l'Ombudsman et la Procuratura", *Revue Internationale de Droit Comparé*, París, 1965, pp. 5 y ss.; Hazard, John N., *Socialisme et humanisme*, París, 1965, pp. 23-34, y Boim, León, "Ombudsmanship in the Soviet Union", *The American Journal of Comparative Law*, verano de 1974, pp. 510-540.

⁶³Cfr. un estudio panorámico sobre esta institución elaborado por el mencionado tratadista español Gil Robles y Gil Delgado, Álvaro, *El control parlamentario de la administración*, cit., *supra* nota 59. En inglés puede consultarse el excelente estudio comparativo de Stacey, Frank, *Ombudsmen Compared*, Oxford, 1978.

de las autoridades administrativas, en virtud de que si bien es cierto que la tecnología moderna sobre los medios de información ha logrado notables avances en el campo de la propia informática, especialmente por conducto de las computadoras, a tal grado que por un lado ha hecho posible que el hombre llegue a la luna y pueda conocer imágenes de los planetas más lejanos de nuestro sistema solar, por otra parte puede constituir un instrumento de invasión de la cada vez más limitada esfera de libertad de los gobernados, lo que ha hecho necesaria la creación de organismos técnicos que pueden obtener un equilibrio entre la necesidad de información de la administración moderna y los derechos e intereses legítimos de los administrados.

51. Para no citar sino algunos ejemplos, nos limitaremos a dos legislaciones recientes: la Ley Federal Alemana para la Protección de la Información (*Das Bundesdatenschutzgesetz*), publicada el 27 de enero de 1977, pero que ha entrado paulatinamente en vigor,⁶⁴ así como la ley francesa del 6 de enero de 1978, relativa a la informática, los ficheros y las libertades.⁶⁵ En ambos casos, dichos ordenamientos no se limitaron a señalar lineamientos para lograr un equilibrio entre los requerimientos de información de las autoridades y los derechos y libertades de los gobernados, sino que introdujeron organismos encargados de vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales respectivas.

52. Así, la ley federal alemana, tomando en consideración el precedente de una de las entidades federativas (Hesse), estableció un Comisionado para la Protección de la Información (*Bundesbeauftragten für den Datenschutz*),⁶⁶ y en Francia se creó una Comisión Nacional de la Informática y las Libertades, para tutelar a los administrados contra las intrusionas de las autoridades, tanto en los trabajos con el mismo título. La Legge Federale sulla Protezione dei Dati (*Das Bundesdatenschutzgesetz*), ambos en la revista *Amministrazione*, Milán, octubre-diciembre de 1978, y julio-diciembre de 1979, pp. 396-409 y 180-191, respectivamente.

⁶⁴Cfr. Lions, Monique, "La ley francesa núm. 78-17, del 6 de enero de 1978, relativa a la informática, los ficheros y las libertades", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, núm. 27, mayo-agosto de 1979, pp. 431-438; *idem*, "Notas sobre la legislación francesa relativa al derecho de información de los administrados: las leyes del 17 de julio de 1978 y del 11 de julio de 1979", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XV, núm. 44, mayo-agosto de 1982, pp. 649-658. Lemasurier, Jeanne, "Vers une démocratie administrative: du refus d'informer au droit d'être informé", *Revue de Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, París, septiembre-diciembre de 1980, pp. 1239-1269.

⁶⁵Cfr. Kimminicch, Otto, "La Legge Federale", cit., *supra* nota 64, pp. 190-191.

⁶⁶Cfr. Lions, Monique, "Notas sobre la legislación francesa...", cit., *supra* nota 65, pp. 649-658.

amenazas de la irremediable informatización, respecto a “la intimidad de la vida privada y familiar, los derechos de la conciencia, la libre empresa, los derechos de los trabajadores, la libertad de circulación, reunión, asociación y prensa”.⁶⁷

V. EL JUICIO DE AMPARO LATINOAMERICANO COMO UNO DE LOS INSTRUMENTOS TUTELARES

53. Si bien el derecho de amparo ha tenido y tiene la función esencial de la protección de los derechos humanos consagrados constitucionalmente —con excepción de la libertad personal que en la mayor parte de los ordenamientos latinoamericanos es tutelada a través del tradicional hábeas corpus— (frente a las autoridades públicas); sin embargo, por necesidades prácticas se ha extendido frente a los actos de otros grupos sociales, y por mayoría de razón respecto de los organismos públicos descentralizados.⁶⁸

54. La *acción de amparo argentina* en el ámbito nacional fue admitida por los fallos de los tribunales federales como un instrumento no sólo contra los actos de las autoridades públicas en sentido estricto, sino también contra los actos de los “particulares” violatorios de los derechos humanos, entendiéndose por éstos en realidad a los grupos de presión, y por supuesto a los organismos descentralizados,⁶⁹ todo ello a partir del caso “Samuel Kot”, que como señalamos anteriormente (véase *supra* párrafo 11) fue resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 5 de septiembre de 1958, en el cual dicho alto tribunal estimó que los derechos de la persona humana consagrados expresa o implícitamente por la Constitución nacional, deberían ser respetados no sólo por las autoridades, sino también por los particulares, desarrollándose con posterioridad una serie de principios derivados del criterio expresado por los jueces federales argentinos que permi-

⁶⁸Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, “El juicio de amparo en Latinoamérica”, cit., *supra* nota 8, pp. 108-109.

⁶⁹Cfr. Linares Quintana, Segundo V., “La doctrina de la Corte Suprema”, cit., *supra* nota 10, pp. 1-4.

⁷⁰Además de los trabajos mencionados en la nota 10 de este trabajo cfr. el estudio de Olcese, Ricardo M., “Procedencia del amparo contra actos de particulares”, *Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, 22 de septiembre de 1970, pp. 10 y ss.

tió a los afectados ocurrir al juicio de amparo para la defensa de sus derechos infringidos por grupos sociales, tales como los sindicatos de trabajadores —que fue precisamente la situación a que se refirió el citado caso Kot—, asociaciones profesionales, instituciones de enseñanza, organizaciones deportivas, etcétera.⁷⁰

55. Con motivo de la expedición de la Ley Nacional de Amparo, del 18 de enero de 1966, se restringió en el ámbito federal argentino la extensión protectora del amparo, limitándola a los actos de autoridades públicas, pero debido a que se encontraba arraigado el principio de que los derechos humanos deben tutelarse contra cualquier tipo de violación, la doctrina ha considerado que debe entenderse el concepto de autoridad en sentido amplio, es decir, incluyendo organismos públicos descentralizados, así como personas o asociaciones particulares en ejercicio de ciertas funciones públicas, como ocurre con diversas entidades profesionales o gremiales que poseen facultades para admitir y cancelar matrículas para el ejercicio de ciertas profesiones, y la regulación de los aranceles mínimos para dichas actividades, como expresamente lo han establecido algunas leyes provinciales de amparo.⁷¹

56. Los principios esenciales establecidos por los tribunales federales argentinos con anterioridad a la Ley Nacional de 1966, influyeron, al menos en teoría, en el establecimiento del “recurso de amparo” en los ordenamientos constitucionales de Bolivia y Paraguay, y por ello las constituciones de estos países, artículos 19 y 77, respectivamente, establecieron la procedencia del propio juicio de amparo contra actos de los grupos de presión, calificándolos también de “particulares”, cuando violasen los derechos humanos de los gobernados, y que por mayoría de razón comprenden la tutela respecto de la actividad de los organismos públicos descentralizados.

