

REPOSITORIO ACADÉMICO DIGITAL INSTITUCIONAL

Efectos y ejecución de las sentencias en la materia administrativa

Autor: Oscar Soberanes Lasses

**Tesis presentada para obtener el título de:
Maestro en Derecho Procesal Fiscal y administrativo**

**Nombre del asesor:
José Manuel López Verduzco**

Este documento está disponible para su consulta en el Repositorio Académico Digital Institucional de la Universidad Vasco de Quiroga, cuyo objetivo es integrar, organizar, almacenar, preservar y difundir en formato digital la producción intelectual resultante de la actividad académica, científica e investigadora de los diferentes campus de la universidad, para beneficio de la comunidad universitaria.

Esta iniciativa está a cargo del Centro de Información y Documentación "Dr. Silvio Zavala" que lleva adelante las tareas de gestión y coordinación para la concreción de los objetivos planteados.

Esta Tesis se publica bajo licencia Creative Commons de tipo "Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada", se permite su consulta siempre y cuando se mantenga el reconocimiento de sus autores, no se haga uso comercial de las obras derivadas.



**UNIVERSIDAD VASCO DE QUIROGA, A. C.
FACULTAD DE DERECHO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL FISCAL Y
ADMINISTRATIVO**

**“EFECTOS Y EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS EN MATERIA
ADMINISTRATIVA”**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO
PROCESAL FISCAL Y ADMINISTRATIVO**

PRESENTA:

ÓSCAR SOBERANES LASSES

**DIRECTOR DE TESIS: MTRO. JOSÉ MANUEL LÓPEZ
VERDUZCO**

CLAVE:

MORELIA, MICH.

NOVIEMBRE DE 2007

DICTAMEN

Morelia, Mich., noviembre de 2007

LIC. ÓSCAR SOBERANES LASSES
COORDINADOR DEL POSGRADO DE DERECHO DE LA UVAQ
PRESENTE

Por medio del presente me dirijo a usted para notificarle que el C. ÓSCAR SOBERANES LASSES, candidato a optar por el GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN DERECHO PROCESAL FISCAL Y ADMINISTRATIVO, terminó su trabajo de tesis con el tema “EFECTOS Y EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS EN MATERIA ADMINISTRATIVA”. El trabajo reúne los requisitos técnicos, teóricos y metodológicos que el Instituto determina en un trabajo de investigación para la obtención del grado. Después de haber hecho las correcciones correspondientes de las observaciones de los lectores de la tesis, solicito se le dé la autorización para presentarse al Examen de Grado.

Sin otro particular, le reitero mi más distinguida consideración y respeto.

Atentamente

MTRO. JOSÉ MANUEL LÓPEZ VERDUZCO
DIRECTOR DE TESIS

ABSTRACT

The Contentious Administrative Proceeding's new Federal Law, works as a background to analyze the judgment execution's effects and possibilities with in that capacity emits the "*Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*".

From this paper, it can be infer that the resolution effects' nature commented foresees an organism gifted with Full Jurisdiction Court's faculties at its emission, but not this way in the forced execution of those, due to the fact that the quoted Court lacks of the legal empowerment to obligate the administrative authorities to forcedly accomplish with the sentences' terms, and that it's necessary that the defendant applies to the "Injunction Trial" (A special kind of Habeas Corpus), to accomplish that the justice authority obligate the responsible authorities to fulfill the namely resolution in its terms, without forgetting to propose a solution in order to get the quoted Court had all the inherent faculties for its sentences' forced execution.

RESUMEN

Tema: Efectos y Ejecución de Las Sentencias en Materia Administrativa.

Investigador: Oscar Soberanes Lasses..

Institución: UNIVERSIDAD VASCO DE QUIROGA, A. C.

Problema: El problema queda planteado de la siguiente manera:
¿Conforme a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa puede ejecutar con plenitud sus sentencias?

Variables relacionadas:

X: La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Y: La problemática en la ejecución de las sentencias administrativas.

Metodología: Hermenéutica

Resultados:

Palabras clave:

DEDICATORIAS

A Olivia. Por su firme, decidido y cariñoso apoyo en la superación de este reto excitante y bello, como lo es la coronación de los estudios de la Maestría. Con todo mi amor a esta divina pareja.

Como un recuerdo póstumo a mis padres.

A Saíd y Óscar, mis hijos que me hacen aceptar retos y luchar por alcanzarlos.

A mis compañeros de estudio, mi agradecimiento, por todos los momentos que durante dos años compartimos en aula y que culminan con un conocimiento de mayor calidad y profundidad.

A todos mis hermanos, cuñadas y sobrinos

Con Amor.

AGRADECIMIENTOS

A mis Maestros, todos.

Por ese apoyo incondicional para el logro de este trabajo.

Al Dr. Alfredo Lugo González.

Gracias Amigo por todo tu apoyo.

Al Mtro. José Manuel López Verduzco.

Que con su experiencia profesional me fue de gran ayuda a la coronación del presente trabajo.

Al Magistrado M. D. Juan Carlos Vázquez Libián.

Por su amistad, sus certeras opiniones y su desinteresado apoyo.

Con todo mi respeto.

TABLA DE CONTENIDOS

CAPÍTULO PRIMERO. INTRODUCCIÓN

- I. Planteamiento del problema
- II. Justificación
- III. Delimitación espacio - temporal
- IV. Objetivos: generales, particulares
- V. Hipótesis, variables e indicadores
- VI Metodología:

- a) Tipo de paradigma
- b) Tipo de estudio
- c) Universo
- d) Tipo de muestra
- e) Determinación del tamaño de la muestra
- f) Unidades de análisis
- g) Técnicas e instrumentos
- h) Paradigma epistemológico

CAPÍTULO SEGUNDO: MARCO TEÓRICO

1. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

1.1. ANTECEDENTES

1.1.1. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE 1938

1.1.2. LEY DE DEPURACIÓN DE CRÉDITOS A CARGO DEL GOBIERNO FEDERAL DE 1941

1.1.3. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1946

1.1.4. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE 1967

1.1.5. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1967

1.1.6. LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN

1.1.7. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1976

1.1.8. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE 1981

1.1.9. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1988

1.1.10. LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (1° DE DICIEMBRE DE 2005)

2. NATURALEZA JURÍDICA

2.1. ¿TRIBUNAL DE NULIDAD O DE PLENA JURISDICCIÓN?

2.2. ESTRUCTURA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

2.3. COMPETENCIA MATERIAL DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

2.4. FIGURA DEL DERECHO SUBJETIVO DENTRO DE LAS RESOLUCIONES QUE EMITE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

2.4.1. CONCEPTO

2.4.2. *FORMAS DE DERECHO SUBJETIVO*

2.4.3. CAUSA PETENDI

3. EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

3.1. EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

3.1.1. PROCEDENCIA DEL JUICIO

3.1.2. IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO

3.1.3. CAUSALES DE NULIDAD POR LA ILEGALIDAD DE UNA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA

3.1.4. PARTES EN EL JUICIO

3.1.5. LA DEMANDA Y SU AMPLIACIÓN

3.1.6. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y CONTESTACIÓN A LA AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA

3.1.7. LAS PRUEBAS

EL OFRECIMIENTO DE PRUEBAS

VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

3.1.7. FORMULACIÓN DE ALEGATOS

3.1.8. CIERRE DE INSTRUCCIÓN

3.1.9. EXCITATIVA DE JUSTICIA

4. LAS SENTENCIAS DICTADAS POR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

4.1. CONCEPTO DE SENTENCIA

4.2. CLASIFICACIÓN DE SENTENCIAS

4.3. EFECTOS DE LAS SENTENCIAS

4.4. TIPOS DE SENTENCIAS QUE PUEDE EMITIR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

4.4.1. DE VALIDEZ

4.4.2. DE NULIDAD

4.4.3. DE NULIDAD PARA EFECTOS

4.4.4. DECLARATIVAS Y DE CONDENA

4.5. LA DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UN DERECHO SUBJETIVO POR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA (CAUSA PETENDI)

4.5.1. IMPLICACIONES JURÍDICAS QUE CONLLEVA EL EMITIR SENTENCIAS CONSTITUTIVAS Y DE CONDENA

4.5.2. LOS EFECTOS RESTITUTORIOS EN LAS SENTENCIAS QUE DECLARAN LA EXISTENCIA DE DERECHOS SUBJETIVOS

5. LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS QUE DICTA EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

5.1. LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

5.1.1. EL PROCESO DE EJECUCIÓN

5.1.1.1. CUMPLIMIENTO VOLUNTARIO

5.1.1.2. RESISTENCIA DEL OBLIGADO. EJECUCIÓN FORZOSA

5.2. EL RECURSO DE QUEJA

5.2.1. PROBLEMÁTICA DE LA EJECUCIÓN

Conclusiones

Fuentes de información

Anexos

CAPÍTULO PRIMERO.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo pretendemos, a la luz de la nueva Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, realizar un análisis de los efectos de las sentencias que emita el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, así como las posibilidades de ejecución y su cumplimiento, y de esta manera tratar de esclarecer la naturaleza jurídica actual del mismo, como órgano de mera nulidad o de plena jurisdicción.

Para el logro de tal pretensión realizaremos una revisión de los antecedentes del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, desde su nacimiento, es decir, observar la evolución de dicha autoridad desde su aparición con la Ley de Justicia Fiscal, hasta la actualidad con la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

De este modo observaremos la conformación actual del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, su estructura, funcionamiento y competencia.

Posteriormente analizamos las diversas etapas procesales del juicio contencioso administrativo, desde la demanda hasta el cierre de la instrucción, para coronar nuestro análisis con el estudio de las sentencias que emite, sus tipos, efectos, ejecución y cumplimiento por parte del condenado a cumplirlas.

Dentro del estudio de las sentencias, confirmaremos las deficiencias en que la ley incurre al regular el cumplimiento forzoso de las

sentencias, al no contar con los medios de apremio necesarios para su logro, lo que sigue obligando al particular el uso de otros medios de defensa como lo es el amparo.

Finalmente, formularemos una propuesta de solución al problema en estudio, incluyendo del texto de reforma que se considera pertinente realizar a fin de que se resuelva de manera congruente la deficiencia legal que consigna la Ley de la materia.

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En ejercicio de la facultad y obligación que le confiere la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, el Congreso de la Unión emitió La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Este instrumento jurídico tiene como objeto general el de regular el juicio contencioso administrativo federal, modificando la naturaleza del Tribunal competente a fin de que sea más eficaz en el estudio y resolución de los conflictos que se someten a su conocimiento.

Es precisamente la resolución que se emite como corolario del juicio administrativo el que después de su análisis se concluye que la regulación de la ejecución forzosa de sus sentencias carece de los necesarios elementos legales para obligar de manera indubitable a que sean cumplidas por las autoridades demandadas, ello por una mal entendida esfera de funciones dentro de la división de poderes, lo que conlleva la necesidad de continuar utilizando el juicio de amparo como único instrumento eficaz para el cumplimiento de los señalados fallos, lo anterior en contra de la indispensable economía procesal que todo juicio debe contener.

El problema queda planteado de la siguiente manera: **¿Se puede obligar con el imperio legal a que las autoridades de la administración pública federal cumplan con las sentencias emitidas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa?**

II. JUSTIFICACIÓN

El espíritu que mueve a la realización de la presente investigación, es precisamente el análisis respecto a la expedición de un importante de cuerpo de ley, que si bien constituye un adelanto en los principios fundamentales del proceso administrativo, la misma carece de la fundamental técnica legislativa que exige toda ley, lo que conlleva una falta de precisión en el establecimiento de las hipótesis normativas, la obscuridad, las lagunas legales y la falta de normas que precisen los objetivos fundamentales de la ley.

III. DELIMITACIÓN ESPACIAL

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo tiene como ámbito de aplicación material el establecimiento del proceso y procedimientos del juicio administrativo consignado para dirimir todos los conflictos administrativos y tributarios en materia Federal.

IV. OBJETIVOS

a) General

Identificar en la Ley analizada, cuales son las deficiencias técnicas en cuanto a la facultad de los órganos jurisdiccionales en materia administrativa que tiene para exigir el cumplimiento forzoso de sus sentencias.

b) Particulares

Analizar la problemática que genera la ley en el estado actual, respecto al cumplimiento de las sentencia emitidas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Valorar sobre la idoneidad de la determinación de los medios de apremio con que cuenta el Tribunal Federal para exigir que las autoridades administrativas cumplan con sus sentencias voluntaria u obligadamente.

Explicar cuáles son las consecuencias que genera la Ley en su estado actual de disposiciones, en cuanto a sus alcances y posibilidad de ejecución de las determinaciones jurisdiccionales en el ámbito administrativo.

c) Específico

Generar un proyecto de reformas legales a fin de que la utilidad y aplicación de la ley no solo sirva como instrumento político donde se presuma de la expedición de tal cuerpo normativo sino que además se pueda materializar el espíritu que mueve a nuestra Ley Suprema, el vivir en un Estado de Derecho pleno en esta materia.

V. HIPÓTESIS, VARIABLES E INDICADORES

a) HIPÓTESIS

Ha. La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, cumple con todos los requisitos para su aplicación.

Ho. La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no

cumple con todos los requisitos para su aplicación.

b) VARIABLES

X: La legislación mexicana en procesal administrativo y tributario.

Y: La problemática en los alcances de la legislación vigente en materia de cumplimiento de sentencias administrativas.

c) INDICADORES

X.

- 1.- La regulación Constitucional, términos y condiciones.
- 2.- La Ley Reglamentaria del Segundo Párrafo del Artículo 73, fracción XXIX-H Constitucional, o Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.
- 3.- Diferencias y similitudes de los dos cuerpos normativos.

Y.

- 1.- Las deficiencias sobre los medios de apremio establecidos para el cumplimiento de las sentencias administrativas.
- 2.- La obscuridad sobre el procedimiento de ejecución de sentencias.

VI. METODOLOGÍA

a) Tipo De paradigma

Cualitativo. El análisis que se practicará a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, inicia con una exploración

integral del cuerpo legislativo, a fin de conocer los diversos sistemas existentes en su regulación, que sirven para la determinación exacta de los medios de apremio de que cuenta el órgano jurisdiccional para hacer cumplir con sus sentencias.

Esto es, siguiendo la clasificación de la norma jurídica en cuanto desde el punto de vista de la sanción que impone, conoceremos con precisión si estamos ante una norma perfecta, plus quam perfecta, minus quam perfecta o cuasi perfecta o imperfecta, esto es que si la ley en análisis contiene norma que establezcan la hipótesis de violación así como su sanción perfectamente definida y aplicable a cada caso diferente de responsabilidad, y que el servidor público o dependencia del Estado no pudiera extraerse de su cumplimiento, donde estaríamos frente a una norma perfecta.

Al respecto el Maestro Eduardo García Máynez sostiene que *“se da el nombre de leyes perfectas a aquellas cuya sanción consiste en la inexistencia o nulidad de los actos que lo vulneran. Dícese que tal sanción es la más eficaz, porque el infractor no logra el fin que se propuso al violar la norma. Algunas veces el acto violatorio es considerado por la ley como inexistente para el derecho, lo que equivale a privarlo de consecuencias jurídicas; otras, pueden engendrar ciertos efectos, pero existe la posibilidad de nulificarlos... cuando la norma sancionadora impone al infractor un castigo y exige, además, una reparación pecuniaria, los preceptos sancionados en esta forma se le denominan plus quam perfectae”*¹

Continúa diciendo que existe un tercer grupo de normas que *“está integrado por aquellas cuya violación no impide que el acto violatorio*

¹ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. *“Introducción al Estudio del Derecho”*, Editorial Porrúa, México 2003, pág. 89

produzca efectos jurídicos, pero hace al sujeto acreedor a un castigo. Los preceptos de esta índole llámaseles leges minus quam perfectae.”²

Como último grupo de la clasificación, dice, “*está integrado por las leyes imperfectas, es decir, las que no se encuentran provistas de sanción.*”³

De esta manera, observaremos el tipo de Ley que analizaremos, para determinar en que grupo de la clasificación mencionada se encuentra, para que en el caso de que sean normas cuasi perfectas o imperfectas, buscar las soluciones que se requieren y que pueda adquirir la calidad de norma perfecta, y exista una plena certidumbre de su aplicación y sanción al órgano de autoridad que causó el daño por su indebida actuación, así como del servidor público, físicamente determinado al que se le imputa la violación y responsable final de la sanción.

Lo anterior incluye que la posibilidad de determinación del monto de la sanción sobre bienes tangibles, también resulte posible sobre bienes intangibles, señalándose con toda precisión la autoridad competente para realizar los avalúos correspondientes, así como la autoridad que exigirá su cumplimiento.

Asimismo, se analizará si el cuerpo de ley sujeto a la presente investigación cumple con todas y cada una de las formalidades que exige la Constitución Federal en su Artículo 73, fracción XXIX-H, pues tales requisitos son sustanciales para una debida vida material, que no permita se puedan extraer de su sanción por errores legislativos.