57. El artículo 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador, del 14 de enero de 1960, que no acepta la posibilidad de interponer el derecho de amparo contra actos de particulares, sin

⁷⁰Cfr. Sagüés, Néstor Pedro, *Ley de Amparo. Comentada, anotada y concordada con las normas provinciales*, Buenos Aires, 1979, pp. 59-89, especialmente pp. 81-84.

⁷²De acuerdo con este precepto, “la acción de amparo procede ante la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos humanos que otorga la Constitución Política, contra toda clase de acciones u omisiones de cualquier autoridad, funcionario del Estado o de sus organismos descentralizados, que violen los citados derechos u obstaculicen su ejercicio”. Cfr. Bertrand Galindo, Francisco, “La protección procesal de las garantías individuales en América Latina”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, Madrid, 1967, pp. 396-398.

embargo lo admite respecto de las violaciones realizadas en los derechos de los gobernados por parte no sólo de las autoridades públicas entendidas en un sentido tradicional, sino también de manera expresa en cuanto a los *organismos descentralizados del Estado*.⁷²

58. Los artículos 8o. y 9o. de la Ley de Amparo Hábeas Corpus y de Constitucionalidad, de Guatemala, del 3 de mayo de 1966, disponen que el juicio de amparo procede no sólo contra actos de autoridad pública en sentido estricto, sino también respecto de gerentes, jefes o presidentes de las *entidades descentralizadas autónomas o semiautónomas del Estado*, o de los cuerpos directivos, consejos o juntas rectoras de toda clase; de los colegios (es decir, asociaciones profesionales) y cualquier otra entidad no mencionada en forma expresa.⁷³

59. También debe hacerse notar que el artículo 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969 —y que fue ratificada por nuestro país e incorporada a nuestro derecho interno en los términos del artículo 133 de la Constitución Federal, al ser aprobada por el Senado de la República en junio de 1981— dispone que el juicio de amparo procede respecto de la violación de los derechos humanos, aun en el supuesto de que las personas que hubiesen cometido dicha violación actúen en ejercicio de sus funciones oficiales (lo que comprende implícitamente a los organismos descentralizados), pero además, significa que dicho precepto recogió los principios adoptados por varios países latinoamericanos en el sentido ya mencionado, de ampliar la tutela del juicio de amparo en relación con los actos de los grupos sociales,

⁷²Cfr. Aguirre Godoy, Mario, *Protección procesal de los derechos humanos*, Quetzaltenango, 1972, pp. 9-10; García Laguarda, Jorge María, "El hábeas corpus y el amparo en el derecho constitucional guatemalteco", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XI, núms. 31-32, enero-agosto de 1978, pp. 51-68, y las siguientes tesis profesionales, Larios Ochaíta, José Gabriel, *El amparo en la Constitución y en la ley*, Guatemala, 1968; Calderón, Antonio Rafael, *Fundamentación de los derechos humanos y su fundamentación en la legislación guatemalteca: amparo, hábeas corpus*, Guatemala, 1970, y Fuentes Charmaud, Gregorio, *El amparo en la legislación guatemalteca*, Guatemala, 1970.

⁷⁴Cfr. Ricard, Humberto E., *Los derechos humanos y la Organización de los Estados Americanos*, México, 1970, pp. 110-111; Gros Espiell, Héctor, "Le système interaméricain comme régime régional de protection internationale des droits de l'homme", *Recueil des Cours*, Leyden, 1975, vol. II, pp. 7-55; Trejos, Gerardo, "Órganos y procedimientos de protección de los derechos humanos en la Convención Americana (Pacto de San José de Costa Rica)", en el libro redactado conjuntamente con Hernández, Rubén, *La tutela de los derechos humanos*, San José, 1977, pp. 61-150; sobre la ratificación del gobierno de México y la aprobación del Senado Federal, puede verse el libro colectivo *Los tratados sobre derechos humanos y la legislación mexicana*, México, 1981.

consagrados constitucionalmente.⁷⁴

VI. OTROS MEDIOS DE PROTECCIÓN

60. Existen otros instrumentos que se han establecido para lograr procesalmente la protección de los derechos de los gobernados frente al sector calificado como paraestatal, y por ello podemos mencionar, como ejemplo importante al *mandado de segurança* del ordenamiento brasileño, que por sus características similares al derecho de amparo, se ha traducido al español por algunos tratadistas como “mandamiento de amparo”.⁷⁵

61. Sin pretender un examen de esta compleja institución brasileña, debemos recordar que fue introducida en el artículo 113, parágrafo 33 de la Constitución del 16 de julio de 1934, y actualmente está regulado por el parágrafo 21, del artículo 153, de la Carta Federal del 24 de enero de 1967, en su texto reformado el 27 de octubre de 1969, de la siguiente manera: “Para proteger derecho líquido y cierto y no protegido por hábeas corpus (es decir, la libertad personal), se concede *mandado de segurança*, sea cual fuere la autoridad responsable por ilegalidad o abuso de poder”. La ley reglamentaria de esta institución es la número

⁷⁵El tratadista español Fraga Iribarne, Manuel, traduce la denominación de dicha institución brasileña con el nombre de “mandamiento de amparo”, en su versión española de la Constitución Federal de 1946, en la obra de T. B. Cavalcanti, *Las Constituciones de Brasil*, Madrid, 1958, pp. 685-686, y también se refieren a este instrumento procesal brasileño con el nombre de amparo los juristas argentinos Sánchez Viamonte, Carlos, *Juicio de amparo*, Buenos Aires, 1963, y Lazzarini, José Luis, *El juicio de amparo*, Buenos Aires, 1967, pp. 43-47 y 53-64, respectivamente.