² **Ibidem, pág. 90**

³ **Idem.**

b) Tipo de estudio

Exploratorio. Los estudios exploratorios se efectúan, normalmente, cuando el objetivo es examinar un tema o problema de investigación poco estudiado o que no ha sido abordado antes. Es decir, *cuando la revisión de la literatura reveló que únicamente hay guías no investigadas e ideas vagamente relacionadas con el problema de estudio. Por ejemplo, si alguien desea investigar lo que opinan los habitantes de alguna ciudad sobre su nuevo alcalde o gobernador y cómo piensa resolver los problemas de ella, revisa la literatura y se encuentra con que se han hecho muchos estudios similares pero en otros contextos (otras ciudades del mismo país o del extranjero). “Estos estudios le servirán para ver cómo han abordado la situación de investigación y le sugerirán preguntas que puede hacer; sin embargo, el alcalde y la ciudadanía son diferentes, la relación entre ambos es única. Además, los problemas son particulares de esta ciudad. Por lo tanto, su investigación ser exploratoria -al menos en sus inicios-. De hecho, si comienza a preguntarles a sus amigos lo que opinan sobre el nuevo alcalde, está comenzando a explorar.”*⁴

Nos avocaremos a explorar la naturaleza de las normas y su calidad de perfección, en sus diversas hipótesis que consigna la Ley, pero correlacionadas con la Constitución General de la República, Ley del Servicio de Administración Tributaria, Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y cualquier otra que tenga relación o aplicación en el ámbito de responsabilidades patrimoniales del Estado.

En efecto como consecuencia de la naturaleza propia de la Ley en

⁴ Tipo de Estudio. www.dre-learning.com.mx

estudio, se procurará determinar si algún cuerpo normativo de las autoridades judiciales aún conservan las facultades relativas para conocer y resolver sobre conflictos jurídicos derivados de responsabilidad del estado y de sus servidores públicos, o si por el contrario, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa ya asumió todas esas facultades y de esta manera podamos determinar la forma en que realizaremos el análisis del cuerpo en estudio.

Analítico. Previa determinación del universo de normas jurídicas que tiene relación directa o indirecta con la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, analizaremos la naturaleza de sus normas y su relación con las hipótesis generadoras de responsabilidades del Estado y sus servidores públicos.

Se debe considerar en el análisis desde la legalidad de los actos de autoridad su penalización, cuando sin cumplir con los términos de su encargo, desvían o abusan de su autoridad de manera indebida en detrimento de los legítimos derechos de los gobernados, para poder juzgar su naturaleza, la gravedad y el cúmulo de afectaciones causadas al gobernado, a fin de determinar el castigo materializado en indemnización que debe imponerse en primer término a la dependencia pública, y esta a su vez a sus servidores públicos, pues finalmente el órgano de gobierno es el que contrata a su personal, y si éste no cumple con su obligación o la cumple con exceso o desvío, luego sea en primer término obligación de la entidad gubernamental quien verdaderamente cumpla con las consecuencias jurídicas consignadas en la ley en estudio.

Explicativo. Los estudios explicativos van más allá de la descripción de conceptos o fenómenos o del establecimiento de relaciones entre conceptos; están dirigidos u responder a las causas de los eventos

físicos o sociales. Como su nombre lo indica, su interés se centra en explicar por qué ocurre un fenómeno y en qué condiciones se da éste, o por qué dos o más variables están relacionadas. Por ejemplo, dar a conocer las intenciones del electorado es una actividad descriptiva (indicar -según una encuesta de opinión antes de que se lleve a cabo la elección- cuántas personas "van" a votar por los candidatos contendientes constituye un estudio descriptivo) y relacionar dichas intenciones con conceptos como edad y sexo de los votantes, magnitud del esfuerzo propagandístico en los medios de comunicación colectiva que realizan los partidos a los que pertenecen los candidatos y los resultados de la elección anterior (estudio correlacional) es diferente de señalar por qué alguna gente habrá de votar por el candidato 1 y otra por los demás candidatos" (estudio explicativo). Volviendo a hacer una analogía con el ejemplo del psicoanalista y sus pacientes, un estudio explicativo sería similar a que el doctor González hablará del por qué Dolores y César se llevan como lo hacen (no cómo se llevan, lo cual correspondía a un nivel Correlacional). Suponiendo que su matrimonio lo condujeran "bien" y la relación fuera percibida por ambos como satisfactoria, el doctor González nos explicaría por qué ocurre así. Además, nos explicaría por qué realizan ciertas actividades y pasan juntos determinado tiempo.

Del resultado de la exploración y análisis del documento motivo de la investigación, se explicará la naturaleza de sus normas, la precisión en que fueron establecidas, sus deficiencias y aciertos, los casos en que proceden las indemnizaciones que consigna la ley, sus formas de determinación, los órganos que deben conocer, cuantificar y expedir para su cumplimiento la resolución correspondiente, la que debe tener la característica de Definitividad, y las propuestas que procedan a fin de que dicha ley este en condiciones de que se pueda aplicar y se

pueda cumplir.

Correlacional. *Los estudios correlacionales pretenden responder a preguntas de investigación tales como: ¿conforme transcurre una psicoterapia orientada hacia el paciente, aumenta la autoestima de éste?; ¿a mayor variedad y autonomía en el trabajo corresponde mayor motivación intrínseca respecto a las tareas laborales?; ¿los niños que dedican cotidianamente más tiempo a ver la televisión tienen un vocabulario más amplio que los niños que ven diariamente menos televisión?; ¿los campesinos que adoptan más rápidamente una innovación poseen mayor inteligencia que los campesinos que la adoptan después?; ¿la lejanía física entre las parejas de novios está relacionada negativamente con la satisfacción en la relación? “Es decir, estos tipos de estudios tienen como propósito medir el grado de relación que exista entre dos o más conceptos o variables (en un contexto en particular). En ocasiones sólo se analiza la relación entre dos variables, lo que podría representarse como X—Y.”⁵*

La investigación debe estar debidamente correlacionada entre los objetivos y las variables y el tipo de metodología que se ocupa en la investigación a fin de obtener una congruencia en el avance y resultados de la misma.

c) Grupo Humano

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se encuentra establecida para defender los legítimos intereses de todos los mexicanos, cuando una autoridad realiza un acto de manera indebida, es decir a cargo de todos los órganos de gobierno federal y concurrentemente todos los servidores públicos de las mismas.

⁵ Tipo de Estudio. www.dre-learning.com.mx

d) Unidades de análisis

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo
Ley del Servicio de Administración Tributaria,
Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa,
Cualquier otra que tenga relación o aplicación en el ámbito procesal administrativo.

e) Técnicas e Instrumentos

Técnicas: observación, encuesta y entrevista

LA ENTREVISTA

El Diccionario de la Ciencias de la Educación la define como una *conversación seria que se propone un fin determinado distinto del simple placer de la conversación.*

Así mismo se sostiene que es una *“Reunión o conferencia poco solemne que dos o más personas, en nombre propio o en representación ajena, celebran para resolver alguna dificultad o convenir las bases para algún acuerdo. Interrogatorio, por lo común en el curso de una visita o un encuentro, casual o concertado, que los periodistas formulan a personas de notoriedad, a fin de obtener, informaciones esclarecedoras o revelaciones, cuanto más sensacionalistas o escandalosas, mejor.”*⁶ En reportes anteriores, se han empleado definiciones tomadas de diccionarios electrónicos y en su totalidad a excepción de éste se ha estado de acuerdo en tomarlo como base para iniciar el análisis de la lectura.

⁶ **VARIOS.** Definición de Entrevista.

www.fac.mil.co/pag_interiores/provisionales/glosario.htm

Tres sin sus elementos: Entrevistador, entrevistado y la relación. Al entrevistador se le exigen cualidades personales, actitudes de aceptación y comprensión, experiencia y conocimiento de técnicas.

Se dejará de lado por unos instantes el reporte de lectura como tal, ya que si bien es cierto que al comienzo de la misma dice que tiene diversas acepciones, tal es el caso del estilo periodístico, sensacionalista y espectacular, no es menester de éste reporte el realizar un comentario respecto de esos estilos.

Es por ello que en esta ocasión, no se está de acuerdo con la definición que se otorga universalmente al concepto de entrevista, ya que metodológicamente una entrevista es algo privado, casi confidencial y que se realiza única y exclusivamente a personas notables y que ellos y sólo ellos tienen la información que se requiere, tales como políticos notables, científicos destacados, personalidades públicas que hayan contribuido en forma social, benéfica y desinteresada, etc.

La entrevista, se puede definir como un método de investigación científica que precisa de una comunicación verbal para obtener información con una determinada finalidad.

De acuerdo al grado de libertad o nivel de profundidad, se pueden distinguir los siguientes tipos de entrevista:

- Clínica (psicoanálisis, psicoterapia)
- Profunda (estudio de motivación)
- De Respuestas libres
- Cerrada

- Preguntas abiertas
- Preguntas cerradas

Como ya se mencionó no es la intención en lo particular de este reporte el hacer el análisis metodológico de la entrevista, sino más bien el establecer que no se debe, para una investigación formal, optar por el método periodístico o espectacular al se está acostumbrado.

LA ENCUESTA

“La encuesta es un censo en pequeña escala con un propósito más específico que el censo. Las encuestas tienen por objeto obtener información estadística definida, mientras que los censos y registros vitales de población son de mayor alcance y extensión. Este tipo de estadísticas pocas veces otorga, en forma clara y precisa, la verdadera información que se requiere, de ahí que sea necesario realizar encuestas a esa población en estudio, para obtener los datos que se necesitan para un buen análisis”⁷

El objetivo de la encuesta, debe de ser bien definido, claro, conciso, se debe de precisar el mismo.

Para poder elaborar el objeto, se debe de precisar la finalidad por la que se va a realizar una encuesta, y aun así cada uno mantiene su misterio. Sólo son hipótesis, preguntas o factores cuya respuesta o valor aún se ignoran.

La encuesta tiene límites ya que en este apartado algunas de las respuestas que se obtengan, únicamente tienen delimitaciones en el

⁷ **VARIOS.** Definición de encuesta. <http://es.wikipedia.org/wiki/Encuesta>

campo científico o técnico.

Cuando se va a realizar una encuesta, es necesario emitir hipótesis que sean comprobables y verificables para poder obtener resultados generalizados, esto nos dará un alcance de interpretación más sólido.

Se debe de tomar un proceso de cuantas variables se formulará y para que la hipótesis se a verificable, es preciso que las variables sean suficientes en número y en calidad, tratando de no confundir al encuestado. La variable dependiente, es aquella cuyas variaciones son del interés de una explicación por parte del investigador. La independiente, es aquella cuya influencia se trata de medir y comprender respecto de la dependiente.

Se debe desde luego de realizar una encuesta previa, con un grupo piloto de encuestado y un cuestionario piloto. Los informes que se deben de detallar, resultan de la información contenida en el medio.

Una encuesta debe de estar financiada y los organismos o instituciones que comúnmente financian encuestas encontramos a la UNESCO, organismos extranjeros, organismos públicos, organismos privados.

El mejor ejemplo que se puede tomar respecto de una encuesta son los censos poblacionales, el objetivo, que como se describió, es lo más importante a perseguir en la encuesta, es claro, saber que población existe en México y su condición socio-económica

Instrumentos: guía de observación, cuestionario, escala y análisis de contenido.

EL CUESTIONARIO

El cuestionario son tests consistentes en presentar al sujeto una lista de preguntas que, generalmente, se responden por escrito, y que se refieren a: datos personales, opiniones, gustos, intereses, comportamientos diversos, sentimientos, y cuyas características son: a) analíticos, es decir, implican que la personalidad puede ser descrita en forma de rasgos; b) Los rasgos que exploran y su resultado final son cuantificables; c) su construcción es generalmente, idéntica a los tests de eficiencia; d) su presentación permite su aplicación colectiva y la objetividad en la administración y corrección que puede ser realizada por personal no especializado y por máquinas electrónicas.

El cuestionario, es medio de comunicación por excelencia entre el encuestador y el encuestado.

Antes de elaborar un cuestionario, es menester, que se tenga bien definida la hipótesis, sólo de esa manera se podrá obtener un buen cuestionario; el cuestionario escrito, sin embargo, no existe ninguna garantía de sinceridad del encuestado, ya que en éste no se pueden ver ni medir las actitudes o la sinceridad de su respuesta.

El nivel de información que puede proporcionar el cuestionario, también se encuentra limitada, ya que la entrevista, permite ahondar más sobre las hipótesis que se quieran resolver. Otro de los inconvenientes del cuestionario, es que debe de ser dirigido a personas que sepan leer y escribir y que aparte se tenga el hábito de la expresión escrita.

Una de las ventajas del cuestionario es que es mucho más económico

respecto de la encuesta. Otra desventaja que se deduce es la apatía o simpatía por éste instrumento, ya que no se está enfrentando sólo a un problema de lectura y escritura sino también de actitud.

Los tipos de preguntas que se pueden formular en el cuestionario son las preguntas abiertas, las cuales dejan la posibilidad al encuestado de explayar su opinión respecto de la hipótesis planteada y las preguntas cerradas que reducen al mínimo el número de respuestas a las hipótesis.

Las preguntas de igual forma pueden ser directas o indirectas, ya que pueden en algunas ocasiones las preguntas o las mismas hipótesis plantear temas delicados como religión, política, sexo.

Se observa que el cuestionario, carece de muchas cualidades, sin embargo, tiene las cualidades de rapidez, economía y simplicidad al momento de materializarlo.

Si bien es cierto que no es tan amplio como a encuesta, si es cierto que es el medio de comunicación favorita entre en el encuestador y el encuestado.

8.8 Fundamentación Epistemológica

Hermenéutica

El término hermenéutica deriva del griego "*hermenéuiein*" que significa expresar o enunciar un pensamiento, descifrar e interpretar un mensaje o un texto.

Etimológicamente, el concepto de hermenéutica se remonta y

entronca con la simbología que rodea a la figura del dios griego Hermes, el hijo de Zeus y Maya encargado de mediar entre los dioses o entre éstos y los hombres. Dios de la elocuencia, protector de los viajeros y del comercio, Hermes no sólo era el mensajero de Zeus. También se encargaba de transmitir a los hombres los mensajes y órdenes divinas para que éstas fueran tanto comprendidas, como convenientemente-acatadas.

El hermeneuta es, por lo tanto, aquel que se dedica a interpretar y desvelar el sentido de los mensajes, haciendo que su comprensión sea posible y todo malentendido evitado, favoreciendo su adecuada función normativa.

Aristóteles escribió un Peri hermeneías que, como parte del Organon, versaba sobre el análisis de los juicios y las proposiciones. Se trataba de un análisis del discurso, pues sólo desde el interior del mismo la realidad se nos manifiesta. Por este motivo, la hermenéutica se constituyó fundamentalmente en un arte (techné) de la interpretación dirigida, en el Renacimiento y la Reforma Protestante, al esclarecimiento de los textos sagrados, dando lugar a la exégesis bíblica, uno de cuyos principales investigadores fue Mattias Flacius. En esta misma época, como consecuencia del Humanismo, la hermenéutica se aplicó a la literatura clásica grecolatina, configurándose como una disciplina de carácter filológico y después, desde el ámbito de la jurisprudencia, se ocupó de la interpretación de los textos legales y de su correcta aplicación a la particularidad de los casos.

En el Romanticismo la hermenéutica se constituyó en una disciplina autónoma, configurándose con Schleiermacher, en una teoría general de la interpretación, dedicada a la correcta interpretación de un autor y

su obra textual. Años más tarde, Wilhelm Dilthey (1833-1911) amplió su ámbito a todas las "ciencias del espíritu".

Actualmente entendemos por hermenéutica aquella corriente filosófica que, hundiendo sus raíces en la fenomenología de Husserl y en el vitalismo nietzscheano, surge a mediados del siglo XX y tiene como máximos exponentes al alemán Hans Georg Gadamer (nacido en 1900), Martin Heidegger (1889-1976), los italianos Luigi Pareyson (1918-1991) y Gianni Vattimo y el francés Paul Ricoeur (nacido en 1913). Todos ellos adoptan una determinada posición en torno al problema de la verdad y del ser, siendo la primera definida como fruto de una interpretación, y el ser (mundo y hombre) como una gran obra textual inconclusa que se comporta de manera análoga a como lo hace el lenguaje escrito.

No obstante, la hermenéutica contemporánea más que un movimiento definido es una "atmósfera" general que empapa grandes y variados ámbitos del pensamiento, calando en autores tan heterogéneos como Michel Foucault, Jacques Derrida, Jürgen Habermas, Otto Apel y Richard Rorty.⁸

f) Paradigma epistemológico

La Hermenéutica

La hermenéutica es la disciplina de la interpretación, trata de comprender textos; lo cual es —dicho de manera muy amplia— colocarlos en sus contextos respectivos.

⁸ DIEZ DE LA CORTINA MONTEMAYOR, Elena. La hermenéutica.

Con eso el intérprete los entiende, los comprende, frente a sus autores, sus contenidos y sus destinatarios, estos últimos tanto originales como efectivos. Ahora asistimos a una explosión de la hermenéutica, que se ve omnipresente y variopinta, de matices muy diferentes. La hermenéutica nos muestra una cara múltiple.

Pero, procurando no traicionar la gran diversidad de planteamientos de esta disciplina, trataré de reunir aquí algunos de sus rasgos, problemas y perspectivas más básicos, de modo que puedan servir de contacto inicial con ella

La hermenéutica tiene sus orígenes históricos desde los griegos. Aristóteles, en su *Peri hermeneias*, dejó muchas ideas inapreciables sobre ella.

Los medievales, con su exégesis bíblica de los cuatro sentidos de la Escritura, fueron afanosos cultivadores suyos. El renacimiento llevó al máximo la significación simbólica de los textos, al tiempo que originó la filología más atendida a la letra.