⁷⁶La bibliografía sobre el *mandado de segurança* es muy amplia por lo que citaremos sólo algunos estudios significativos y recientes, Castro Nunes, José, *Do mandado de segurança e outros meios de defesa contra atos do poder público*, 6a. ed., Rio-São Paulo, 1961; Wald, Arnold, *Do mandado de segurança na prática judiciária*, 3a. ed., Rio de Janeiro, 1968; Sidou, J. M. Othon, *Do mandado de segurança*, 3a. ed., São Paulo, 1969; *idem*, *As garantias ativas dos direitos coletivos: habeas corpus, ação popular, mandado de segurança*, Rio de Janeiro, 1977, pp. 229-415; López Mereilles, Hely, *Mandado de segurança e ação popular*, 2a. ed., São Paulo, 1969, pp. 11-49; Flaks, Milton, *Mandado de segurança. Pressupostos da impetração*, Rio de Janeiro, 1980; Agrícola Barbi, Celso, *Do mandado de segurança*, 3a. ed., 2a. reimpresión, Rio de Janeiro, 1977, y como estudio comparativo puede consultarse el libro de Fix-Zamudio, Héctor, Ríos Espinoza, Alejandro, y Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Tres estudios sobre el mandato de seguridad brasileño*, México, 1963.

1,533, del 31 de diciembre de 1951, con varias reformas posteriores.⁷⁶

62. Debe tomarse en consideración que este mandamiento de seguridad o de amparo opera fundamentalmente contra actos y resoluciones de autoridades administrativas, o de actos administrativos de las restantes autoridades, pues de acuerdo con la legislación, la doctrina y las resoluciones de los tribunales, dicha institución puede utilizarse sólo de manera excepcional contra las disposiciones legislativas o respecto de decisiones judiciales.⁷⁷

63. Pero el concepto de autoridad para efectos de interposición del mandamiento brasileño se ha extendido por el artículo 1o. de la Ley reglamentaria de 1951, de manera que dicho precepto estima también como autoridades a los administradores o representantes de las *entidades descentralizadas*, así como respecto de las *personas naturales o jurídicas con funciones delegadas del poder público*. Pero además, las resoluciones de los tribunales brasileños han llegado a admitir que el citado mandamiento de seguridad o de amparo puede utilizarse contra los actos violatorios procedentes de asociaciones profesionales, agrupaciones gremiales, es decir, sindicatos de trabajadores, e inclusive respecto de instituciones públicas de enseñanza.⁷⁸

64. Además, y como un ejemplo de la equiparación de los instrumentos protectores de los derechos fundamentales contra los actos de autoridad o de los organismos públicos descentralizados, a los medios de tutela de los propios derechos contra su violación por parte de grupos económicos, sociales o profesionales, podemos señalar la situación del ordenamiento federal argentino con posterioridad a la expedición de la Ley Nacional de Amparo de 1966 (véase *supra* párrafo 55), la que como mencionamos con anterioridad restringió el alcance de esta institución a los actos de autoridad, entendidos en un sentido amplio, por lo que en el artículo 231 del Código Procesal Civil y Co-

⁷⁷Respecto de la procedencia del mandamiento de amparo contra resoluciones judiciales de manera excepcional, cfr. Estelita, Guilherme, "Mandado de segurança contra ato jurisdiccional", en la obra colectiva *Atti del Congresso Internazionale di Diritto Processuale Civile*, Padua, 1953, pp. 2237 y ss.; Casa de Rui Barbosa, *O mandado de segurança e su jurisprudência*, Curitiba, Paraná, 1960, pp. 156 y ss.

⁷⁸Cfr. Wald, Arnold, *Do mandado de segurança*, cit., *supra* nota 76, pp. 162-166; Casa de Rui Barbosa, *O mandado de segurança*, cit., *supra* nota 77, pp. 89 y ss.; Galvão Filho, Tito, *Diccionario de jurisprudência*, p. 100.

mercial de la Nación, del 20 de septiembre de 1967, se introdujo un instrumento procesal calificado como *juicio sumarísimo*, con las mismas características del amparo, en cuanto a su sencillez, brevedad y naturaleza reparadora, en relación con los actos de “particulares”, en realidad, de acuerdo con la jurisprudencia de los tribunales federales establecida con anterioridad, respecto de grupos sociales de presión, que afecten los derechos humanos de carácter constitucional.⁷⁹

VII. EL JUICIO DE AMPARO MEXICANO Y LOS ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS

65. Pretendemos en este inciso proporcionar una visión sintética de la situación actual que posee el derecho de amparo en cuanto a la protección de los particulares en relación con los muy contados organismos descentralizados a los cuales se les ha extendido el concepto tradicional de autoridad, que todavía conserva la jurisprudencia de los tribunales federales.

66. De acuerdo con la tesis 53, página 98, del volumen relativo a las tesis comunes al Pleno y a las Salas, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en 1975, se establece el siguiente criterio: “Autoridades. Quiénes lo son. El término ‘autoridades’ para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública, en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que por lo mismo, están en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que dispongan”.

67. De acuerdo con lo anterior, la jurisprudencia de la Suprema

⁷⁹Dicho artículo 231 dispone: “Proceso sumarísimo. Será aplicable el procedimiento establecido por el artículo 498 (muy rápido y concentrado), cuando se reclamase contra un acto u omisión de un particular que en forma actual o inminente lesione, restrinja, o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta algún derecho o garantía explícita o implícitamente reconocido por la Constitución nacional, siempre que fuese necesaria la reparación urgente del perjuicio o de la cesación inmediata de los efectos del acto y la cuestión, por su naturaleza, no deba sustanciarse por algunos de los procedimientos establecidos por este Código u otras leyes...” Cfr. Bidart Campos, Germán J., *Régimen legal y jurisprudencial del amparo*, Buenos Aires, 1986, pp. 113-118; Sagüés, Néstor Pedro, *Ley de Amparo*, cit., *supra* nota 71, pp. 419-433.

Corte no precisa su concepto de autoridad, si bien la aplicación que se ha hecho de este criterio en virtud de la situación legal de los organismos descentralizados, nos lleva a la conclusión de que se trata de una apreciación muy tradicional de autoridad como dependencia centralizada de los órganos de poder, y como un ejemplo muy claro en este sentido podemos mencionar la evolución que ha experimentado el Instituto Mexicano del Seguro Social, uno de los organismos descentralizados más importantes de nuestro ordenamiento jurídico, y que todavía se encuentra en una situación incierta en cuanto a sus funciones de carácter público.

68. En efecto, según el texto primitivo de la Ley del Seguro Social promulgada el 31 de diciembre de 1941, la determinación de las cuotas obrero-patronales y su cobro se hacían efectivos a través de la vía judicial ordinaria, lo que trajo consigo una serie de problemas que pusieron en peligro la estabilidad económica de la institución y por este motivo, en la reforma de 1949 al artículo 135 de dicho ordenamiento, se le otorgó el carácter de “organismo fiscal autónomo”, de manera que sus determinaciones en relación con la fijación de las mencionadas cuotas tendría carácter imperativo, las que se hacían efectivas a través del procedimiento económico-coactivo realizado por las oficinas federales de Hacienda.⁸⁰

69. Con motivo de esta reforma, la Suprema Corte de Justicia estableció jurisprudencia obligatoria, tesis 291, página 492, del volumen de la Segunda Sala del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en 1975, en el sentido de que debido a la citada reforma del artículo 135 de la Ley del Seguro Social de 1942, el Instituto Mexicano del Seguro Social “actúa como organismo fiscal autónomo y que, por lo tanto tiene el carácter de autoridad para los efectos del amparo que contra él se interponga”.