La modernidad lleva adelante esa filología, con tintes de científicismo, hasta que, en la línea del romanticismo, Schleiermacher resucita la teorización plenamente hermenéutica. Su herencia se recoge en Dilthey, que la aplica a la filosofía de la cultura y de la historia. De él supo recogerla Heidegger, en sus intrincadas reflexiones sobre el ser y el hombre. La transmite a Gadamer, el cual ha influido sobre otros más recientes, como Ricoeur y Vattimo. Esta genealogía de la hermenéutica sigue viva y actuante hoy en día.

CAPÍTULO SEGUNDO.

MARCO TEÓRICO

1. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

1.1. ANTECEDENTES

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (inicialmente Tribunal Fiscal de la Federación), creado el 26 de agosto de 1936, inicia sus actividades el día primero de enero de mil novecientos treinta y siete, a raíz de la expedición de la Ley de Justicia Fiscal.

Mediante Decreto emitido por el Congreso de la Unión el 30 de diciembre de 1935, le fueron otorgadas al Ejecutivo las facultades para organizar los servicios hacendarios con la finalidad de lograr el mejor funcionamiento de éstos.

En atención a esta determinación, es que encontramos que los antecedentes de la Ley de Justicia Fiscal se encuentran, entre otras, en la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación, en la Ley de Clasificación de las Infracciones a las Leyes Fiscales y en la legislación y jurisprudencia del juicio de amparo, disposiciones con las que se pretendió lograr una mejor actuación de la Administración Pública, ya que establecieron diversos procedimientos administrativos para la solución de conflictos entre ésta y los gobernados.

Previo a la promulgación de la Ley en estudio, los Códigos Federales de Procedimientos

Civiles de 1897 y de 1908, así como diversos ordenamientos y hasta la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación, contemplaban en sus cuerpos legales la existencia de juicios sumarios de oposición a la que podían acudir los particulares cuando no estuvieran de acuerdo con los procedimientos fiscales de las autoridades. Sin embargo, dichos procedimientos resultaban en gran medida limitados, en virtud de que se ventilaban ante las Dependencias de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tal es el caso de la Junta revisora del Impuesto sobre la Renta, la cual resolvía las inconformidades de los causantes con las resoluciones que emitían las Juntas Calificadoras de ese impuesto; y el Jurado Calificador de Infracciones Fiscales, quien decidía sobre las peticiones de reconsideración sobre multas impuestas por infracciones a las leyes fiscales. Estas peticiones se tomaban como recursos de reconsideración, ya que se promovían ante el superior jerárquico para que rectificara o confirmara la resolución; o bien, ante los Juzgados de Distrito, como en el caso del juicio de oposición previsto por la Ley de la Tesorería de la Federación de 10 de febrero de 1927, que debía agotarse previamente a la interposición del Juicio de Amparo.⁹

Es oportuno mencionar que en esa época se sostenía que el cobro de impuestos a través de la facultad económico-coactiva (de la que es titular el Poder Ejecutivo), sólo era constitucional cuando la autoridad ejecutora no pretendía resolver ningún punto contencioso, ya que todo conflicto de esta índole debía seguirse ante los Tribunales Federales.

Esta facultad, en cierta medida exclusiva de los Tribunales Federales, consistente en resolver las controversias que se presentaban por la mala actuación de las autoridades fiscales, fue creando un gran rezago debido a la enorme carga de trabajo y a la falta de especialización en materia fiscal por parte de los juzgadores. Ya que aún y cuando existían procedimientos que se ventilaban ante las autoridades administrativas, la mayoría de estas controversias se dilucidaban ante estos Tribunales Federales.

Ante tales circunstancias, se hizo patente la necesidad de crear un medio de defensa

⁹ LUCERO ESPINOSA, Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo. Séptima Edición. Porrúa, México, 2002, pág 22

diverso al juicio de garantías al que pudieran acceder los particulares y que de alguna manera simplificara la solución de las controversias que se venían suscitando en materia fiscal. Por lo cual se estatuyó, mediante la Ley de Justicia Fiscal, un juicio ante un tribunal administrativo (Tribunal Fiscal de la Federación), que sustituyó al juicio sumario de oposición.

Dicho tribunal administrativo, debía actuar como un tribunal de justicia delegada, esto es, dependiente del Poder Ejecutivo pero autónomo e independiente al momento de emitir sus resoluciones. Tribunal que se estableció en un principio *"con competencia exclusiva sobre materia tributaria, pero mediante diversas reformas se le ha ido ampliando para agregarle la posibilidad de conocer sobre problemas de naturaleza administrativa"*.¹⁰

Desde luego que no fue nada fácil el establecimiento de un tribunal administrativo de estas características, por las razones que ya se han expuesto; por ello resulta de gran importancia la exposición de motivos de la Ley de Justicia Fiscal, pues nos permite entender de qué manera y bajo qué argumentos los juristas de aquella época lograron introducir en el orden jurídico existente un tribunal de los rasgos del ahora Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Los juristas que presentaron la propuesta, estudios y proyecto de Ley ante el Presidente de la República en turno, el General Lázaro Cárdenas del Río, por conducto del entonces Secretario de Hacienda, fueron los Licenciados Antonio Carrillo Flores, Alfonso Cortina Gutiérrez y Manuel Sánchez Cuén, quienes en la exposición de motivos tomaron como fundamento lo dispuesto por el segundo párrafo, del artículo 22 Constitucional, en la parte que dispone:

"...No se considerará como confiscación de bienes, la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas..."

¹⁰ MARGAIN MANATOU, Emilio. De lo Contencioso Administrativo de Anulación o de Ilegitimidad. Duodécima Edición. Porrúa, México 2004. pág 72.

La interpretación realizada por los juristas a este precepto, fue en el sentido de que no se consideraría confiscación la aplicación de los bienes de una persona por la autoridad, esto es, ya no sólo la ejecutada por la autoridad judicial, sino por cualquier autoridad que fuere competente, dando con ello la posibilidad a la autoridad administrativa de ejercitar acciones encaminadas a aplicar los bienes al pago de deudas. Sin embargo, de la transcripción del artículo 22 Constitucional podemos advertir que su redacción es clara y que no daba lugar a una interpretación de esa índole, pues el precepto en comento, al disponer expresamente que la encargada de aplicar los bienes al pago de las deudas era la autoridad judicial, dejaba completamente cerrada la posibilidad de que cualquier otra autoridad, que no fuera la judicial, pudiera llevar a cabo tal adjudicación.

En esa medida, si tomamos en consideración que dicho precepto Constitucional tiene su sustento en el principio de separación de poderes, en tanto que impedía la injerencia del Poder Ejecutivo en las funciones del Poder Judicial, podemos concluir que en realidad la exposición de motivos de la Ley de Justicia Fiscal de 1936, se encuentra indebidamente fundada, máxime que la intención del legislador fue establecer, mediante esta disposición, que sólo la autoridad judicial sería la competente para resolver cuestiones relacionadas con el patrimonio de las personas, sin que tal precepto pudiera dejar lugar a dudas.

No obstante lo anterior, la Ley en análisis atendió a la necesidad social de hacer frente al elevado número de demandas que se estaban promoviendo ante los Tribunales Judiciales, que en su mayoría, presentaron considerables dificultades para resolver los litigios, debido, principalmente, a la falta de especialización y/o preparación técnica de los Jueces en materia fiscal, así como a la imposibilidad de resolver en su totalidad la gran cantidad de cuestiones relativas al pago de impuestos.

Por su parte, Teodosio Lares sugirió que si en nuestra Carta Magna se disponía expresamente la obligación por parte de los mexicanos al pago de impuestos, entonces no era necesaria una resolución por parte de la autoridad judicial para que

tuviera validez, sino que en todo caso, la intervención del Poder Judicial sería necesaria cuando existieran violaciones al cuantificar o determinar la contribución o la cantidad líquida a pagar de la misma, o en su caso, por violaciones en el procedimiento económico-coactivo mediante el cual se hace efectivo el cobro de las contribuciones.

Por ello, resultaba imperante establecer un sistema en el que la liquidación, el cobro de impuestos y demás contribuciones y accesorios se efectuara de forma lógica, congruente y en el que desde luego se respetaran las garantías constitucionales de los gobernados en materia de legalidad de los actos de autoridad, y que a su vez, evitara la interferencia entre las esferas de actuación de los poderes Ejecutivo y Judicial en materia de cobro de contribuciones. De ahí que en la exposición de motivos que se ha venido comentando se plantearan dos fases: una oficiosa que se ventilaría ante la propia Administración Pública; y otra contenciosa de la que conocería el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (antes Tribunal Fiscal de la Federación).

En efecto, con ello se estaba reconociendo que aún y cuando se trataba del ejercicio de la facultad exclusiva del Estado, es decir, del cobro de contribuciones, no implicaba que también estuviera facultado para irrumpir o vulnerar la esfera jurídica de los gobernados si no era mediante un procedimiento creado por él mismo y en estricto acatamiento a las formalidades consignadas por la Constitución; sin que ello significara de manera alguna, que tal procedimiento requiriera para su validez y cumplimiento de la sanción previa de los órganos jurisdiccionales; ni mucho menos que se dejara de respetar el juicio de amparo, o sea, sin excluir la posibilidad de que los particulares puedan acudir ante el órgano jurisdiccional para que éste revise los actos emitidos por la Administración Pública.

Es así como se decide suprimir las figuras del Jurado de Infracción Fiscal y la Junta Revisora del Impuesto Sobre la Renta, derogándose también las disposiciones de la Ley Orgánica de la Tesorería de la Federación que establecían el juicio de oposición al

que se ha hecho referencia, dando paso a la creación del Tribunal Fiscal de la Federación el 26 de agosto de 1936, cuya competencia quedó estrictamente limitada a la materia fiscal, pasando para su conocimiento y resolución el juicio de oposición y todos aquellos asuntos que quedaron pendientes de resolución ante tales órganos.

Como era de esperarse, la constitucionalidad del Tribunal fue puesta a discusión desde el momento de su creación, debido a que nuestra Constitución Política vigente desde 1917, no contemplaba en alguna de sus disposiciones la existencia de tribunales administrativos; y la justificación de validez constitucional que se dio de dicho Tribunal en la exposición de motivos, consistía en un razonamiento lógico en el sentido de que si bien no podrían crearse tribunales administrativos independientes, es decir, con la capacidad de emitir sus fallos sin que estuvieran sujetos a estudio por otra autoridad, dada la sujeción a los tribunales federales en vía de amparo; si podían crearse tribunales administrativos independientes de la Administración activa, aunque no del Poder Judicial.

Tal argumento se robusteció con el hecho de que por lo general, todas las leyes contemplan un medio de defensa para los particulares inconformes con los actos emitidos por las autoridades administrativas, recursos que debían, conforme a la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia, ser agotados con anterioridad a la interposición del juicio de amparo, y dentro de esos medios se consideraba ya no sólo los recursos de revisión ante la propia autoridad administrativa emisora de la resolución reclamada, sino incluso aquellos procedimientos seguidos ante la Junta Revisora del Impuesto Sobre la Renta, el Jurado de Infracciones Fiscales y el Jurado de Revisión del Departamento del Distrito, mismos que habían sido llevados a cabo sin que la Corte los hubiese declarado inconstitucionales.

Por su parte, la Suprema Corte resolvió la controversia de la constitucionalidad del Tribunal al considerar que *"la garantía de jurisdiccionalidad que consagra el artículo 14 Constitucional, no implica que el juicio se tuviera que seguir ante un órgano judicial, y que mientras el Poder Judicial tuviese conocimiento de los asuntos contencioso administrativo*

*a través del juicio de amparo, la constitución no sería violada."*¹¹

Es necesario enfatizar, que la Ley de Justicia Fiscal concibe al Tribunal dentro del Poder Ejecutivo, pero actuando por delegación de facultades, esto es, sin que sus resoluciones se vean de forma alguna influenciadas por otra autoridad perteneciente al Poder Ejecutivo. Aspecto que permite también explicar el hecho de que esta Ley llamara juicio y no recurso a la instancia seguida ante el Tribunal, pues se argumentó que el Juicio Contencioso Administrativo configuraba la fase contenciosa de todo procedimiento administrativo, seguida, por su puesto, de la fase oficiosa que se ventilaba ante la autoridad administrativa emisora del acto impugnado.

En este orden de ideas, se trato de explicar que la actividad del Tribunal no sería administrativa sino jurisdiccional, planteando que los juicios seguidos ante él serían en todo caso de nulidad, normalmente declarativos, sin negar la posibilidad de que algunas de sus resoluciones fueran condenatorias, pero sin que tuviera la facultad de ordenar la ejecución de las mismas, sino que en todo caso, la autoridad competente para conocer de la negativa de las autoridades administrativas para acatar una resolución del ahora Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, lo sería el Poder Judicial, mediante la interposición de un juicio de garantías.

La ley en estudio, a pesar de su corta aplicación y vigencia, que duró hasta el 31 de diciembre de 1938, abrió la posibilidad de crear un Código Fiscal de la Federación, que más tarde se encargaría de reglamentar el procedimiento contencioso administrativo.

1.1.1. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE 1938

El primer Código Fiscal de la Federación fue promulgado el 30 de diciembre de 1938 y entró en vigor hasta el 1° de enero de 1939, el cual siguió los lineamientos establecidos por la Ley de Justicia Fiscal, e incorporo los elementos de la obligación tributaria (sujetos, objeto, etc.), definiéndolos y abundando sobre ellos. Asimismo,

¹¹ LUCERO ESPINOSA. Manuel. Ob. Cit. Pág. 22.

previo dentro de sus disposiciones el procedimiento administrativo económico-coactivo para hacer efectivo el cobro de los adeudos fiscales, las sanciones aplicables en caso de incumplimiento, así como las infracciones a las leyes fiscales.

Es preciso destacar que dentro del artículo 146 de este Código, se dispuso que las resoluciones emitidas por el Tribunal se dictaran en representación del Poder Ejecutivo Federal, de ahí que resultara cuestionable la ejecución de tales fallos, porque bien podía no darse el debido cumplimiento por parte del Ejecutivo a sus propias determinaciones. Situación que fue subsanada posteriormente, al dotar de plena autonomía al Tribunal para emitir sus resoluciones.

El Código Fiscal de la Federación de 1938, tuvo una vigencia de casi treinta años, decretándose su abrogación el 31 de diciembre de 1967.

1.1.2. LEY DE DEPURACIÓN DE CRÉDITOS A CARGO DEL GOBIERNO FEDERAL DE 1941

Esta Ley de Depuración de Créditos a cargo de la Hacienda Pública, entró en vigencia el 31 de diciembre de 1941, introduciendo dentro del derecho mexicano una nueva función, la de disponer que el Tribunal Fiscal de la Federación era el órgano competente para determinar la responsabilidad del Estado por actos u omisiones que impliquen una culpa en el funcionamiento de los servidores públicos.

De igual forma, a través de esta Ley, se adoptó el concepto elaborado por la doctrina francesa, el cual se basa en la jurisprudencia del Consejo de Estado, y que consiste en que el tribunal puede estudiar toda esa doctrina y jurisprudencia y por supuesto aplicarla a sus resoluciones.

Por tanto, la importancia de esta Ley residió en que por primera vez se estableció la base para que el entonces Tribunal Fiscal de la Federación conociera de los asuntos relacionados con la responsabilidad de los servidores públicos debido al mal desempeño de sus funciones dentro de la Administración Pública, responsabilidad

que fue considerada como directa del Estado.

De tal suerte que, mediante esta Ley de Depuración de Créditos se amplió por primera vez la esfera competencial del Tribunal, competencia que ha ido en aumento mediante reformas y ordenamientos posteriores que hasta la fecha siguen extendiendo la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa hacia otras materias, que a manera de ejemplos se pueden citar entre otros, los juicios relacionados con la determinación, liquidación y percepción de créditos derivados de la Ley del Seguro Social (enero de 1943); controversias suscitadas por la interpretación y cumplimiento de contratos de obra pública celebrados por las dependencias del Poder Ejecutivo Federal (enero de 1962); aquéllas facultades concedidas para resolver impugnaciones interpuestas en materia de pensiones civiles ya sean a cargo del erario federal o del ISSSTE y en materia de multas interpuestas por autoridades administrativas Federales y las del Distrito Federal (enero de 1966); los juicios en contra de las resoluciones "que requieran el pago de garantías y obligaciones fiscales a cargo de terceros, es decir, la procedencia de los requerimientos en materia de fianzas (por Decreto promulgado el 28 de diciembre de 1987, publicado en el diario oficial de la federación el 5 de enero de 1988); y a casi la totalidad de materias administrativas que realizan las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal mediante la reforma a la fracción XIII, del artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal, en la que éste es ahora competente para conocer de las resoluciones que se dicten en términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (diciembre del 2000).

1.1.2. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1946

La reforma al artículo 104, fracción I constitucional de 16 de diciembre de 1946, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre del mismo año, se emitió con la finalidad de salvar las críticas de la constitucionalidad del Tribunal Fiscal de la Federación, pues se reconoció expresamente la existencia de los Tribunales Administrativos y la posibilidad de los particulares de recurrir ante la Suprema Corte

de Justicia de la Nación las sentencias emitidas por estos.

Esta reforma consistió en la adición de un segundo párrafo a la fracción I, del artículo 104 de la Ley Fundamental Mexicana, en el que literalmente se dispuso:

"ARTÍCULO 104. Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:

I. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales, o con motivo de los tratados celebrados con las potencias extranjeras. Cuando dichas controversias sólo afecten a intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales locales del orden común de los Estados, del Distrito Federal y Territorios. Las sentencias de primer instancia serán apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

II. En los juicios en que la federación esté interesada, las leyes podrán establecer recursos ante la Suprema Corte de Justicia contra las sentencias de segunda instancia o contra las de tribunales administrativos creados por ley federal, siempre que dichos tribunales estén dotados de plena autonomía, para dictar sus fallos.¹²

En efecto, con ello se autorizó constitucionalmente la existencia de los Tribunales Administrativos, aunque materialmente estos ya existían; es el caso de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y el entonces Tribunal Fiscal de la Federación.

Asimismo, y a consecuencia de esta reforma constitucional de 1946 "se estableció, en favor de las autoridades hacendarías, el recurso de Revisión

¹² Diario Oficial de la Federación. Tomo CLIX, número 49, publicación del lunes 30 de diciembre de 1946, págs 1 y 2.

Fiscal contra las sentencias dictadas por el Tribunal Fiscal de la Federación, en los asuntos en que el crédito se encontrara determinado y fuese mayor de \$20,000.00, o bien, cuando el crédito era indeterminado".¹³

1.1.4. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE 1967

Este Código, que entró en vigor el 1° de abril de 1967, se expidió como consecuencia de las recomendaciones que en materia tributaria formuló la Organización de Estados Americanos y el Banco Interamericano de Desarrollo, que tendían a lograr el que los países latinoamericanos hiciesen evolucionar su legislación tributaria con el objeto de que lograsen una correcta tributación de sus habitantes, en bien de su desarrollo económico.

Tales instituciones encargaron a un grupo de jurisconsultos sudamericanos la elaboración de un nuevo Código tributario, sobre el cual nuestro legislador se orientó para estructurar el Código Fiscal de la Federación de 1966.

Podemos sostener que este ordenamiento no constituyó un avance para el derecho tributario mexicano como lo fue el Código Fiscal de la Federación de 1938, por cuanto que en el nuevo ordenamiento simplemente se hizo una nueva reestructuración del anterior, agrupándose las disposiciones en los términos del citado modelo de código tributario corrigiéndose errores de técnica legislativa, así como subsanándose algunas de las lagunas existentes. Se eliminaron del mismo las normas relativas a la organización del entonces Tribunal Fiscal de la Federación que se consignaron en la Ley Orgánica del mismo.

1.1.5. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1967

El Senado de la República Mexicana presentó en 1965, una iniciativa de reforma a la fracción I, del artículo 104 de nuestra Constitución Política, la cual proponía que fuera competencia de los Tribunales Federales el conocimiento de todas las

¹³ MARGAIN MANATOÚ, Emilio. Ob Cit. Pág. 75

controversias del orden civil y criminal que se originaran por el cumplimiento y la aplicación de las leyes federales o de los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano fuera parte, así como las suscitadas en derecho marítimo y aquéllas en que la Federación fuese parte. Tal iniciativa fue discutida y aprobada por las Cámaras respectivas y se publicó el 25 de octubre de 1967, quedando mediante esta reforma el reconocimiento expreso de la existencia de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, así como el recurso de revisión para que las autoridades pudieran inconformarse ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación en contra de las resoluciones definitivas que dichos tribunales emitieran, quedando el referido artículo como sigue:

"ARTICULO 104. Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:

I. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten a intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales locales del orden común de los Estados, del Distrito Federal y Territorios. Las sentencias de primer instancia serán apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

Las leyes federales podrán instituir tribunales de lo contencioso-administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal o del Distrito y Territorios Federales v los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones. Procederá el recurso de revisión ante la

Suprema Corte de Justicia contra las resoluciones definitivas de dichos tribunales administrativos, sólo en los casos que señalen las leyes federales, y siempre que esas resoluciones hayan sido dictadas como consecuencia de un recurso interpuesto dentro de la jurisdicción contencioso-administrativo.

La revisión se sujetará a los trámites que la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución fije para la revisión en amparo indirecto y la resolución que en ella dicte la Suprema Corte de Justicia, quedará sujeta a las normas que regulan la ejecutoriedad y cumplimiento de las sentencias de amparo..."¹⁴

1.1.6. LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN

Esta Ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1967, estableciéndose en ella las disposiciones relativas a la estructura, competencia y funcionamiento del entonces Tribunal Fiscal de la Federación. Su importancia reside en que fue la primera Ley Orgánica del Tribunal, aunque efectivamente los aspectos que contemplaba ya estaban previstos y contenidos en el Código Fiscal de la Federación; era necesario que se agruparan dentro de una ley especial con la finalidad de poder realizar de manera más simple las reformas o modificaciones que fueran necesarias para el mejor funcionamiento de este Tribunal.

Seguida de esta Ley, se publicó en el Diario Oficial de la Federación del 02 de febrero de 1978, una nueva Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, la cual entró en vigor el 1º de agosto de 1978, Ley que destacó por establecer la creación de las Salas Regionales del Tribunal, encargadas de impartir justicia administrativa en el interior de la República, pretendiendo un procedimiento expedito y una atención

¹⁴ Diario Oficial de la Federación. Tomo CCLXXXIV, número 44, publicación del martes 24 de octubre de 1967. Pág. 2

inmediata al contribuyente. Sin embargo, esta Ley estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 1995, en virtud de que el 15 de diciembre de ese mismo año se publicó una nueva Ley Orgánica, que entró en vigor el 1° de enero de 1996.

Esta última destacó porque se concibió al Tribunal Fiscal de Federación como un órgano dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, constituido por una Sala Superior y Salas Regionales.

1.1.7. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1976

Mediante la reforma realizada en el año de 1976 al artículo 73 Constitucional, se le confirieron las facultades al Congreso de la Unión para establecer tribunales administrativos, proceso que culminó con las reformas de 1988.

1.1.8. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE 1981.

Este ordenamiento se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981, debiendo entrar en vigor el 1° de septiembre de 1982, pero por problemas que surgieron a raíz de la crisis económica que cruzaba el país, el Congreso dispuso su entrada hasta el 1° de abril de 1982; sin embargo, debido a reformas que se hicieron en diciembre de 1982 se estableció por disposición transitoria, que entraría en vigor hasta el 1° de enero de 1983, con excepción de lo dispuesto por éste en el Título VI "Del procedimiento Contencioso" que entró en vigencia el 1° de abril de ese mismo año.

Este Código ha destacado principalmente porque reconoció por primera vez la contribución especial a través de las aportaciones de seguridad social, y por reformas posteriores, la contribución de mejoras, pero restringida a obras hidráulicas. Asimismo, se centralizó todo lo concerniente a los recursos administrativos; se acogieron las multas fijas para determinadas infracciones, especialmente para sancionar las omisiones de contribuciones; se regularon por separado los derechos y las obligaciones de los contribuyentes, de las

facultades de las autoridades fiscales; y a partir de 1990 se previó únicamente al recurso de revisión para que las autoridades demandadas pudieran hacerlo valer en contra de las sentencias emitidas por las Salas Regionales y la Sala Superior.

Desde su vigencia, a este ordenamiento se le han introducido infinidad de modificaciones, abusándose de la delegación de facultades no sólo a favor del Ejecutivo Federal, sino también a favor de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

1.1.9. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1988

Esta reforma constitucional de 1988, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de agosto de 1987 y que entró en vigor a partir del 15 de enero de 1988, disipó todas las dudas que aún pudiesen existir respecto a la constitucionalidad de los Tribunales Administrativos, toda vez que se adicionó la fracción XXIX-H al artículo 73 y la fracción I-B al artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para quedar como siguen:

"ARTÍCULO 73. El Congreso tiene facultad:

XXIX-H. Para expedir leyes que instituyan 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 y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones;..."

"ARTICULO 104. Corresponde a los Tribunales de la Federación conocer:

I. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o

de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten a intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales locales del orden común de los Estados, del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia serán apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

I-B. De los recursos de revisión que se Interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso-administrativo a que se refieren la fracción XXIX-H del artículo 73 de esta Constitución, sólo en los casos que señalen las leyes. Las revisiones, de las cuales conocerán los Tribunales Colegiados de Circuito, se sujetarán a los trámites que la ley reglamentaría de los artículos 103 y 107 de esta Constitución fije para la revisión en amparo indirecto, y en contra de las resoluciones que en ellas dicten los Tribunales Colegiados de Circuito no procederá juicio o recurso alguno..."¹⁵

Debe precisarse que en la actualidad ya no se discute sobre la constitucionalidad del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ya que si bien es cierto que en el texto original de la Constitución Política de 1917 no se previó la existencia de Tribunales Administrativos, también lo es que derivado de las reformas de 1946 y 1967, se consagró el sustento constitucional del cual carecía. Y mediante las reformas de 1976 y de 1988, por las cuales se reformó el artículo 73 al adicionar la fracción XXIX-H, se le otorgaron las atribuciones respectivas al Congreso de la Unión para estatuir los Tribunales Administrativos con plena autonomía para emitir sus resoluciones, que tengan a su cargo dirimir las controversias que surjan entre la Administración Pública Federal o del Distrito Federal y los particulares, estableciendo los lineamientos para su organización, funcionamiento, para el procedimiento y los

¹⁵ Diario Oficial de la Federación, publicación del lunes 10 de febrero de 1987. pág. 3.

recursos contra sus resoluciones.

Recientemente, este precepto fue nuevamente reformado, ya que el 25 de octubre de 1993, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la llamada "*Reforma Política del Distrito Federal*", mediante la cual el Distrito Federal deja de formar parte de la Administración Pública Federal Centralizada, para crear su propia Administración de carácter local.

En esa medida, la reforma al artículo 73, fracción XXIX-H se hizo consistir en la supresión de la competencia del Congreso de la Unión para crear Tribunales de lo Contencioso Administrativo para dicha entidad, pues a partir de entonces, conforme a lo dispuesto por el artículo 122, fracción III, inciso e) Constitucional, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal adquirió el rango de Órgano Legislativo del Distrito Federal y con ello la competencia para legislar en dicha materia.

Así las cosas, se tiene que en el ámbito local la base constitucional de los tribunales administrativos quedó inmersa en el artículo 116, fracción V de nuestra Carta Magna, pues expresamente dispone:

"ARTÍCULO. 116. El poder público de los Estados se dividirá para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo.

Los poderes de los Estados se organizaran conforme a la Constitución de cada uno de ellos con sujeción a las siguientes normas:

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

1.1.10. LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (1° DE DICIEMBRE DE 2005)

Recientemente se han efectuado importantes reformas en la regulación del juicio contencioso administrativo, toda vez que mediante decreto expedido por el Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos el 5 de octubre de 2005, se emitió la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que entró en vigor a partir del 1° de enero de 2006.¹⁶

Este ordenamiento ha venido a revitalizar el procedimiento del que conoce el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ya que entraña importantes cambios en su regulación; en primer lugar, sustituye al Título VI y a los artículos que comprenden del 197 al 263 del Código Fiscal de la Federación, preceptos que anteriormente lo regían; de tal suerte que, nuevamente se cuenta con una legislación independiente a otros estatutos, códigos o leyes.

Otras de las modificaciones importantes de esta nueva legislación, son las que abordan tanto partes adjetivas como procedimentales que otorgan al juicio y al propio Tribunal un marco jurídico renovado y mejorado en función a su actual competencia. Estas innovaciones fueron englobadas, desde la iniciativa de ley, en cuatro rubros o criterios que consisten medularmente en lo siguiente:

a) Aspectos generales: Se otorga a los particulares la posibilidad de impugnar además de actos administrativos de carácter individual, las resoluciones de carácter general que expidan las autoridades en ejercicio de sus facultades, siempre y cuando sean autoaplicativas o cuando el interesado las controvierta en unión al primer acto de aplicación, excluyendo por su puesto a los reglamentos.¹⁷

De igual forma, se incorpora la condena de costas a favor de la autoridad demandada, cuando se controviertan resoluciones con propósitos notoriamente

¹⁶ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1° de diciembre de 2005.

¹⁷ CFR. Artículo 2° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

dilatorios, es decir cuando se reconozca la validez de una resolución y la parte actora se beneficie económicamente por la dilación en el cobro, ejecución o cumplimiento, siempre que los conceptos de impugnación sean notoriamente improcedentes o infundados. Mientras que la autoridad, tendrá la obligación de indemnizar al particular por el importe de los daños y perjuicios que se hayan causado, cuando la autoridad cometa una falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda.¹⁸

La condena de costas y la indemnización de daños y perjuicios a que se alude en el párrafo anterior, se deberán tramitar en la vía incidental.

b) De los plazos, aunque en la exposición de motivos se indica que en este nuevo ordenamiento "*se reducen los plazos para dar mayor agilidad y rapidez a la substanciación de los juicios*", en realidad no se advierte cambio sustancial alguno, en tanto que establece los mismos plazos para la demanda, la contestación y sus respectivas ampliaciones que siguen siendo de cuarenta y cinco y veinte días hábiles, respectivamente; las prevenciones o requerimientos, por regla general, continúan siendo de cinco días hábiles; los alegatos, al igual que en la regulación anterior, deberán formularse en un término de cinco días hábiles después de diez días de que haya concluido la substanciación del juicio; las resoluciones, igual que antes, deberán dictarse dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que se dicte el acuerdo de cierre de instrucción. Por tanto, podemos concluir que en este rubro en realidad no existieron cambios significativos como se indica en la exposición de motivos.

c) De la suspensión. Debido a que ésta figura resultaba insuficiente por haber sido rebasada con motivo de la actual competencia ampliada del Tribunal, se pretendió incorporar un marco jurídico con el cual se pudiera lograr la suspensión de la ejecución de cualquier acto administrativo; en razón de ello, se incorporaron medidas cautelares para mantener la situación del hecho

¹⁸ CFR. Artículo 6° de la misma Ley.

existente, para impedir que la resolución impugnada pudiera dejar sin materia el litigio o causar un daño irreparable al actor. Asimismo, se agregó la suspensión con efectos restitutorios bajo el criterio de la apariencia del buen derecho sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.¹⁹

De igual forma, se incorpora la posibilidad de impugnar mediante el recurso de reclamación ante la Sala Superior, las sentencias interlocutorias que concedan o nieguen la suspensión definitiva.

d) Finalmente, respecto de la sentencia y su cumplimiento se realizaron importantes modificaciones, las cuales se precisaran ampliamente en el capítulo respectivo de este trabajo de investigación; pero a manera enunciativa podemos señalar que tales reformas se hicieron consistir, medularmente, en que se hace una mejor y mayor precisión de los efectos y plazos en que deberán cumplirse las sentencias que dicte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; se amplían las facultades del órgano jurisdiccional para requerir informes a la autoridad demandada respecto del cumplimiento de la resolución e incluso para que dicho tribunal informe a la contraloría interna correspondiente, para que determine la responsabilidad del funcionario omiso o contumaz.

Las anteriores modificaciones obedecieron, según se indica en la exposición de motivos de la Ley en estudio, a que "*... se hace necesario consolidar la evolución que ha tenido dicho Tribunal, dotándolo de un procedimiento ágil, seguro y transparente, toda vez que el procedimiento previsto en el actual Título VI del Código Fiscal de la Federación ha quedado rebasado con motivo de la actual competencia del Tribunal. Con base en tales principios, se inspira la presente iniciativa, que aborda la parte adjetiva y procedimental que otorgará a dicho Tribunal un marco jurídico adecuado en función de su actual competencia ... Atendiendo a la competencia ampliada del Tribunal*

¹⁹ CFR. Capítulo III, artículos del 24 al 28 de la misma Ley.

Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y toda vez que actualmente dicho Tribunal es de plena jurisdicción, con base en la reforma del artículo 237 del Codicio Fiscal de la Federación del 31 de diciembre de 2000, es necesario incorporar un nuevo procedimiento para el efecto de hacer más efectivo el cumplimiento de sus propias resoluciones, incluyendo las resoluciones en materia de suspensión. Lo anterior implica un gran paso para lograr una auténtica justicia administrativa, y de esta manera avanzar en el tan anhelado camino a la optimización de la administración de justicia en nuestro país".

De lo anterior podemos concluir, que si bien es cierto que por primera vez se reconoce "abiertamente" que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es de plena jurisdicción, también lo es que dicho reconocimiento es meramente doctrinal y dogmático, más no de facto, pues estas reformas aunque constituyen un avance en la administración de justicia, que mejoran y actualizan al juicio contencioso administrativo, no acaba por concederle -como se demostrará en el presente trabajo de investigación- las facultades que necesariamente debe tener para alcanzar una "auténtica justicia administrativa" y que estén acorde a las exigencias actuales que deben imperar en cualquier país que se jacte de tener un verdadero estado de derecho.

2. NATURALEZA JURÍDICA

2.1. ¿TRIBUNAL DE NULIDAD O DE PLENA JURISDICCIÓN?

La Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa vigente, lo define en su artículo 1º, como un tribunal administrativo, dotado con plena autonomía para dictar sus fallos con la organización y atribuciones que la misma ley establece.