70. Esta situación prevalece en la actualidad, si se toma en consideración que según los artículos 267 a 269 de la Ley del Seguro Social actualmente en vigor, promulgada el 26 de febrero de 1973, establecen que el pago de las cuotas, los recargos y capitales constitutivos del

⁸⁰Tesis transcrita en la nota 32 de este trabajo.

⁸¹Cfr. Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, cit., *supra* nota 28, tomo I, pp. 638-639.

Instituto Mexicano del Seguro Social tiene el carácter de fiscal, y que el propio Instituto es un organismo fiscal autónomo, con facultades para determinar los créditos respectivos y las bases para su liquidación.⁸¹

71. Una situación similar podemos observar respecto al Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, en virtud de que el artículo 30 de la Ley que lo regula, promulgada el 22 de abril de 1972, dispone que las obligaciones que tienen los empresarios para efectuar las aportaciones y los descuentos a los trabajadores, así como su cobro, tienen el carácter de fiscales, y que para esos efectos dicho Instituto debe considerarse como organismo fiscal autónomo.⁸²

72. Ahora bien, los instrumentos jurídicos protectores que pueden utilizar los gobernados contra los actos y decisiones de los citados organismos públicos descentralizados son bastante complejos y culminan en el juicio de amparo, que como es sabido constituye el medio de impugnación que centraliza todos los procedimientos judiciales, administrativos y de carácter legislativo en el ordenamiento mexicano.⁸³

73. Por lo que se refiere a los actos del Instituto Mexicano del Seguro Social, los mismos pueden combatirse en un primer momento a través del llamado *recurso de inconformidad*, que tiene carácter administrativo⁸⁴ y que se hace valer ante la Oficina de Inconformidades

⁸²El citado artículo 30 dispone: "Las obligaciones de efectuar las aportaciones y enterar los descuentos a que se refiere el artículo anterior, así como su cobro, tienen el carácter de *fiscales*. El Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores para esos efectos tiene el carácter de *organismo fiscal autónomo*, facultado para determinar en caso de incumplimiento el importe de las aportaciones patronales y las bases para su liquidación y para su cobro. El Instituto determinará el monto de las cantidades a enterar procedentes de los descuentos antes mencionados. El cobro y ejecución de los créditos no cubiertos estarán a cargo de la Oficina Federal de Hacienda que corresponda, con sujeción a las normas del Código Fiscal de la Federación".

⁸³Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Breve introducción al juicio de amparo mexicano", *Memoria de El Colegio Nacional*, México, 1977, pp. 142-191.

⁸⁴El citado medio de impugnación tiene el carácter de recurso administrativo, cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio de los recursos administrativos", en la obra colectiva *Estudios de derecho público contemporáneo. Homenaje a Gabino Fraga*, México, 1972, pp. 57-79; González Pérez, Jesús, *Los recursos administrativos*, 2a. ed., Madrid, 1969, especialmente pp. 3 y ss.; Cruz Alatorre, Arturo, "Recursos administrativos", *Revista del ITAT*, México, núm. 15, septiembre de 1961, pp. 121 y ss.

⁸⁵El citado artículo 274, establece: "Cuando los patrones y demás sujetos obligados así como los asegurados o sus beneficiarios consideren impugnabile algún acto definitivo del Instituto, acudirán en *inconformidad*, en la forma y términos que establezca el Reglamento, ante el Consejo Técnico, el que resolverá lo procedente. El propio reglamento establecerá procedimientos administrativos de aclaración y los procedimientos para hacer valer, sin perjuicio del de incon-

del Consejo Técnico del Instituto, de acuerdo con lo establecido por el artículo 274 de la Ley del Seguro Social vigente y el Reglamento del artículo 133 de la Ley anterior de 1942, que se encuentra todavía en vigor y fue promulgado el 20 de octubre de 1950.⁸⁵

74. Las controversias que se plantean a través de dicho recurso jerárquico de inconformidad son de dos categorías: en la primera se encuentran los conflictos sobre la determinación y cobro de las aportaciones que deben cubrir los empresarios, y que como hemos dicho tiene carácter fiscal (véase *supra* párrafo 69); en el segundo grupo se encuentran los litigios entre los asegurados o sus beneficiarios y el propio Instituto sobre las prestaciones de seguridad social que debe proporcionar este último (artículo 275). En el primer supuesto, es decir en el de las controversias fiscales, el recurso administrativo es obligatorio y si no se agota se considera consentido el acto o la resolución respectivos, en tanto que cuando se discuten prestaciones, el citado recurso es potestativo.

75. Si el llamado recurso de inconformidad se decide en contra de los derechos o intereses legítimos de los recurrentes, éstos pueden acudir, cuando se trata de empresarios, ante el Tribunal Fiscal de la Federación, en los términos del artículo 22, fracción I, de la Ley Orgánica de

formidad a que se refiere el párrafo anterior. Las resoluciones, acuerdos o liquidaciones del Instituto que no hubiesen sido impugnados en la forma y términos que señale el reglamento correspondiente se entenderán consentidos”.

⁸⁶Dicho precepto dispone: “Las Salas Regionales conocerán de los juicios que se inicien contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación: I. Las dictadas por autoridades fiscales federales, las del Distrito Federal (éstas corresponden actualmente al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del propio Distrito Federal, de acuerdo con la reforma de diciembre de 1979 a su ley orgánica), y de los *organismos fiscales autónomos*, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación...” Cfr. Heduán Virués, Dolores, *Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación*, México, 1971, pp. 81-107; Armienta Calderón, Gonzalo, *El proceso tributario en el derecho mexicano*, México, 1977, pp. 143-150; Azuela Güitrón, Mariano, “El Tribunal Fiscal de la Federación”, *Jurídica*, México, núm. 10, tomo II, julio de 1978, pp. 101 y ss.

⁸⁷De acuerdo con el referido artículo 275: “Las controversias entre los asegurados o sus beneficiarios y el Instituto sobre las prestaciones que dicha Ley otorga, podrían ventilarse ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, *sin agotar previamente el recurso de inconformidad que establece el artículo anterior*”.

dicho Tribunal, promulgada el 30 de diciembre de 1977.⁸⁶ Cuando el citado recurso interpuesto voluntariamente por los asegurados o sus beneficiarios les es desfavorable, o bien sin agotarlo previamente, éstos pueden acudir ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, según el artículo 275 de la Ley del Seguro Social.⁸⁷

76. La regulación jurídica es muy similar tratándose de las defensas jurídicas de los afectados por las resoluciones o actos del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, pues el artículo 52 de la Ley de dicho Instituto establece también un *recurso de inconformidad* que se puede interponer ante la Comisión de Inconformidad y de Valuación establecida por el artículo 25 de dicho ordenamiento. Las facultades de esta Comisión y, por tanto, el procedimiento para tramitar dicho recurso están regulados por su Reglamento publicado el 29 de mayo de 1973.⁸⁸

77. De acuerdo con los artículos 53 y 54 de la Ley respectiva, es optativo en todos los casos el agotamiento de dicho recurso de inconformidad, de manera que si los afectados lo interponen y se resuelve desfavorablemente, o bien de manera directa, los propios interesados deben acudir a una instancia judicial, que es diversa según los tipos de controversias, los cuales son de tres categorías: las de carácter fiscal sobre las aportaciones que deben cubrir los empresarios; las civiles en relación con los adeudos de los trabajadores al Instituto por créditos que éste les hubiese concedido; y finalmente aquellas

⁸⁶El citado artículo 52 de la Ley dispone: "En los casos de inconformidad de las empresas, de los trabajadores o sus beneficiarios sobre la inscripción en el Instituto, derecho a créditos, cuantía de las aportaciones y de descuentos, así como sobre cualquier acto del Instituto que lesione derechos de los trabajadores inscritos, de sus beneficiarios o de los patrones, se podrá promover ante el propio Instituto un *recurso de inconformidad*. El Reglamento correspondiente, determinará la forma y términos en que se podrá interponer el *recurso de inconformidad* a que se refiere este artículo".

⁸⁹Los mencionados preceptos establecen: "Artículo 53. Las controversias entre los trabajadores o sus beneficiarios y el Instituto, sobre derechos de aquéllos se resolverán por la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje una vez agotado, en su caso, el recurso que establece el artículo anterior. Las controversias derivadas de adeudos de los trabajadores al Instituto por créditos que éste les haya concedido, una vez agotado, en su caso, el recurso a que se refiere el artículo anterior, se tramitarán ante los tribunales competentes. *Será optativo* para los trabajadores, sus causahabientes o beneficiarios, *agotar el recurso de inconformidad o acudir directamente a la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje o a los tribunales competentes*". "Artículo 54. Las controversias entre los patrones y el Instituto, una vez agotado, en su caso, el recurso

que se refieren a los conflictos entre los trabajadores o sus beneficiarios sobre los derechos que les otorga el citado ordenamiento. En el primer supuesto, los patronos deben acudir al Tribunal Fiscal de la Federación; en el segundo los afectados deben plantear el conflicto ante los tribunales ordinarios; y en el tercero, ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje.⁸⁹

78. Finalmente, para señalar otro ejemplo, es decir, el relativo al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, cuya ley fue promulgada el 28 de diciembre de 1959, las defensas de los asegurados asumen algunos aspectos peculiares, en los términos del artículo 114 del citado ordenamiento, de conformidad con el cual los acuerdos de la Junta Directiva por los cuales se concedan, nieguen, modifiquen, suspendan o revoquen las jubilaciones y pensiones de los empleados públicos, serán revisados de oficio por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que puedan ser ejecutados, y en relación con los restantes acuerdos de la propia Junta que afecten “intereses particulares”, se pueden combatir ante la misma dentro de los 15 días siguientes, pero si dicha Junta sostiene su resolución, los afectados podrán inconformarse ante la propia Secretaría de Hacienda, dentro de los 15 días siguientes, para que resuelva en definitiva.

79. En los dos supuestos mencionados en el párrafo anterior, contra la resolución de la Secretaría de Hacienda puede acudirse ante el Tri-

de inconformidad, se resolverán por el Tribunal Fiscal de la Federación. *Será optativo* para los patronos agotar el recurso de inconformidad o acudir directamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación”. Cfr. los estudios citados en la nota 86 de este trabajo.

⁸⁹El artículo 114 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, establece: “Los acuerdos de la Junta Directiva por los cuales se concedan, nieguen, modifiquen, suspendan o revoquen las jubilaciones y pensiones a que esta Ley se refiere, serán revisados de oficio por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que puedan ser ejecutados. Las demás resoluciones de la Junta Directiva que afecten *intereses particulares*, podrán recurrirse ante la misma dentro de los quince días siguientes. Si la Junta sostiene su resolución, los interesados podrán acudir ante la Secretaría de Hacienda dentro de los quince días siguientes, para que ella resuelva en definitiva”. A su vez, el artículo 23, fracción VI, de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación establece: “Las Salas Regionales conocerán los juicios que se inicien contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación: VI. Las que se citen en materia de pensiones civiles, sea con cargo al Erario Federal o al *Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado...*”

bunal Fiscal de la Federación, en los términos del artículo 22, fracción VI, de su Ley Orgánica, que otorga facultades a las Salas Regionales de dicho Tribunal para conocer de las resoluciones que se dicten en materia de pensiones civiles, sea con cargo al erario federal o al propio Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.⁹⁰

80. En todos los supuestos anteriores, o sea, cuando se han planteado las controversias respectivas ante el Tribunal Fiscal de la Federación, de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje o de los tribunales ordinarios en materia civil, las sentencias definitivas de estos tribunales (llamados laudos en los conflictos laborales) pueden impugnarse ante la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito, a través del juicio de amparo de una sola instancia, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 158 de la Ley de Amparo.⁹¹

81. Pero en relación con los restantes organismos públicos descentralizados tanto federales como locales, la situación es caótica, puesto que se trata de instituciones de la más diversa índole, de las cuales se enumeraron 71 como organismos descentralizados por servicio, y 39 como organismos públicos descentralizados de carácter federal en que participan los gobiernos estatales y municipales, de acuerdo con el estudio que hace el distinguido tratadista mexicano José Francisco Ruiz Massieu, en relación con el ámbito federal y conforme a la catalogación hecha en el *Diario Oficial* de la Federación del 11 de octubre de 1979.⁹² A la lista anterior deben agregarse las universidades autónomas,⁹³ y en un futuro próximo las instituciones bancarias nacionalizadas, según lo establecido por los decretos presidenciales del 1 y 6 de septiembre de 1982.⁹⁴

82. Sería muy complicado tratar de establecer en cada caso los instrumentos jurídicos de que disponen los gobernados para combatir los actos de estos organismos que afectan su esfera jurídica, pues al no considerarse como autoridades para efectos del amparo, no pueden

⁹¹Cfr. Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*, 11a. ed., México, 1977, pp. 673-680; Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*, México, 1975, pp. 214-249.

⁹²Cfr. el estudio mencionado en la nota 37 de este trabajo.

⁹³Pueden consultarse los estudios señalados en la nota 30 de este mismo trabajo.