Al señalar el aludido precepto que el Tribunal goza de plena autonomía, nos lleva a

concluir que no se trata de un organismo o de una dependencia más del Poder Ejecutivo ni mucho menos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, sino que su sometimiento se sujeta únicamente a la designación de sus Magistrados, quienes son nombrados por el Ejecutivo y ratificados por el Senado. Por tanto, su denominación, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se debe precisamente a que pertenece al Poder Ejecutivo y a que conoce de asuntos relacionados con dichas materias.

Derivado de lo anterior, resulta justificable lo mucho que se ha discutido respecto al carácter de las funciones del Tribunal, si son de índole administrativa o jurisdiccional, coincidiendo la mayoría de los autores en que "formalmente es una institución administrativa y materialmente realiza una función jurisdiccional"²⁰

Es formalmente administrativo porque se ubica en el marco del Poder Ejecutivo, pero al mismo tiempo goza de autonomía para emitir sus resoluciones, es decir, que ninguna autoridad, ni el Presidente ni ninguna otra, puede intervenir en los procedimientos y fallos que emita el Tribunal, aún y cuando esté actuando por delegación de facultades que el Ejecutivo le otorga a través de la ley.

Es un órgano jurisdiccional porque a través de sus resoluciones dirime las controversias suscitadas entre la Administración Pública Federal y los gobernados, porque sus sentencias son dictadas con plena libertad y autonomía al igual que los Tribunales Judiciales; y porque los asuntos conocidos por éste llegan a tener el carácter de cosa juzgada.

De igual manera, se han ventilado diversas discusiones respecto del tipo de juicio que se instruye ante este Tribunal Administrativo, debates que se han encaminado a determinar si se trata de un tribunal de anulación, objetivo o de ilegitimidad; o bien, si se trata de un tribunal de plena jurisdicción o subjetivo.

Para poder determinar si nuestro Tribunal es de mera anulación o de plena jurisdicción, debemos abordar, conforme a la doctrina, las diferencias entre uno y otro, es decir, a la

²⁰ SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, Segundo Curso. Vigésima primera edición. Porrúa, México, 2001. Pág. 815.

luz de cuatro diferentes perspectivas: por su finalidad, por su procedimiento, por sus sentencias y por los efectos que éstas producen. El tribunal de anulación tiene como finalidad el impedir que la Administración Pública emita actos contrarios al principio de legalidad, máxima o principio a la que debe sujetarse todo acto de autoridad. El tribunal de plena jurisdicción, por su parte, busca el reconocimiento o la reparación de un derecho subjetivo que haya sido vulnerado por un acto administrativo.

Ahora bien, en cuanto a su procedimiento, el tribunal de simple anulación despliega un juicio simple ya que no considera necesaria la participación de la administración como parte demandada, sino que su intervención se reduce a la exhibición de un informe que el tribunal le requiere. *"Esto es, que en el contencioso de anulación la Administración Pública no es parte. Su intervención consiste en informar más que en defender. Hay en este juicio un mayor interés en revertir el acto y conformarlo a la legalidad, que en dar la razón a la Administración Pública o al recurrente. El tribunal suple las deficiencias que hubiese en el recurso"*²¹

Sin embargo, el procedimiento en un tribunal de plena jurisdicción, es de tipo judicial, es decir, se considera necesaria la participación de una parte demandante y otra demandada, un proceso con todas sus etapas procedimentales: postulatoria, probatoria y conclusiva (instrucción y sentencia), en donde los contendientes tienen la oportunidad de formular las acciones y defensas que convengan a sus intereses, aportar las pruebas respectivas y formular sus alegaciones.

Por lo que respecta a las sentencias, el tribunal de anulación únicamente reconoce la validez o declara la nulidad de un acto administrativo en tanto sea considerado legal o ilegal. Mientras que el tribunal de plena jurisdicción emite resoluciones reconociendo la existencia de un derecho subjetivo y en su caso declarando la condena correspondiente.

Finalmente, en cuanto a los efectos de la sentencia, la que emite el Tribunal en el

²¹ BIELSA, Rafael. Sobre lo Contencioso Administrativo. Sexta Edición. La Ley. Argentina, 1964, pág 23

contencioso de ilegitimidad sólo llega a anular la resolución combatida, mediante una declaración que no puede ser ejecutada por él mismo, en tanto que en el contencioso subjetivo sí puede ejecutar sus resoluciones en virtud de que busca el restablecimiento de un derecho subjetivo.

Por otro lado, Emilio Margáin Manatou sostiene que "Las diferencias más notables entre el procedimiento de lo contencioso administrativo de plena jurisdicción y el de anulación, son las siguientes:

a) En el primero se alega violación del derecho subjetivo o de garantía constitucional; en el segundo, violación de la Ley.

b) En el primero existen medios para hacer cumplir sus sentencias; el segundo no se cuenta con esos medios.

c) En el primero, el efecto de la sentencia es *interpartes*; en el segundo el efecto es general, *erga omnes*."²²

Dicho de otra forma, en el contencioso de plena jurisdicción la sentencia produce efectos contra las autoridades señaladas como responsables dentro del juicio, mientras que en el de ilegitimidad la sentencia produce efectos aun en contra de autoridades que no fueron señaladas como partes.

Por su parte, Cortina Gutiérrez indica que las características y, por ende, las diferencias entre un tribunal de anulación y uno de plena jurisdicción, son:

1. El primero, al nulificar un acto, no puede dar instrucciones a la administración sobre el contenido de un nuevo acto, ni menos aún dictarlo; en el segundo, no sólo se limita a nulificar la resolución sino que está autorizado para reglamentar las consecuencias de su decisión.

2. Ante el primero se impugna una resolución ejecutoria, por lo que los asuntos de

²² MARGAIN MANATOÚ, Emilio. Ob. Cit. Pág. 4

ejecución de contratos administrativos están excluidos del exceso de poder; ante el segundo, aún cuando se pueda impugnar una decisión ejecutoria, el juicio va más allá del objeto limitado de una declaración de nulidad, es toda una operación administrativa la que en su conjunto va a ser examinada, por lo cual ha sido tradicional que una contienda sobre la aplicación de un contrato administrativo se ventile y decida en el contencioso pleno.

3. En el primero las causas de nulidad son variantes de la legalidad; en el segundo, no sólo los aspectos externos de la legalidad son materia del contencioso pleno, sino también los hechos individualizados de los que pudiera derivar un juicio de ilicitud.

4. En el primero, el procedimiento es objetivo porque en él se examina la conformidad de un acto con las disposiciones de la ley; en el segundo el juicio es subjetivo en tanto que el acto reclama una ventaja personal.

En esa medida, y tomando en consideración los aspectos mencionados, podemos concluir que la naturaleza del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es mixta o ecléctica, puesto que, si bien busca impedir que la autoridad administrativa emita actos en contravención a lo dispuesto por la ley, también busca la protección de los derechos subjetivos, ya que para la procedencia del juicio es necesario que se acredite la afectación del interés jurídico del demandante (como se desprende, a contrario sensu, de la fracción I, del artículo 202 del Código Fiscal de la Federación). Asimismo, el impugnante puede hacer valer ese derecho a través de un procedimiento estructurado bajo los principios de un verdadero juicio, con todas sus etapas procedimentales que habrá de concluir mediante la emisión de una sentencia en la que el Tribunal no sólo podrá reconocer la validez o declarar la nulidad del acto impugnado lisa y llanamente o para determinados efectos, sino que además podrá reconocer la existencia de un derecho subjetivo y dictar una sentencia de condena de cumplimiento de una obligación.

Sin embargo carece de las facultades necesarias, y en nuestra opinión, actualmente indispensables para hacer cumplir sus resoluciones, motivo por el cual aun y cuando

goza de todas las características de un tribunal de plena jurisdicción, no puede ser considerado dentro de esta clasificación debido a la carencia de estas facultades.

Debemos aclarar que, si bien es cierto que el Tribunal ahora tiene facultades para requerir a la autoridad para que informe respecto del cumplimiento de las sentencias que emite; para imponer multas de apremio tanto a la demandada como a su superior jerárquico en caso de incumplimiento; de comisionar a un funcionario jurisdiccional para que dé el cumplimiento respectivo, siempre que la *"naturaleza del acto lo permita"*; de hacer del conocimiento de la Contraloría Interna tales hechos para que determine la responsabilidad del funcionario; así como para conocer, mediante el recurso de queja, del incumplimiento de una sentencia u orden de suspensión definitiva del acto o resolución impugnada; también lo es que carece de imperio para ejecutar sus decisiones, toda vez que sus facultades de coerción se limitan a la imposición de sanciones pecuniarias y a informar a la Contraloría Interna correspondiente de los hechos ocurridos; por ello, para que el actor beneficiado por una resolución pueda obtener el mandato de exigibilidad o de cumplimiento de la misma, debe acudir ante los Tribunales Judiciales Federales mediante la interposición del juicio de amparo para exigir y obtener efectivamente su cumplimiento.

Sustento de lo anterior han sido las tesis aisladas siguientes:

"TRIBUNAL FISCAL. CARECE DE IMPERIO PARA EJECUTAR SUS DECISIONES. Como se desprende de la exposición de motivos de la Ley de Justicia Fiscal, el sistema que siguió y que lo adoptó también el Código Fiscal, no contiene ninguna disposición que autorice al Tribunal Fiscal, para exigir el exacto cumplimiento de sus fallos, y en consecuencia, carece de competencia, tanto para librar mandamientos encaminados a obtener que se ejecuten sus fallos, cuando las autoridades exactoras se nieguen a cumplirlos totalmente, como para decir si en la

ejecución de sus fallos se incurre en un defectuoso e inexacto cumplimiento, si la parte quejosa alega precisamente que las autoridades administrativas no ejecutaron en sus términos una sentencia de una Sala del Tribunal Fiscal, y como esta cuestión no es de la competencia de ese tribunal, solamente puede dilucidarse en el juicio de garantías".²³

"TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. PUEDE DICTAR SENTENCIA PARA EFECTOS AUN CUANDO SEA UN TRIBUNAL DE ANULACIÓN Y NO DE PLENA JURISDICCIÓN. El hecho de que el Tribunal Fiscal de la Federación sea de mera anulación y no de plena jurisdicción, no es óbice para que el mencionado tribunal no pueda dictar una sentencia para efectos, ya que el que no sea un tribunal con plena jurisdicción sólo se traduce en que carece de imperio para hacer respetar sus decisiones, es decir, que no puede por sí mismo ejecutar sus sentencias, sino que para hacer cumplir sus determinaciones es necesario acudir a un procedimiento extraordinario como lo es el juicio de amparo, y en el caso concreto significa que el Tribunal Fiscal no puede por sí mismo obligar (ello en el sentido de coaccionar) a la autoridad administrativa a que emita un nuevo acto subsanando los vicios en que incurrió, por carecer como según quedó dicho de plena jurisdicción, pero ello no implica que no esté en aptitud de dictar una sentencia para efectos"²⁴

Por tanto, podemos afirmar que pese a que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tiene características de un tribunal de plena jurisdicción, no ha dejado de ser de simple anulación, en virtud de que carece de imperio para ejecutar sus sentencias.

2.2. ESTRUCTURA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

²³ Tesis aislada de la Sexta Época con número de registro 802,328 dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en el Semanario Judicial de la Federación, Tercera Parte, XXXIX, pág. 77.

²⁴ Tesis de la Séptima Época, número de registro 249,308 dictada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación, 181-186 Sexta Parte, pág. 217. Genealogía: Informe 1984, Tercera Parte. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis 34, pág. 49

De acuerdo con el artículo 2° de su Ley Orgánica, el Tribunal se encuentra integrado por una Sala Superior y por Salas Regionales. Ello con el propósito de establecer la regionalización o desconcentración de sus dependencias y cumplir con la máxima de derecho de procurar una justicia pronta y expedita.

La Sala Superior puede actuar en Pleno o en dos Secciones, y está constituida por once magistrados, de entre los cuales, uno de ellos fungirá como Presidente del Tribunal que estará en su cargo dos años sin que pueda ser reelecto en forma inmediata.

El Pleno se constituye con los magistrados de la Sala Superior y por el Presidente del Tribunal, sus sesiones serán públicas, salvo cuando se designe al Presidente, se ventilen cuestiones administrativas, o la moral, el interés público o la ley así lo exijan; bastando, para que pueda sesionar, la presencia de siete de sus magistrados miembros. Sus resoluciones se tomarán por mayoría de votos de los integrantes presentes, sin que puedan abstenerse de votar, a menos que tengan impedimento legal para hacerlo.

Las Secciones de la Sala Superior se integraran por cinco magistrados sin que el Presidente integre sección de entre los cuales elegirán a sus respectivos Presidentes quienes durarán en su cargo un año sin que puedan ser reelectos en forma inmediata.

Sus sesiones serán públicas, salvo en los mismos casos señalados para el Tribunal Pleno, bastando para ello la presencia de cuatro de sus integrantes y sus resoluciones, de igual forma, se tomarán por mayoría de votos, sin que puedan abstenerse de votar, a menos que haya impedimento legal para hacerlo.

Las Salas Regionales por su parte, se integraran por tres magistrados cada una, quienes deberán estar presentes sin excepción alguna para poder llevar a cabo sus sesiones, aunque sus resoluciones no deben ser tomadas por unanimidad, bastará con que dos de ellos voten a favor para emitir el fallo correspondiente.

Para efectos de ubicación de las Salas Regionales, la Sala Superior publica en el Diario Oficial de la Federación las regiones en que se ha dividido el territorio nacional, así como

sus respectivos límites territoriales, los cuales han sido determinados en atención a la carga de trabajo y a los requerimientos de administración de justicia.

Asimismo, mediante acuerdo emitido por el Tribunal Pleno se dispone el número de salas que habrá en cada región, el lugar en que se establecerá su sede, su circunscripción territorial, la distribución de expedientes y la fecha de inicio de sus funciones.

Valga señalar que la competencia territorial de las Salas Regionales se determina en razón del territorio donde se ubica la sede de la autoridad demandada; y en el supuesto de que fueran varias las demandadas, donde se encuentre la que dictó la resolución impugnada. Por el contrario, si un particular es el demandado, la competencia se determinará en base al domicilio de éste²⁴.

En la actualidad, para efectos de establecer las Salas Regionales, el territorio nacional se encuentra dividido en dieciséis regiones:

- I. Noroeste
- II. Norte Centro
- III. Noreste
- IV. Occidente
- V. Centro
- VI. Hidalgo México
- VII. Oriente
- VIII. Golfo
- IX. Pacífico
- X. Sureste
- XI. Peninsular
- XII. Metropolitana
- XIII Golfo Norte

XIV. Chiapas-Tabasco

XV. Caribe

XVI. Pacífico Centro.

Los magistrados que integran el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, son nombrados por el Presidente de la República con aprobación del Senado, pero si este se encuentra en receso, la aprobación se someterá a escrutinio de la Comisión Permanente.

Dicho nombramiento se otorgará por un período de seis años, contados a partir de la fecha de su designación. Al término de dicho período, los magistrados de la Sala Superior, podrán ser designados nuevamente, por única vez, por un periodo de nueve años y los magistrados de las Salas Regionales podrán ser designados por un segundo período de seis años; y si al final de éste fueren designados nuevamente, serán inamovibles. Ningún magistrado podrá ser removido sino en los casos y conforme al procedimiento aplicable para los magistrados y jueces inamovibles del Poder Judicial de la Federación.

2.3. COMPETENCIA MATERIAL DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

La competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deriva de ordenamientos formalmente legislativos, como son: su Ley Orgánica y leyes especiales.

La primera consigna la competencia de las Salas Regionales en su artículo 11 y las segundas, otorgan competencia a dichas Salas para conocer de las controversias que surjan con motivo de su aplicación o interpretación; y son, entre otras: la Ley del Seguro Social, artículo 267; la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, artículo 54; la Ley de Instituciones de Fianzas, artículos 95 y 95 bis; etc.

Conforme a su Ley Orgánica, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan en contra de las resoluciones administrativas definitivas que causen algún perjuicio o sean consideradas ilegales. Tiene el carácter de definitivas, aquellas resoluciones que pongan fin a una instancia o procedimiento y que no admitan recurso administrativo o cuando su interposición sea optativa.

Recientemente, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo ha abundado en el tema de la procedencia del juicio, al señalar que procederá en contra de las resoluciones administrativas definitivas que establece la Ley Orgánica del Tribunal y en contra de los actos administrativos, decretos, acuerdos de carácter general, diversos a los reglamentos, siempre que sean autoaplicativos o cuando se controviertan en unión al primer acto de aplicación.

Esto último constituye una innovación en el juicio contencioso administrativo, y su adhesión obedece a lo decretado en la jurisprudencia número 42, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito²⁵, que refiere que el impedimento de dicho Tribunal Fiscal para resolver sobre la inconstitucionalidad de una ley o reglamento, no alcanza a otros ordenamientos administrativos de carácter general y abstracto, cuya naturaleza jurídica sea distinta de la ley y del reglamento; motivo por el cual el Tribunal debe analizar y resolver los conceptos de anulación que combaten los indicados ordenamientos administrativos. Asimismo, dicho criterio ha sido adoptado por la Sala Superior del Tribunal, visible en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación de mayo de 1991, página 44.

El artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal, señala los casos en que será procedente el juicio de nulidad y son, específicamente, de los que conocen las Salas Regionales:

En materia tributaria:

I. Las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos autónomos en los que

²⁵ Tesis dictada en la Octava Época, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo 80 de agosto de 1994, pág. 33.

se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación.