⁹⁴Tomando en cuenta además el carácter de sociedades nacionales de crédito que les atribuye la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, del 30 de diciembre de 1982, mencionada en la nota 50 de este estudio.

⁹⁵Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Breve introducción al juicio de amparo mexicano", cit., *supra* nota 83, pp. 152-174.

impugnarse directamente ante los tribunales federales, y al intentarse diversas defensas ante autoridades administrativas en unos casos, o en los tribunales ordinarios, en otros, y todavía en algunos supuestos ante tribunales especializados (administrativos o laborales), en todos los casos se acude en última instancia al juicio de amparo, ya sea de doble o de único grado.⁹⁵

83. En consecuencia, el problema que se plantea no es tanto el de la procedencia del juicio de amparo respecto de los citados organismos descentralizados por servicio, sino la anarquía en los instrumentos jurídicos y procesales para la defensa inmediata de los gobernados frente a los actos y resoluciones de los citados organismos.

84. Por este motivo, la recomendación que se aprobó en el Primer Congreso Latinoamericano de Derecho Constitucional, efectuado en la ciudad de México durante los días 25 a 30 de agosto de 1975, de acuerdo con una ponencia colectiva presentada por los destacados tratadistas mexicanos Ignacio Burgoa Orihuela, Alfonso Noriega Cantú y otros profesores de la Facultad de Derecho de la UNAM,⁹⁶ en el sentido de que: "Es deseable que el amparo mexicano se haga expresamente precedente contra actos de las entidades paraestatales, como ya acontece en varios países latinoamericanos",⁹⁷ debe interpretarse en el sentido de que es preciso reconocer a los organismos públicos descentralizados (y no a todo el sector paraestatal) el carácter de autoridades públicas, con objeto de que se unifique el sistema de defensas jurídicas y procesales de los gobernados contra los actos y resoluciones de tales organismos, y en último grado puedan impugnarse en amparo como controversias de carácter administrativo.

85. Es bien sabido que hasta el momento los actos de la administración activa, ya sea federal o local, pueden combatirse a través del derecho de amparo, en dos sectores, puesto que en una primera dirección, cuando existen tribunales especializados u ordinarios con

⁹⁶Este trabajo lleva el título de "El juicio de amparo mexicano y su relación con recursos similares latinoamericanos", en el volumen colectivo *Función del Poder Judicial en los sistemas constitucionales latinoamericanos*, México, 1977, pp. 63-72.

⁹⁷Esta proposición puede consultarse en la obra mencionada en la nota anterior, p. 204.

⁹⁸Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Presente y futuro de la casación civil a través del juicio de amparo mexicano", *Memoria de El Colegio Nacional*, México, 1979, pp. 91-138.

competencia para conocer de las controversias respectivas, primero debe promoverse el proceso de lo contencioso administrativo o fiscal, y contra la sentencia definitiva dictada en el mismo, acudir ante la Suprema Corte o a los Tribunales Colegiados en el juicio de amparo de una sola instancia, lo que configura una verdadera casación;⁹⁸ pero cuando no exista esa vía judicial, se pueden impugnar esos actos de la administración activa de manera inmediata, ante los jueces de Distrito, y en segundo grado ante la propia Suprema Corte o los Tribunales Colegiados, funcionando en este supuesto el juicio de amparo como un proceso de lo contencioso administrativo.⁹⁹

86. Pero con apoyo en lo dispuesto por el párrafo segundo de la fracción I del artículo 104 de la Carta Fundamental, sobre el establecimiento, por las leyes federales, de 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 Federal, se advierte en nuestro ordenamiento la tendencia creciente para establecer órganos de jurisdicción administrativa con competencia genérica (y no específica como la del Tribunal Fiscal y otros de carácter tributario en algunas entidades federativas que siguen su ejemplo), se puede predecir que en un futuro próximo desaparecerá paulatinamente el juicio de amparo de doble instancia contra actos de la administración activa y quedará únicamente el de un solo grado, como casación nacional administrativa.¹⁰⁰

87. En efecto, con apoyo en la disposición constitucional mencionada, se creó el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, por ley promulgada el 28 de enero de 1971, reformada pos-

⁹⁸Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano", cit., *supra* nota 13, pp. 127-142.

¹⁰⁰Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *op. ult. cit.*, p. 145.

¹⁰¹Cfr. Vázquez Galván, Armando y García Silva, Agustín, *El Tribunal de lo Contencioso-Administrativo en el Distrito Federal*, México, 1977; Ovalle Favela, José, "Ley del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo del Distrito Federal. Adiciones y reformas", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, núm. 3, julio-septiembre de 1972, pp. 353-362; núm. 9, enero-marzo de 1974, pp. 66-68, y núm. 26, enero-abril de 1979, pp. 181-191.

¹⁰²Dicho ordenamiento está inspirado claramente en la Ley del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo del Distrito Federal, cfr. Ovalle Favela, José, "La legislación mexicana reciente sobre justicia administrativa", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, núm. 23, enero-abril de 1978, pp. 135-142.

teriormente en 1973 y 1979,¹⁰¹ y de acuerdo con este modelo también se estableció el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Hidalgo, cuya ley orgánica fue promulgada el 29 de junio de 1979.¹⁰² Por otra parte, se han hecho varios intentos para transformar el Tribunal Fiscal de la Federación en un Tribunal Federal de Justicia Administrativa, de competencia genérica,¹⁰³ y al parecer no está lejano el momento en que ese propósito pueda realizarse.¹⁰⁴

88. En consecuencia, el problema no radica en la procedencia del juicio de amparo contra los actos o decisiones de los organismos públicos descentralizados o inclusive en relación con todo el sector paraestatal (empresas públicas y organismos fiduciarios en los fideicomisos de Estado), si se toma en consideración que el propio amparo constituye la última instancia de todo procedimiento, y que las controversias planteadas contra los organismos y empresas paraestatales llegarán forzosamente a discutirse en los tribunales de amparo, sino que lo que debe estudiarse, para obtener una solución satisfactoria, es la determinación precisa de las defensas jurídicas y procesales de los gobernados frente a los organismos públicos descentralizados considerados como autoridades públicas (por formar parte de la administración del Estado), a fin de que pueda uniformarse y clarificarse la interposición del juicio de amparo como última instancia de dichas controversias.¹⁰⁵

VIII. NECESIDAD DE UNA REVISIÓN DE LOS CONCEPTOS E INSTRUMENTOS TRADICIONALES

¹⁰³ Cfr. Heduán Virués, Dolores, "Hacia un Tribunal Federal de Justicia Administrativa", en el volumen colectivo *Estudios de derecho público contemporáneo. Homenaje a Gabino Fraga*, México, 1972, pp. 127-140; Fix-Zamudio, Héctor, "Hacia un Tribunal Federal de Justicia Administrativa", en la obra colectiva *Tribunal Fiscal de la Federación. Cuarenta y cinco años al servicio de México*, tomo II, *Ensayos en materia procesal*, México, 1982, pp. 379-414.