II. Las que nieguen la devolución de un ingreso de los regulados por el Código Fiscal de la Federación, indebidamente percibido por el Estado o cuya devolución proceda de conformidad con las leyes fiscales.

Multas derivadas de Normas Administrativas:

III. Las que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales.

IV. Las que causen agravio en material fiscal distinto al que se refieren las fracciones anteriores.

Estos cuatro casos tienen en común aludir a controversias por ingresos de naturaleza fiscal (sea que deriven de tributos, productos o aprovechamientos), y que fueron las que inicialmente se otorgaron como competencia y de las que derivó el nombre del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Ahora bien, debemos señalar que dentro de los supuestos anteriores también quedan comprendidas las aportaciones de seguridad social, toda vez que conforme a los artículos 135 de la Ley del Seguro Social y 30 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, las prestaciones pecuniarias que se determinen en los términos de dichos ordenamientos, a cargo de los trabajadores y de los patrones, tendrán el carácter de fiscales.

En esa medida, al estar consideradas las cuotas o aportaciones del Seguro Social y del INFONAVIT como de naturaleza fiscal, lo que confirma la Ley de Ingresos de la Federación en su artículo 1º, fracción VIII, y que define como tales el artículo 2º, fracción II del Código Fiscal de la Federación, al señalar expresamente que las *"Aportaciones de seguridad social son las contribuciones establecidas en ley a*

cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado."; podemos concluir que las resoluciones que emita tanto el IMSS como el INFONAVIT, ya sea determinando la existencia de un crédito fiscal, fijando las bases para su liquidación o determinando una cantidad líquida a pagar, quedan comprendidas dentro de la competencia del Tribunal, toda vez que en dichas resoluciones se aluden a créditos fiscales y porque los institutos que las emiten son expresamente reputados como organismos autónomos fiscales.

Ahora bien, los supuestos que a continuación se estudiarán y que se encuentran previstos en las fracciones V a XV, son considerados como casos especiales, en virtud de que en forma paulatina se le han ido asignando y son los que quizá hagan que el Tribunal, en un futuro, se convierta en un Tribunal de lo Contencioso Administrativo, cuya competencia verse sobre toda controversia de tipo administrativo²⁶

Pensiones y Prestaciones Sociales en materia de Militares y Civiles a cargo del Erario Federal o del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

V. Las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales que concedan las leyes a favor de los miembros del ejército, Fuerza Aérea y la Armada Nacional o de sus familiares o derechohabientes a cargo de la Dirección de Pensiones Militares al Erario Federal, así como las que establezcan obligaciones a cargo de las mismas personas, de acuerdo con las leyes que otorgan dichas prestaciones.

Cuando el interesado afirme, para fundar su demanda, que le corresponde un mayor número de años de servicio que los reconocidos por la autoridad; que debió ser retirado con grado superior al que consigne la resolución impugnada; o que su situación militar sea diversa a la que le fue reconocida por la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, según sea el caso; o cuando versen sobre cuestiones de

²⁶ MARGAÍN MANATOU, Emilio, Ob. Cit. Pág 82

jerarquía, antigüedad en el grado o tiempo de servicios militares, las sentencias del Tribunal Fiscal sólo tendrán efectos en cuanto a la determinación de la cuantía de la prestación pecuniaria que a los propios militares corresponda o a las bases para su depuración.

- V. Las que se dicten en materia de pensiones civiles, sea con cargo al erario federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

Interpretación y Cumplimiento de Contratos de Obras Públicas.

VII. Las que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de los contratos de obras públicas celebrados por las Dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada.

Al respecto, Rafael Bielsa, afirma que el conocimiento de estos asuntos debe ser otorgada a los tribunales administrativos y no a los judiciales ya que, "el fundamento y justificación de esta competencia está en el objeto del contrato administrativo: es decir en el grado de interés público que el contrato contiene. Es contrario al principio de la competencia jurisdiccional someter a tribunales civiles o comerciales las contiendas surgidas en la ejecución o cumplimiento de un contrato administrativo. Tanto por el objeto (*ratione materíare*), como por la administración pública (*ratione personae*), la competencia debe ser de los tribunales contencioso-administrativos".²⁷

Debemos resaltar, que debido a la redacción del supuesto en análisis, la competencia de las Salas regionales no incluye las resoluciones que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de los contratos de obras públicas celebrados por los organismos descentralizados; sin embargo, incluye las resoluciones que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, tanto de bienes muebles como inmuebles, celebrados por las dependencias del Ejecutivo Federal.

²⁷ BIELSA, Rafael, Ob. Cit. Pág. 102.

Lo anterior, debido a que los organismos descentralizados no son dependencias del Poder Ejecutivo ya que se regulan conforme a los ordenamientos que los crearon, tienen una personalidad jurídica especial, patrimonio propio y sus funcionarios están desligados de la relación jerárquica existente en las dependencias de la administración pública centralizada²⁸ Por tanto, tenemos que los problemas de interpretación y cumplimiento de los contratos de obras públicas que ellos celebran no pueden ser del conocimiento de las salas regionales del Tribunal por falta de competencia; fuera de ello, no se advierte causa sólida para impedir o negar competencia al Tribunal en materia de contratos celebrados por los organismos descentralizados.

Créditos por Responsabilidad Contra Funcionarios o Empleados Federales.

VIII. Las que constituyan créditos por responsabilidades contra servidores públicos de la Federación, del Distrito Federal o de los organismos descentralizados federales o del propio Distrito Federal, así como en contra de los particulares involucrados en dichas responsabilidades.

Esta competencia especial del Tribunal derivó, en un principio, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, sin embargo, mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 2002, entró en vigor la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en cuyo artículo Segundo Transitorio, se derogaron los Títulos Primero por lo que se refiere a la materia de responsabilidades administrativas, Tercero y Cuarto de la ley citada en primer termino, únicamente por lo que respecta al ámbito federal, quedando aplicable dicha Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, únicamente a los servidores públicos de los órganos ejecutivo, legislativo y judicial de carácter local del Distrito Federal.

En ese tenor, como se advierte de la fracción en estudio, el Tribunal conocerá de las

²⁸ FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Trigésima Séptima edición. Porrúa, México, 1998. Págs. 198 a 203.

impugnaciones a las resoluciones que impongan créditos y sanciones a los funcionarios del Distrito Federal, en términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y a los servidores públicos en el ámbito federal, conforme a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

En esa tesitura, tal competencia especial deriva, por una parte de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, pues expresamente en su artículo 73 dispone que: *"El servidor público afectado por las resoluciones administrativas que se dicten conforme a esta ley, podrá optar entre interponer el recurso de revocación o impugnarlas directamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación. La resolución que se dicte en el recurso de revocación será también impugnada ante el Tribunal Fiscal de la Federación."*; y por la otra, deriva de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, toda vez que en su artículo 25 establece: *"Los servidores públicos que resulten responsables en los términos de las resoluciones administrativas que se dicten conforme a lo dispuesto por la Ley, podrán optar entre interponer recurso de revocación o impugnarlas directamente ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. - - - Las resoluciones que se dicten en el recurso de revocación serán también impugnables ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa"*.

Además, al igual que el supuesto anterior, la competencia del Tribunal para conocer de estas resoluciones se funda y justifica en el grado de interés público, entendido éste como el deseo social para el logro de determinado beneficio común o para la realización de ciertas acciones tendientes a la consecución de los fines que persigue un grupo nacional, que deben ser protegidos por el Estado al considerarlo éste primordial²⁹, es decir, que es necesario que prevalezca o subsista aun y cuando se afecten intereses de particulares, debe sobreponerse el interés público al interés del particular. Ello en atención a que, a la sociedad le interesa que los servidores públicos

²⁹ MARTÍNEZ MORALES, Rafael. Diccionarios Jurídicos Temáticos. Derecho Administrativo. Volumen 3, Segunda Edición. Oxford University Press, México 2004, págs. 146-150.

cumplan eficazmente y con lealtad las disposiciones de orden público para salvaguardar la seguridad y el bienestar de la comunidad; esto es, que cumplan debidamente con las funciones que tienen encomendadas, las cuales, dada su naturaleza, tienen como finalidad el desempeñar una actividad pública del Estado.

Garantías.

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

Esta hipótesis normativa fue adicionada mediante Decreto promulgado el 28 de diciembre de 1988, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de enero de 1988, y se refiere a aquellos juicios que versen contra actos que tiendan a hacer efectivas las garantías que terceros (instituciones de fianzas legalmente constituidas) han otorgado, ya sea para suspender el procedimiento administrativo de ejecución enderezado en contra del deudor, o para garantizar las obligaciones que imponen leyes administrativas para el otorgamiento de una concesión o permiso federal para operar ciertas áreas o actividades que originariamente corresponden al Estado.

Ahora, si bien es cierto que la fracción en comento señala que el Tribunal conocerá de aquellos casos en que la garantía en pugna sea emitida a favor tanto de la Federación como del Distrito Federal, Estados y Municipios; también lo es que sólo alude a aquellos casos en que exista coordinación o participación de estos con la Federación en materia de inversiones, pues este Órgano Jurisdiccional no puede pronunciarse sobre el pago de garantías en materia exclusivamente local.

Es de señalar que los juicios contenciosos administrativos promovidos en esta materia, son interpuestos por las propias afianzadoras y no así por el afianzado, pues es a estas instituciones a quienes se les requiere el cumplimiento de la garantía que otorgaron y sus conceptos de impugnación, por lo general, van encaminados a demostrar la improcedencia de dicho cobro, sea porque operó la prescripción, porque su afianzado cumplió con la obligación garantizada, o porque la autoridad que está

requiriendo de pago no satisfizo los requisitos para hacerlas efectivas conforme a la fracción II, del artículo 95 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, que indica:

"II.- Al hacerse exigible una fianza a favor de la Federación, la autoridad que la hubiere aceptado, con domicilio en el Distrito Federal o bien en alguna de las entidades federativas, acompañando la documentación relativa a la fianza y a la obligación por ella garantizada deberá comunicarlo a la autoridad ejecutora más próxima a la ubicación donde se encuentren instaladas las oficinas principales, sucursales, oficinas de servicio o bien a la del domicilio del apoderado designado por la institución fiadora para recibir requerimientos de pago, correspondientes a cada una de las regiones competencia de las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

La autoridad ejecutora facultada para ello en los términos de las disposiciones que le resulten aplicables, procederá a requerir de pago, en forma personal, o bien por correo certificado con acuse de recibo, a la institución fiadora, de manera motivada y fundada, acompañando los documentos que justifiquen la exigibilidad de la obligación garantizada por la fianza, en los establecimientos o en el domicilio del apoderado designado, en los términos a que se hace cita en el párrafo anterior.

Tratándose del Distrito Federal, de los Estados y de los Municipios, el requerimiento de pago, lo llevarán a cabo en los términos anteriores, las autoridades ejecutoras correspondientes.

En consecuencia, no surtirán efecto los requerimientos que se hagan a los agentes de fianzas, ni los efectuados por autoridades distintas de las ejecutoras facultadas para ello...".

Indemnizaciones por Responsabilidad de Servidores Públicos.

X. Las que se dicten negando a los particulares la indemnización a que se contrae el artículo 77 Bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. El particular podrá optar por esta vía o acudir ante la instancia judicial competente.

Antes de analizar el supuesto que nos atañe, debe aclararse que este supuesto es sólo aplicable a las indemnizaciones que se nieguen a los particulares por faltas de los funcionarios del Distrito Federal; esto es así, puesto que como se indicó, tal ordenamiento legal es sólo aplicable a los servidores públicos del Distrito Federal y la nueva legislación, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en la que por cierto no se prevé tal supuesto, es sólo aplicable a los funcionarios del ámbito federal.

Aclarado lo anterior, debemos señalar que el referido artículo 77 Bis de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos dispone que, en el supuesto de que se haya determinado la responsabilidad del servidor público y que la falta administrativa haya causado daños y perjuicios a un particular, éste podrá acudir ante las dependencias (Secretarías de Estado), entidades (Organismos Descentralizados), o a la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo para que reconozcan la responsabilidad del servidor público y entonces efectuar la reparación del daño ocasionada al particular y procedan a indemnizarlo, sin necesidad de que los particulares acudan a la instancia judicial o a cualquiera otra.

Cierto, el propio dispositivo legal en su párrafo tercero, adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1994, contempla la vía administrativa o judicial, es decir el juicio contencioso administrativo previsto en la fracción en estudio o la interposición del juicio de amparo como medios para inconformarse cuando se niegue la indemnización, o bien, si el monto no satisface al reclamante.

Juicios en Materia de Comercio Exterior

XI. Las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior.

Esta fracción se refiere a que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de las resoluciones definitivas que se dicten al resolver el recurso de

revocación previsto por dicha Ley o aquellas que lo tengan por no interpuesto, siempre y cuando lo hayan hecho valer en contra de las siguientes materias:

a) En materia de mercado del país de origen o de las que nieguen permisos previos o participación en cupos de exportación o importación;

b) Certificación de origen;

c) Las que declaren abandonada o desechada la solicitud de inicio de los procedimientos de investigación de prácticas desleales de comercio internacional y de medidas de salva guarda;

d) Que declaren concluida la investigación citada, sin imponer cuotas compensatorias;

e) Las que determinen cuotas compensatorias definitivas o los actos que las apliquen;

f) Por las que la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial responde a las solicitudes que los interesados le hacen acerca de si una determinada mercancía está sujeta a una cuota compensatoria;

g) Que declaren concluida la investigación de prácticas desleales al comercio internacional (en audiencia conciliatoria, artículo 61 de la Ley de la materia);

h) Que desechen o concluyan la solicitud de revisión de cuotas compensatorias definitivas, así como las que las confirmen, modifiquen o revoquen;

i) Las que impongan sanciones en términos de la Ley de Comercio Exterior.

Es menester reiterar, que siempre y cuando se haya previamente agotado el recurso de revocación previsto en el artículo 95 de la Ley de Comercio Exterior, el Tribunal será competente para conocer de las materias enumeradas; es decir, conocerá de la impugnación de aquellas resoluciones definitivas que recaigan a los recursos de revocación en los que se ventilen dichos asuntos, y que afecten los intereses de los

particulares. Sin embargo, no podrá conocer de los actos que determinen cuotas compensatorias definitivas v de los actos que las apliquen cuando el interesado opte por acudir a los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales, contenidos en tratados o convenios comerciales internacionales de los que México sea parte.

Sanciones a Servidores Públicos.

XII. Las que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Las sanciones por faltas administrativas que pueden imponerse a los servidores públicos y a las que hace mención el supuesto normativo en estudio, para los funcionarios del Distrito Federal, son: apercibimiento privado o público; amonestación privada o pública; suspensión; destitución del puesto; sanción económica, e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público³⁰ y, para los servidores del ámbito federal: amonestación privada o pública; suspensión del empleo, cargo o comisión por un periodo no menor de tres días ni mayor a un año; destitución del puesto; sanción económica, e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.³¹

Por tanto, serán impugnables ante el Tribunal, aquellas resoluciones que impongan dichas sanciones a los servidores públicos federales y del Distrito Federal.

Resoluciones Definitivas dictadas por autoridades administrativas.

XIII. Las dictadas por las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Con las reformas efectuadas a la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación,

³⁰ CFR. Artículo 53 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

³¹ CFR. Artículo 13 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2000, además de haber cambiado su denominación, hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, amplió su competencia material a casi la totalidad de materias que abordan las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, pues de acuerdo con la redacción de esta fracción, dicho Órgano Colegiado es competente para conocer de las resoluciones que se dicten en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En esa razón, si dicho ordenamiento legal de conformidad con su artículo 1° se aplica a todos los actos, procedimientos y resoluciones que emitan en el ejercicio de sus funciones la Administración Pública Federal centralizada y los organismos descentralizados; a los servicios que el Estado preste de manera exclusiva y a los contratos que los particulares sólo puedan celebrar con aquellos, con exclusión de las materias que los mismos establecen, y de las cuales las únicas que no son competencia del Tribunal son las relativas a la materia electoral, justicia laboral, agraria, ni al Ministerio Público en ejercicio de sus funciones constitucionales; resulta entonces, que este órgano jurisdiccional es competente para conocer de todas las materias administrativas con exclusión de las señaladas.

XIV. Las que decidan los recursos administrativos en contra de las resoluciones que se indican en las demás fracciones de este artículo.

Para el autor Margáin Manatou, esta fracción se estableció con el objeto de "eliminar toda duda respecto a la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocer de los juicios que se promuevan con tal motivo, como lo sería en vía de ejemplo la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos"³² y la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Competencia Otorgada por otras Leyes Administrativas.

XV. Las señaladas en las demás leyes como competencia del Tribunal.

³² MARGAÍN MANATOU, Emilio. Ob. Cit. Pág 92.

Esta fracción, es considerada como residual, para que llegado el caso de que algún nuevo ordenamiento así lo determinará, no exista conflicto alguno para que entre a su estudio.

Otros Casos de Competencia Otorgada al Tribunal.

Conforme al artículo 11 de su Ley Orgánica, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa también conocerá de los juicios que promuevan las autoridades para que sean anuladas las resoluciones administrativas favorables a un particular, lo que doctrinariamente se conoce como "juicio de lesividad", siempre que dichos juicios se interpongan en contra de resoluciones que versen sobre las materias señaladas como de su competencia en las fracciones de dicho artículo.

Para ello, las autoridades contarán con plazo de cinco años siguientes a la fecha en que se emitió la resolución, salvo que haya producido efectos de tracto sucesivo, caso en el que podrán demandar en cualquier época sin exceder de los cinco años del último efecto. No obstante, los efectos de la sentencia que emita el Órgano Colegiado, en caso de ser total o parcialmente desfavorable para el particular, sólo se retrotraerán a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda.

Asimismo, el Tribunal conocerá de los juicios que se promuevan en contra de una resolución negativa ficta plenamente configurada por el transcurso del plazo que señalen las disposiciones aplicables, o en su caso, el que indique la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, siempre y cuando dichas resoluciones se refieran a las materias señaladas en el artículo 11 de la Ley Orgánica; así como aquellos juicios que se promuevan en contra de la negativa de la autoridad a expedir la constancia de haberse configurado la resolución positiva ficta, cuando ésta se encuentre prevista por la ley que rijan a dichas materias, excepto en los casos en que se pudiere afectar el derecho de un tercero reconocido en un registro o anotación ante autoridad administrativa.

Competencia Exclusiva de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y

Administrativa.

El Pleno y las Secciones de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tienen competencia exclusiva para resolver sobre ciertos asuntos, pero únicamente para resolver, ya que el procedimiento será instruido por las Salas Regionales en que se haya radicado.

La facultad de atracción podrá ejercerse de oficio o a petición fundada de la Sala Regional, de los particulares o de las autoridades, que deberá presentarse hasta antes del cierre de la instrucción; y, en caso de resultar procedente, el Presidente del Tribunal dará el aviso respectivo, para que una vez cerrada la instrucción del juicio, la Sala remita los autos del expediente original a la Sala Superior para que el Pleno o las Secciones, según se trate, emitan la resolución que en derecho proceda. Dicha competencia esta determinada por los artículos 16, fracción V; y 20, fracción I, incisos a), b) y c) de la Ley Orgánica del Tribunal, respectivamente.

En esa tesitura, conforme al artículo 16 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el Pleno resolverá por competencia atrayente:

- En los juicios con características especiales, en los casos establecidos por el 239-A, fracción I, inciso b), del Código Fiscal de la Federación (actualmente 48, fracción I, inciso b) de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo); esto es, cuando para su resolución sea necesario establecer, por primera vez, la interpretación directa de una ley; fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución, hasta fijar jurisprudencia. Caso en el cual, el Presidente del Tribunal también podrá solicitar la atracción.

El artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal, dispone que compete a las Secciones de la Sala Superior resolver los juicios:

- a) Que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, a excepción de los actos de aplicación de las cuotas compensatorias;

b) En los que la resolución impugnada se encuentre fundada en un tratado o acuerdo internacional para evitar la doble tributación o en materia comercial, suscrito por México, o cuando el demandante haga valer como concepto de impugnación que no se hubiera aplicado en su favor alguno de los referidos tratados o acuerdos;

c) Los que envistan características especiales, conforme al artículo 239-A, fracción I, inciso a), del Código Fiscal de la Federación (ahora, artículo 48, fracción I, inciso a) de la nueva ley), es decir, cuando por su materia, conceptos de impugnación o cuantía se considere de interés y trascendencia.

Tratándose de cuantía, el valor del negocio deberá exceder de 3500 veces el salario mínimo general del área geográfica correspondiente, elevado al año, vigente en el momento de la emisión de la resolución impugnada.

Ahora bien, conforme a lo que se ha mencionado en este apartado respecto de la competencia del Tribunal, podemos advertir que la competencia con la que se creó originariamente, fue en materia exclusivamente tributaria; sin embargo, mediante diversas reformas a su Ley Orgánica dicha competencia se ha expandido, y lo sigue haciendo aún hasta la fecha; de forma tal que se le ha facultado para conocer de los asuntos de naturaleza administrativa como es el caso de responsabilidades administrativas previstas en la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos y en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos; en la Ley de Comercio Exterior en donde se le otorga competencia para conocer de las resoluciones que recaigan a la interposición del recurso de revocación previsto en la misma Ley; en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas para conocer de los requerimientos de pago efectuados por la Tesorería de la Federación; "Posteriormente la Ley del Seguro Social le dio competencia para conocer de asuntos relacionados con los créditos a favor de dicho Instituto... se le ha dado facultad de conocer en materia de pensiones...; sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas...; sobre resoluciones que impongan multas por infracciones a las normas administrativas federales, así como para conocer de asuntos relacionados con los créditos a favor del Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los

Trabajadores (INFONAVIT)."³³

Por tanto, al ampliar su ámbito competencia! el Tribunal Fiscal de la Federación, dejando de conocer asuntos meramente fiscales e incluir en su competencia asuntos de naturaleza administrativa, era evidente y por supuesto, necesario que cambiara de denominación, convirtiéndose a partir del año 2001 en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

2.4. FIGURA DEL DERECHO SUBJETIVO DENTRO DE LAS RESOLUCIONES QUE EMITE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

En nuestros días la actividad administrativa ha crecido ampliamente, pues el Estado mexicano ha dejado atrás la concepción del Estado policía estructurado bajo la concepción liberal, para convertirse en un Estado social de derecho, con lo cual se han multiplicado sus actividades, pues cada día se acentúa más su intervencionismo en las acciones de los gobernados, fomentando la riqueza y restringiendo las libertades en beneficio de los grupos sociales económicamente desprotegidos.

Sin embargo, la actuación del Estado no puede ser ilegal o arbitraria, por ello se encuentra regida, principalmente, por dos fundamentos: el estado de derecho y el principio de legalidad. El primero se caracteriza por el reconocimiento de los derechos públicos subjetivos de los particulares y el otorgamiento de los instrumentos legales para su defensa. El segundo, por su parte, es el pilar de las funciones estatales, significa la conformidad con el derecho que debe revestir todo acto de autoridad; es decir, que las actividades derivadas de las funciones estatales deben sustentarse en las normas jurídicas, independientemente de la fuente de que provengan: constitución, ley o reglamento.

Acorde a tales principios, el sistema jurídico coloca al Estado y al gobernado en una

³³ RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl. Derecho Fiscal. Segunda Edición. Harla. México 2004. Pág. 267.

relación jurídica de la que derivan para uno, poderes, competencias o prerrogativas; y para otro, derechos, libertades o garantías.

La relación jurídica es el vínculo que une a dos o más sujetos de derecho, por el cual uno de ellos (acreedor), titular de un derecho subjetivo, puede exigir del otro (deudor) el cumplimiento de una obligación. Es una relación bilateral que establece obligaciones y derechos.³⁴

Cuando en esa relación de derechos y obligaciones uno de los sujetos es la Administración Pública, se le denomina relación jurídico-administrativa, claro, siempre que esos derechos y obligaciones estén regulados por el derecho administrativo.

En la relación jurídico-administrativa el carácter de sujeto activo puede recaer en ambos sujetos, es decir, tanto en la Administración Pública como en el gobernado; o bien, puede darse entre dos entes públicos, es decir, entre dos sujetos u órganos de carácter público.

El sujeto activo en la relación jurídica es aquél que puede exigir de otro sujeto el cumplimiento de una obligación, pero para que opere tal facultad de exigencia es indispensable la titularidad de un derecho subjetivo. Así pues, el derecho subjetivo es una parte inseparable de la relación jurídica, ya que a través de ella se puede exigir al obligado una determinada conducta.

En mérito de lo expuesto, es imperante conocer los derechos que derivan de esta relación jurídico-administrativa, así como su protección jurídica, en especial, de aquellos que dan lugar a que, a través de su reconocimiento mediante resolución dictada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se imponga al demandado obligaciones de dar, hacer o no hacer a favor del demandante; es decir, de los derechos subjetivos que son materia fundamental de este trabajo de investigación.

³⁴ LUCERO ESPINOSA, Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo Federal. Octava Edición. Porrúa. México 2203. Pág. 2.

Por desgracia, a la fecha no existe consenso entre los estudiosos sobre la conceptualización de derecho subjetivo, y a lo largo del tiempo diversos autores se han pronunciado sobre su existencia e inexistencia; así, por ejemplo, conocemos a Hans Kelsen, que tomando como origen la contraposición del derecho subjetivo y el derecho objetivo como dos caras de una misma moneda, ha negado la independencia del derecho subjetivo como categoría.

No obstante, son más las tesis que defienden la existencia del derecho subjetivo, aunque discrepen respecto a su esencia. Tal es el caso de autores como Savigny, quien cataloga al derecho subjetivo como un poder atribuido a una persona para actuar en una esfera en donde su voluntad es soberana; Windscheid que hace descansar al derecho en la voluntad; Ihering quien sitúa la base del derecho subjetivo en un interés digno de ser tutelado por la norma; etc.

Por lo anterior, es menester que en la presente investigación se analicen algunas de las teorías que pretenden explicar al derecho subjetivo, para posteriormente estar en aptitud de formular un concepto del mismo.

2.4.1. CONCEPTO

Las teorías del derecho subjetivo a las que nos hemos referido son: la teoría de la voluntad, la teoría del interés, la teoría ecléctica y la teoría kelseniana.

El principal exponente de la Teoría de la Voluntad es Bernardo Windscheid quien en su obra *Diritto delle Pandette* define al derecho subjetivo como "*El poder o señorío de la voluntad reconocido en el orden jurídico.*"³⁵ Esto es, que mientras el derecho subjetivo radica en la facultad de obrar, es decir, en la voluntad; el derecho objetivo es la voluntad general, por lo que el primero será un fragmento de esa voluntad general que se caracteriza y existe en la persona privada.

³⁵ WINDSCHEID, Humberto. *Diritto Delle Pandette*. Trad. Fadda e Bensa, Torino 1925, pág. 108, citado en GARCIA MAYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. Quincuagésima Edición. Porrúa. México 1999. Pág. 187.

De acuerdo con esta teoría, el derecho subjetivo puede ser abordado desde dos puntos de vista. En el primero de ellos, el derecho subjetivo implica a la voluntad como factor decisivo para la actuación de preceptos ya establecidos, es decir, que el derecho subjetivo deberá entenderse como la facultad de una persona para exigir de otra determinado comportamiento, positivo o negativo; siempre que el orden jurídico contemple ese comportamiento, la consecuencia del mismo y le otorgue a determinado sujeto la facultad de hacer valer dicho ordenamiento. Por tanto, de la voluntad del beneficiado dependerá entonces que se haga valer o no el precepto.

En el segundo punto de vista, el derecho subjetivo supone el poder crear, modificar o extinguir facultades mediante una manifestación de voluntad: es decir, que la voluntad es creadora de imperativos jurídicos. Ejemplos de esto sería que el propietario tiene el derecho de enajenar sus propiedades, o bien los testamentos. Así, para la existencia del derecho subjetivo, en ambos casos, es decisiva la voluntad del derechohabiente o facultado.

Esta teoría fue objeto de diversas críticas y objeciones, entre las cuales destaca la del jurista Hans Kelsen, cuyos argumentos señalan que existen casos en los que una persona puede tener un derecho subjetivo y la voluntad de no ejercerlo o bien ignorar su existencia y no por ello se pierde ni se destruye la facultad de éste. Asimismo, afirmó que las personas incapaces, que son también titulares de derechos, carecen de voluntad para hacerlos valer; por lo que si la esencia del derecho subjetivo radicara en el querer, habría que negarles la calidad de personas en sentido jurídico.

El mismo tratamiento les dio a los derechos irrenunciables, en los que aun y cuando se renuncie a ellos no dejan de existir, pues la propia ley protege a la persona incluso en contra de su voluntad. Demostrando con ello Kelsen que no es de la voluntad de la que depende la existencia o ejercicio del derecho subjetivo.

La Teoría del Interés de la que es autor Rudolf Von Ihering, señala que el verdadero derechohabiente es el que puede pretender no querer, sino aprovecharse. El sujeto del derecho es aquel al que la ley destina utilidad del derecho, la misión de éste no es

otra cosa que garantizar esa utilidad. Esto es, afirma que el derecho existe para garantizar los intereses de la vida, ayudar a sus necesidades y realizar sus fines³⁶

En esa razón, la teoría se desarrolla en el sentido de que el derecho subjetivo cuenta con dos elementos: uno sustancial que se constituye por el interés y el formal, por la protección jurídica (la acción protectora del derecho subjetivo), de ahí que el autor defina a éste como "el interés jurídicamente protegido"³⁷

Así, afirma el autor, existirá un derecho subjetivo siempre que concurren los dos elementos, puesto que de nada serviría el interés si no se cuenta con la forma de protegerlo, de garantizarlo jurídicamente (acción). Por tanto, a juicio del autor, un interés no es jurídico cuando la ley no prevé la forma de hacerlo valer o de exigir su cumplimiento a través de alguna acción, sino que, en esos casos, cuando la ley favorece a ciertos individuos sin concederles la facultad de exigir su cumplimiento; la norma ejerce una "acción refleja" en beneficio de aquéllos, más no les otorga derecho, ya que no los autoriza para demandar la observancia de las obligaciones que impone.

Al respecto, Manuel Lucero Espinosa señala que: *'La existencia de una norma y el interés de un particular de que sea observada, son requisitos comunes de existencia del derecho subjetivo y del derecho reflejo. Pero se diferencian en cuanto que en el primero el interés es propio y excluyente, en virtud de que la norma jurídica lo protege directamente, por eso se dice que jurídicamente está protegido, y sólo lo podrá hacer valer el titular del derecho subjetivo con el fin de lograr la contraprestación deseada. En cambio, en el derecho reflejo el interés, aunque protegido por la norma, no afecta de manera directa, sino general, en cuanto que al gobernado no se le concede una facultad de exigencia con respecto de otras personas para conseguir la satisfacción de sus pretensiones; de esa forma el interés*

³⁶ IHERING, Rudolf Von. La Dogmática Jurídica. Buenos Aires 1946 págs. 176-177.
En AFTALION, Enrique R. Introducción al Derecho. Tercera Edición. Abeledo-Perrot.
Buenos Aires 1999. Pág. 501.

³⁷ L'esprit du Troit Romain. Trad. O. de Meulenaere. Tercera Edición, Págs. 317-355
del Tomo IV. En GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 189.

se encuentra protegido de una manera objetiva, no subjetiva."³⁸

Cuando Ihering definió el derecho subjetivo como un *interés jurídicamente protegido*, lo que buscaba era rechazar la idea de que los derechos consisten en la voluntad (facultada de querer o capacidad) o que existen para realizar la voluntad en abstracto, sino que existen para asegurar intereses, entendido el interés desde un sentido lato, como la utilidad, bien, valor, goce, incluso necesidad humana, es decir, que se aplica no sólo a los intereses susceptibles de apreciación pecuniaria, sino a los de otra índole, como la personalidad, el honor, los vínculos familiares, etc.

"*Todo derecho privado -escribió- existe para asegurar al hombre un bien cualquiera, socorrer sus necesidades, defender sus intereses y concurrir al cumplimiento de los fines de su vida*".³⁹ La salvaguarda de numerosos bienes a cuya consecución puede hallarse orientada la actividad individual, constituye la meta última del derecho.

Por tanto, para Ihering cualquier definición de derecho subjetivo que no parta de la idea de bien en sentido amplio, pecaría de falta de base o sustento, toda vez que para el autor bien es cualquier cosa que posea utilidad para un sujeto. Sin embargo, a esta idea se encuentra indisolublemente unida a la de valor e interés. El valor es la medida de la utilidad de un bien; el interés, el valor en su relación peculiar con el individuo y sus aspiraciones. De suerte que, esta teoría afirma que los derechos existen para asegurar intereses en la vida, entendiendo al interés como todo lo que pueda mover al ser humano. Pero concebido el interés como individual.

Al igual que la anterior, la teoría del interés fue blanco de algunas críticas, la principal de ellas se enfoca en el hecho de que puede existir el derecho subjetivo aún y cuando no se tenga el interés de hacerlo valer, sin que ello implique la pérdida del derecho.

Por otro lado, como el mismo Ihering sostuvo que pueden existir intereses que carecen de

³⁸ LUCERO ESPINOSA, Manuel. Ob. Cit. P

³⁹ IHERING Rudolf Von. El Espíritu del Derecho Romano. Trad. De Enrique Principe y Satorres. Comares Granda. 1998, Libro II, Tomo IV, Segunda Parte, pág. 1033.

protección jurídica y que por ello no pueden considerarse como derechos subjetivos sino como acción refleja, los críticos tomaron este argumento para sostener que, para que dicha teoría fuera congruente, entonces debía afirmarse que el único y más importante elemento dentro del estudio del derecho subjetivo es la protección jurídica, no lo protegido o tutelado, esto es, la acción y no el interés mismo, pues este no existe indefectiblemente.

Las fallas de esta tesis son análogas a las de la doctrina de Windscheid, en tanto que los conceptos de interés y voluntad son considerados como sinónimos.

Esto es, que son la medida de la estimación que crece o disminuye paralelamente a la valoración que el individuo hace de sus fines.

La Teoría Ecléctica toma sus principales elementos de las teorías de la voluntad y del interés haciendo una síntesis de éstas. Su principal exponente es Jorge Jellinek, quien definió al derecho subjetivo como "un interés jurídicamente tutelado por la ley, mediante el reconocimiento de la voluntad individual", sin hacer alguna nueva aportación al estudio del mismo. Por lo que las objeciones que se hicieron valer en contra de las tesis anteriores, valieron también para ésta.