¹⁰⁴ Además de los anteproyectos formulados por varios magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación en 1964 y 1973, se ha redactado uno nuevo por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con la denominación de "Anteproyecto de Ley de Justicia Administrativa".

¹⁰⁵ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción a la justicia administrativa", cit., *supra* nota 13, pp. 142-146.

89. Desafortunadamente, en cuanto al ordenamiento mexicano no se ha estudiado con profundidad este problema apremiante de la defensa jurídica y procesal de los gobernados frente a la actividad cada vez más agobiante para sus derechos e intereses legítimos, de las entidades disímboles que forman el llamado sector paraestatal.

90. Un primer problema que surge del breve examen de dicha materia que hemos realizado en este superficial trabajo, consiste en la falta de delimitación entre los organismos públicos descentralizados propiamente dichos y las empresas del Estado, puesto que se trata de dos sectores diversos, en tanto que los primeros forman parte de la administración pública federal o de las entidades federativas, las empresas carecen del carácter de autoridad, y sólo se encuentran bajo el control y vigilancia directos de la propia administración, lo que influye forzosamente en la naturaleza de los medios de defensa de los gobernados afectados por los actos de las dos clases de entidades.

91. Por lo que respecta a la situación de los organismos públicos descentralizados por servicio, que se han multiplicado extraordinariamente en los últimos años en el derecho mexicano, y cuyo número aumentará todavía más y de manera considerable con la transformación muy próxima de la banca nacionalizada en septiembre de este año, en organismos descentralizados, debe modificarse el concepto tradicional de autoridad que ha establecido la jurisprudencia de los tribunales federales en relación con la procedencia del juicio de amparo (véase *supra* párrafo 66), para ampliarse respecto de estos organismos y en relación con todas sus actividades, pues hasta la fecha, según se ha visto (véase *supra* párrafos 66 y 67), se ha reconocido el carácter de autoridades públicas de manera exclusiva a los institutos Mexicano del Seguro Social y del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, pero únicamente por lo que respecta a la liquidación y cobro de aportaciones, de acuerdo con el carácter que se les ha conferido de organismos fiscales autónomos.

92. En cuanto a las empresas del Estado, ya sean de carácter totalmente público o bien de participación mayoritaria, de la Federación, estados o municipios, dichos entes no pueden considerarse como autoridades ni forman parte de la administración pública, de manera que debido a sus funciones de prestadoras de bienes y servicios, la defensa de los particulares afectados está vinculada con la de los organismos

protectores de los consumidores, y en nuestro derecho claramente comprendidas dentro de las funciones de la Procuraduría Federal del Consumidor, sin perjuicio de las reformas procesales que deben introducirse para agilizar la protección de los propios consumidores en la vía judicial, la que todavía se encuentra regulada por nuestros anticuados códigos de procedimientos civiles y en forma claramente anacrónica por lo que se refiere al proceso mercantil, de acuerdo con el vetusto Código de Comercio de 1889.¹⁰⁶

93. También debemos tomar en cuenta la situación de los fideicomisos públicos que en el ordenamiento mexicano forman parte del sector paraestatal, en virtud de que los citados fideicomisos carecen de personalidad jurídica propia y la actividad para su ejercicio se realiza por la entidad fiduciaria, que de acuerdo con nuestro sistema jurídico debe ser una institución de crédito. Una vez que la banca nacionalizada se estructure como organismo público descentralizado, de acuerdo con los Decretos de 1 y 6 de septiembre de 1982 (véase *supra* párrafo 40), las decisiones de tales organismos en el cumplimiento de los fideicomisos públicos, tendrán forzosamente el carácter de actos de autoridad, con todos los problemas que tal situación significa, por su novedad dentro del sistema jurídico nacional.

94. Si tomamos en cuenta que todos los organismos públicos descentralizados deben ser considerados como autoridades públicas de carácter administrativo, otra cuestión fundamental que debe analizarse es la modernización de los instrumentos jurídicos y procesales para la protección de los gobernados afectados por la actividad de tales organismos, que como hemos afirmado con anterioridad (véase *supra* párrafos 42 a 45), están estrechamente vinculados con los medios tutelares de los administrados frente al sector centralizado de la administración pública, y por ello consideramos que es preciso introducir o vigorizar aquellos instrumentos jurídicos de carácter preventivo, para solucionar los conflictos crecientes y en progresión geométrica, entre la administración pública y los gobernados, de manera que sólo se planteen ante la jurisdicción administrativa las controversias de

¹⁰⁶Véanse los trabajos mencionados en la nota 43 de este estudio.

¹⁰⁷Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción a la justicia administrativa", cit., *supra* nota 13, pp. 58-63.

¹⁰⁸Cfr. Fix-Zamudio, Héctor, *op. ult. cit.*, pp. 56-57.

importancia que no han podido solucionarse —o componerse, según el lenguaje carnelutiano—¹⁰⁷ porque de otra manera, como ya se está observando, se produciría el colapso de los tribunales administrativos.¹⁰⁸

95. En tal virtud, es preciso estudiar con profundidad las soluciones que se han establecido en otros ordenamientos, a fin de que, de acuerdo con nuestra realidad social y nuestra tradición jurídica, se introduzcan los instrumentos relativos a la regulación del procedimiento administrativo también respecto de los organismos descentralizados; la intervención razonable de los gobernados en dicho procedimiento; la precisión y claridad de los recursos administrativos internos; un sistema paulatino pero eficaz de responsabilidad económica de la administración por la defectuosa prestación de los servicios públicos, incluyendo los errores judiciales; la institución del *Ombudsman* como una Procuraduría del Gobernado, que tuviese a su cargo la vigilancia de la actividad administrativa, la investigación de las quejas de los administrados y la propuesta de soluciones particulares y generales sobre la propia actividad administrativa. Basta pasar revista a los informes de las diversas instituciones que se han creado en numerosos ordenamientos contemporáneos que realizan funciones de *Ombudsman* para percatarnos de que una parte importante de sus funciones de vigilancia y supervisión administrativa se refieren a la actividad de los organismos públicos descentralizados, especialmente de aquellos relacionados con la seguridad social.¹⁰⁹

96. Otro sector que no analizamos por referirse a un tema que será tratado en este Congreso de manera independiente, es el de la tutela de los intereses colectivos, transpersonales o difusos, sector que se encuentra muy vinculado con la actividad de los organismos públicos descentralizados, y si bien esta cuestión surgió primeramente en los Estados Unidos por conducto de las *class actions*,¹¹⁰ respecto de gran-

¹⁰⁹Pueden consultarse las obras mencionadas en las notas 59 a 63 de este trabajo.

¹¹⁰La bibliografía es muy extensa, por lo que nos limitamos a citar uno de los estudios más recientes: Kötz, Hein, "Public Interest Litigation: A Comparative Survey" y Trubek, Louise y David, "Civic Justice through Civil Justice: A New Approach to Public Interest Advocacy in the United States", ambos en la obra colectiva editada por Mauro Cappelletti *Acces to Justice and the Welfare State*, Florencia, 1981, pp. 85-117 y 119-144, respectivamente. Por lo que se refiere a Inglaterra la institución se conoce con la denominación de *Relator Actions*, cfr. Jolowicz, J. A., "Civil Proceedings in the Public Interest", *The Cambridge Law Review*, Cambridge, Inglaterra, 1982, pp. 32-52.

des empresas privadas, en la actualidad se plantea con frecuencia en relación con la actividad de organismos descentralizados, porque muchos de ellos poseen en varios ordenamientos de nuestra época, intervención decisiva en los problemas relativos al urbanismo, las zonas marginadas, la administración de los medios públicos de transporte, la contaminación ambiental y la prestación de la seguridad social, que son actividades que pueden afectar seriamente a dichos intereses colectivos.¹¹¹ Por ello no resulta extraño que en Brasil se hubiese utilizado la acción popular de inconstitucionalidad para la defensa del patrimonio público, como un instrumento para plantear la defensa de ese tipo de intereses transpersonales.¹¹²

97. En tal virtud, tenemos el convencimiento de que la defensa de los gobernados frente a los organismos públicos descentralizados debe analizarse conjuntamente con las cuestiones relativas a la justicia administrativa de nuestra época, puesto que como se ha reiterado en este trabajo, dichos organismos forman parte de la administración pública y comparten muchos de sus problemas, con algunos aspectos peculiares.

IX. CONCLUSIONES

98. Las conclusiones que podemos plantear al Congreso, en forma de proposiciones y recomendaciones concretas, son las siguientes:

99. *Primera.* El Estado social de derecho, que el modelo que sigue, en términos generales, el ordenamiento jurídico mexicano, ha producido un crecimiento irreversible y considerable de la administración pública, la cual, para la mejor prestación de los servicios públicos, ha establecido un número creciente de organismos públicos descentralizados que afectan de manera constante los derechos e intereses legítimos de los gobernados.

100. *Segunda.* La cuestión relativa a los instrumentos jurídicos y

¹¹¹Cfr. Kötz, Hein, *op. cit.*, pp. 96-117.

¹¹²Cfr. Barbosa Moreira, José Carlos, "A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdiccional dos chamados 'interesses difusos'", en la obra colectiva *Studi in onore di Enrico Tullio Liebman*, Milán, 1980, vol. IV, pp. 2673-2692.

procesales para la tutela de los gobernados frente al sector paraestatal debe analizarse de acuerdo con las diversas entidades que la integran, que en el ordenamiento mexicano son de tres categorías: organismos públicos descentralizados, empresas del Estado y fideicomisos de carácter público. En el primer supuesto se trata de autoridades públicas que forman parte de la administración; en el segundo, claramente no se trata de autoridades sino de una actividad empresarial que realiza el Estado, pero que no se distingue esencialmente de la que efectúa el sector privado; y finalmente respecto a los fideicomisos, que carecen de personalidad jurídica propia, la calificación de sus actos depende del carácter que se atribuye a las entidades fiduciarias.

101. *Tercera.* Los instrumentos de protección de los gobernados frente a los organismos públicos descentralizados están estrechamente vinculados con los relativos a la justicia administrativa, puesto que dichos organismos forman parte de la administración pública; los medios de tutela que se refieren a la empresa pública están relacionados con los medios de defensa de los consumidores, ya que dichas empresas son, en la mayor parte de los casos, prestadoras de bienes y servicios; y finalmente por lo que respecta a los fideicomisos, su situación quedará en el primer o segundo sector, según si las entidades fiduciarias tengan o carezcan del carácter de autoridad. En el ordenamiento mexicano, con motivo de la nacionalización de la banca, los fideicomisos públicos quedarán en el sector de los actos de autoridad, al transformarse las instituciones bancarias en organismos públicos descentralizados.

102. *Cuarta.* Tomando en cuenta que los organismos públicos descentralizados forman parte de la administración, se puede proponer concretamente para los efectos de la defensa de los gobernados, que se amplíe el concepto tradicional de autoridad que la jurisprudencia de los tribunales federales atribuye exclusivamente a las dependencias de la administración centralizada, salvo las excepciones de los llamados organismos fiscales autónomos (institutos Mexicano del Seguro Social y del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores) y extenderse respecto de todos los organismos descentralizados, inclusive los considerados como autónomos, con el propósito de que puedan unificarse todos los instrumentos jurídicos y procesales de protección de los gobernados, que actualmente se encuentran regulados de manera dispersa y caótica.

103. *Quinta*. Lo anterior significa que debe estudiarse la posibilidad de introducir o perfeccionar, de acuerdo con nuestra realidad social y nuestra tradición jurídica, los instrumentos de la justicia administrativa contemporánea, como son los relativos a la regulación uniforme, hasta donde ello es posible, del procedimiento administrativo; la precisión de los recursos administrativos internos; la responsabilidad patrimonial de la administración centralizada y descentralizada, por la defectuosa prestación de los servicios públicos, incluyendo los errores judiciales; el establecimiento de una institución similar al *Ombudsman* para la vigilancia de la administración y la investigación de las reclamaciones de los gobernados, y, finalmente, el establecimiento de un sistema de supervisión de la informática para evitar daños y perjuicios a los administrados.

104. *Sexta*. Por lo que se refiere al derecho de amparo, su regulación respecto a la impugnación de los actos y resoluciones de los organismos públicos descentralizados debe centrarse en cuanto a la uniformación de los instrumentos jurídicos y procesales de defensa de los gobernados que deben agotarse previamente a su interposición, puesto que en la actualidad, en todos los casos, ya sea tratándose del procedimiento de una o de doble instancia, forzosamente los conflictos entre dichos organismos y los administrados se resuelven en último grado a través del juicio de amparo, pero la forma de plantear estas controversias es caótica y desordenada en las instancias inferiores.

105. *Séptima*. También debe extenderse la esfera tutelar de los instrumentos de defensa frente a los organismos descentralizados a la defensa de los intereses jurídicos de carácter colectivo, transpersonal o difuso, puesto que en la regulación que se ha hecho en otros ordenamientos puede observarse que dichos intereses son afectados con frecuencia por la actividad de la administración descentralizada, la que interviene en un sector importante de los servicios públicos urbanísticos, de protección al medio ambiente, la administración de las vías de comunicación, el manejo de los medios masivos de información y la prestación de los servicios de seguridad social.