Por su parte, el maestro Hans Kelsen en su Teoría argumenta que resulta innecesario adentrarse en el elemento psicológico del derecho subjetivo, toda vez que su estudio debe abordarse desde un punto de vista meramente normativo y formal, ya que el derecho es sólo forma y no sustancia; la protección, no lo protegido. De ahí que afirme que no existe diferencia entre uno y otro, pues el derecho subjetivo es el mismo objetivo pero en una relación sui-géneris con un sujeto. Esto es, que la norma (derecho objetivo) encierra en su seno la noción de deber jurídico y éste es a su vez, derecho en sentido subjetivo, que no es otra cosa que la norma en su referencia a un sujeto, en virtud de que el derecho subjetivo en sentido estricto es facultad, que tampoco se contrapone al derecho objetivo sino al deber jurídico del cual es su anverso: *"El derecho subjetivo de una persona presupone el deber jurídico de otra".*⁴⁰

⁴⁰ KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. Imprenta Universitaria. México 1958. Pág 77.

De esta manera reduce a derecho objetivo las dos facetas del derecho subjetivo: en forma inmediata el deber jurídico (como opuesto al incumplimiento o al ilícito) y en forma mediata a la facultad (como correlativo al deber jurídico).

Ahora bien, conforme a esta teoría para que el derecho objetivo se convierta en subjetivo requiere estar a disposición de una persona quien mediante declaración de voluntad hace posible la aplicación de un acto sancionador. De ahí su definición: *"derecho subjetivo es el mismo derecho objetivo en relación con el sujeto de cuya declaración de voluntad depende la aplicación del acto coactivo estatal señalado por la norma"*⁴¹

Consecuentemente, el autor afirma que no se trata de dos derechos distintos, sino de uno mismo en dos relaciones diferentes. Pero la facultad (derecho de prestación), sólo existe cuando concurre la segunda (acción). De suerte que, si la aplicación de la sanción no depende de una declaración de voluntad de un particular, no puede hablarse de derecho subjetivo. El derecho penal en su estructura moderna -afirma-, constituye precisamente un ejemplo de legislación que estatuye obligaciones sin otorgar facultades; siempre que no se trate de delito perseguible a instancia de parte.

La teoría Kelseniana también fue objeto de críticas, señalándose que el error fundamental es la identificación de las nociones de derecho objetivo y subjetivo, ya que equivaldría a confundir las nociones de norma y facultad, pues el que todo derecho derive de una norma no demuestra que norma y facultad sean lo mismo. El derecho subjetivo es una posibilidad de acción de acuerdo con un precepto, o dicho de otra forma, una autorización concedida a una persona; la regla normativa es, en cambio, el fundamento de la facultad.

También se ha considerado falsa la afirmación de que cuando una facultad jurídica no se encuentra garantizada por la acción, no es un derecho subjetivo. Así como también es incorrecto decir que el derecho a la prestación y el de pedir la aplicación del acto coactivo no son facultades distintas, sino un mismo derecho en dos relaciones distintas. La prueba está en que el supuesto que condiciona la existencia del segundo de esos derechos (pedir

⁴¹ KELSEN, Hans. Hauptprobleme der Staatsrechtlehre. Pág. 620, en García Maynes, Eduardo. Ob. Cit. Pág 192.

la coacción) es la inobservancia del deber correlativo del primero (prestación). Esto es, el derecho a la prestación es correlativo de un deber del otro contratante y tiene el carácter de un derecho privado subjetivo; el de acción es correlativo de un deber impuesto por la norma al órgano jurisdiccional y es, por tanto, de índole pública.

En esa tesitura, si el derecho de acción y el derecho a la prestación fuesen una sola facultad en dos relaciones diferentes, al desaparecer el primero, desaparecería el segundo. Lo que en la realidad no ocurre, pues tanto la ley como la doctrina reconocen la existencia de derechos subjetivos que no es posible ejercitar coactivamente, tales son las obligaciones naturales. Por ello, se dice que la teoría kelseniana no explica la facultad jurídica correlativa de dichas obligaciones.

La teoría de Kelsen ha sido incluida en la jurisprudencia de nuestro país, pues de un modo indirecto, el interés jurídico quedó definido como una acción procesal; así, cuando el artículo 73, fracción V de la Ley de Amparo, exige para la procedencia de la demanda de amparo la existencia de un interés jurídico, ha de entenderse, conforme algunas resoluciones del Poder Judicial, como la existencia de una acción procesal como elemento de legitimación procesal. Se sobreentiende además, que esa acción procesal (el interés jurídico o derecho subjetivo) no es el amparo sino alguna otra acción. Así pues, desde un punto de vista teórico-doctrinal esta definición es incorrecta, y es a nuestro juicio una temeridad, pues el interés jurídico termina siendo en última instancia, a través de su identificación con esta noción reductivista de derecho subjetivo, una acción procesal. Ejemplo de lo anterior lo encontramos en la siguiente tesis:

"INTERÉS JURÍDICO DENTRO DEL ÁMBITO DEL DERECHO PÚBLICO EN EL QUE SE PRODUCEN LAS RELACIONES ADMINISTRATIVAS. En términos del artículo 73, fracción V de la ley de la materia, el juicio de garantías es improcedente en contra de actos que no afecten los intereses jurídicos del quejoso. De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia, asiste interés jurídicos al quejoso cuando es titular de un derecho subjetivo público o privado que resulte lesionado por el acto de autoridad reclamado. La existencia de un derecho subjetivo supone la reunión de tres

elementos: un interés exclusivo, actual v directo: el reconocimiento v tutela de ese interés por la ley, y que la protección legal se resuelva en la aptitud de su titular para exigir del obligado la satisfacción de ese interés mediante la prestación debida. El interés es exclusivo, actual y directo, si es personal, existe al momento de promover el juicio constitucional y el bien perseguido por él conduce a la satisfacción de una necesidad del titular. Ese interés estará reconocido v protegido por la ley, cuando haya una norma jurídica creada para garantizar en forma directa e inmediata su satisfacción. Esto sucederá cuando de la norma surja una relación jurídica, en virtud de la cual una persona sujeto activo tenga el derecho de exigir la satisfacción de su interés v otra persona sujeto pasivo que podrá ser un particular tratándose de derechos subjetivos privados tenga el deber de satisfacer el interés a través de una prestación de contenido positivo, de dar o hacer, o de contenido negativo, de no hacer. La concurrencia de ambos extremos determina a su vez la presencia del otro elemento de acuerdo con la norma invocada: que para hacer efectiva la tutela del interés, el orden jurídico conceda a su titular los medios orientados a su satisfacción, que pueden consistir en recursos o acciones judiciales. Lo antes expuesto trasladado al ámbito del derecho público dentro del cual se producen las relaciones administrativas, se traduce, en pocas palabras, en que sólo existirá un derecho subjetivo si la norma aplicable fue dictada para garantizar en exclusiva situaciones jurídicas del particular. Por el contrario, si la norma no se dictó para asegurar un interés individual exclusivo, sino se dictó en beneficio de la colectividad en general, es decir, para proteger un interés grupal indiferenciado. Entonces se estará en presencia de un interés simple o de hecho v por lo tanto insuficiente para dar a su titular acceso al sistema judicial de control de constitucionalidad. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.⁴²

Este error conceptual se traduce en un problema de actitud hacia los derechos y hacia los reclamos de protección, y por ende, en un grave problema en nuestro sistema de administración de justicia, pues apelar a una falta de interés jurídico en este sentido

⁴² Tesis aislada de la Octava Época. Número de registro 230,150, dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo II, Segunda parte-1, Julio a Diciembre de 1988. Pág. 302.

(acción procesal), implica una seria restricción para la defensa de los derechos y posibilita, que de forma discrecional los juzgadores aludan a esta falta de interés jurídico para resolver otro grave problema: el exceso de demandas. Cuestión que, aunque no es objeto de la presente investigación no lo quisimos dejar de lado, pues al conformarse una visión estrecha y confusa de lo que son los derechos, repercute de modo directo en la protección que se les dispensa.

Cabe precisar que tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación como los Tribunales Colegiados de Circuito han establecido que el derecho subjetivo se equipara al interés jurídico, y más aún, que asiste interés jurídico cuando se es titular de un derecho subjetivo; por ello, se ha llegado al grado de utilizarlos como sinónimos.

Afortunadamente, en la práctica judicial esta definición reduccionista a la que hemos aludido, no se ha tomado al pie de la letra, quizá porque de modo implícito se opera con otras nociones de lo que son los derechos subjetivos. De suerte que, al revisar el desarrollo jurisprudencial en México respecto de la prueba del interés jurídico, se puede constatar que lo que se pide es acreditar la titularidad del derecho subjetivo a través de documentos o autorizaciones (licencias de operación, contratos, sentencias, etc.). Esta es quizá una sutileza, pero es importante advertir que la titularidad de un derecho subjetivo no implica necesariamente la existencia de una acción procesal para exigir un deber.

Sustentan lo anterior las tesis jurisprudenciales cuyo rubro a continuación se precisa:

"INTERÉS JURÍDICO. SE ACREDITA CON LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA DE INMUEBLES QUE TIENEN COMO ANTECEDENTES LA ESCRITURA DE RÉGIMEN DE CONDOMINIO QUE LOS CONSTITUYÓ, CUANDO ESTE ÚLTIMO INSTRUMENTO SEA MOTIVO DE CONTROVERSIA EN LOS JUICIOS CIVILES AUNQUE LOS CONTRATISTAS NO LA HUBIEREN OTORGADO"⁴³

⁴³ Tesis jurisprudencial 1ª./J 38/99 dictada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su

"INTERÉS JURÍDICO. ACREDITACIÓN DEL, CON LA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO DE UN ESTABLECIMIENTO MERCANTIL."⁴⁴

"INTERÉS JURÍDICO. PARA RECLAMAR LA CLAUSURA DE UNA OBRA, SE ACREDITA CON LA LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN RESPECTIVA Y LA PROPIEDAD DEL BIEN."⁴⁵

Asimismo, en el raudal jurisprudencial de nuestro país, afortunadamente encontramos criterios que, alejándose de esta visión estrecha, han establecido que el interés jurídico o derecho subjetivo no se infiere de la actividad procesal del afectado, sino de las pruebas que tiendan a su demostración. Robustece lo anterior los siguientes criterios:

"INTERÉS JURÍDICO. El interés jurídico no deduce del solo ofrecimiento de pruebas, sino requiere la demostración, aunque sea de manera presuntiva, de que los actos reclamados de alguna forma causan perjuicio a la parte quejosa, es decir, que el interés jurídico no se infiere de la actividad procesal del afectado sino de las pruebas que tiendan a su demostración".⁴⁶

"INTERÉS JURÍDICO. EN QUE CONSISTE. El interés jurídico a que alude el artículo 73, fracción V, de la Ley de Amparo, consiste en el derecho que le asiste a un particular para reclamar, en la vía de amparo, algún acto violatorio de garantías individuales en su perjuicio, es decir, se refiere a un derecho subjetivo protegido por alguna norma legal que se ve afectado por el acto de autoridad ocasionando un perjuicio a su titular, esto es, una ofensa, daño o perjuicio en los derechos o intereses del particular. El juicio de amparo se ha instituido con el fin de asegurar el goce de las garantías individuales establecidas en la Constitución General de la República, cuando

Gaceta. Tomo X, octubre de 1999. Pág. 183.

⁴⁴ Tesis aislada número I, 4° A.764 A de la Octava Época, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIV, Noviembre de 1994. Pág 460.

⁴⁵ Tesis aislada de la Octava Época, Registro número 212,270, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIII, junio de 1994. Pág. 591.

⁴⁶ Tesis aislada de la Octava Época. Registro 211,550, dictada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Visible en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIV, julio de 1994, Pág. 632.

la violación atribuida a la autoridad responsable tenga efectos materiales que se traducen en un perjuicio real al solicitante del amparo. En conclusión, el interés jurídico se refiere a la titularidad de los derechos afectados con el acto reclamado de manera que el sujeto de tales derechos pueda ocurrir al juicio de garantías y no otra persona."⁴⁷

"INTERÉS JURÍDICO. INTERÉS SIMPLE Y MERA FACULTAD. CUANDO EXISTEN. El interés jurídico, reputado como un derecho reconocido por la ley, no es sino lo que la doctrina jurídica conoce con el nombre de derecho subjetivo, es decir, como facultad o potestad de exigencia, cuya institución consigna la norma objetiva del derecho. En otras palabras, el derecho subjetivo supone la conjunción en esencia de dos elementos inseparables, a saber: una facultad de exigir y una obligación correlativa traducida en el deber jurídico de cumplir dicha exigencia, y cuyo sujeto, desde el punto de vista de su índole, sirve de criterio de clasificación de los derechos subjetivos en privados (cuando el obligado sea un particular) y en públicos (en caso de que la mencionada obligación se impute a cualquier órgano del Estado)..."⁴⁸

"INTERÉS JURÍDICO, NOCIÓN DE. PARA LA PROCEDENCIA DEL AMPARO. El interés jurídico necesario para poder acudir al juicio de amparo ha sido abundantemente definido por los tribunales federales, especialmente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Al respecto, se ha sostenido que el interés jurídico puede identificarse con lo que se conoce como derecho subjetivo, es decir, aquel derecho que, derivado de la norma objetiva, se concreta en forma individual en algún objeto determinado otorgándole una facultad o potestad de exigencia oponible a la autoridad. Así tenemos que el acto de autoridad que se reclame tendrá que incidir o

⁴⁷ Tesis Jurisprudencial VI. 2° J/87 de la Octava Época, registro 224,803, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo VI, segunda parte-1, Julio-diciembre de 1990, Pág. 364. Genealogía Gaceta N° 35, Noviembre de 1990, pág. 96. Apéndice 1917-1995, Tomo VI, Segunda Parte, Tesis 854, Pág. 582.

⁴⁸ Tesis aislada de la Séptima Época, número de registro 233,516, dictada por el Pleno de la SCJN, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo 37, primera parte. Pág. 25. Genealogía: Informe 1972, Primera Parte, Pleno, pág. 340, Apéndice 1917-1985. Primera Parte, Pleno, cuarta tesis relacionada con la jurisprudencia 59, Pág. 126.

relacionarse con la esfera jurídica de algún individuo en lo particular... Por ello, tiene interés jurídico sólo aquél a quien la norma jurídica le otorga la facultad de exigencia referida y, por tanto, carece de ese interés cualquier miembro de la sociedad, por el solo hecho de serlo, que pretenda que las leyes se cumplan. Estas características del interés jurídico en el juicio de amparo son conformes con la naturaleza y finalidades de nuestro juicio constitucional. En efecto, conforme dispone el artículo 107. fracciones I y II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el juicio de amparo deberá ser promovido sólo por la parte que resienta el agravio causado por el acto reclamado, para que la sentencia que se dicte sólo la proteja a ella, en cumplimiento del principio conocido como de relatividad o particularidad de la sentencia."⁴⁹

"INTERÉS JURÍDICO EN MATERIA ADMINISTRATIVA. CONSTITUYE UN GÉNERO QUE COMPRENDE TANTO AL DERECHO SUBJETIVO COMO AL INTERÉS LEGÍTIMO, EN TANTO QUE AMBOS ESTÁN TUTELADOS POR NORMAS DE DERECHO. La Suprema Corte de Justicia de la Nación únicamente ha interpretado el interés jurídico en su acepción de derecho subjetivo, consustancial a la materia civil, pero en materia administrativa, tanto la violación a los derechos subjetivos del particular, como el atentado contra sus intereses legítimos, constituyen casos de afectación a su esfera de derechos, aunque en grados distintos. Por tanto, el interés jurídico, entendido como la afectación a la esfera jurídica, en materia administrativa, abarca tanto al derecho subjetivo como al interés legítimo, pues en ambos casos existe agravio o perjuicio en la esfera de derechos del gobernado. Ello significa que el interés jurídico en el juicio de amparo constituye un género relativo a la afectación a la esfera jurídica de los gobernados, afectación que, en materia administrativa, se presenta en dos casos, a saber, con la violación a un interés legítimo, cuando lo que se pretende es la mera anulación de un acto administrativo contrario a las normas de

⁴⁹ Tesis jurisprudencial número I. 1º.A.J/17 de la Octava Época, dictada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Publicada en la Gaceta del SJF, Tomo 60, Diciembre de 1992, pág.35.

acción, o con la violación a un derecho subjetivo, cuando lo que se solicita de la administración pública es el reconocimiento de una situación jurídica individualizada.”⁵⁰

De las precisiones anteriores, así como de las teorías brevemente expuestas podemos concluir lo que sigue:

Que para la concepción tradicional dominante (individualista y iuspositivista) el derecho subjetivo son facultades para exigir cierta conducta de los demás y que el derecho objetivo tiene por objeto la protección de esos derechos subjetivos. En otras palabras, a cada individuo se le fijan primero sus derechos subjetivos y será el orden jurídico quien se encargue de proteger esos derechos mediante las acciones y los procedimientos correspondientes.

De forma adversa a esta concepción, se encuentra la que advierte que la posición de los derechos subjetivos es secundaria, puesto que para que estos existan es necesaria una situación coactiva prevista dentro de los ordenamientos jurídicos para el caso de que los sujetos no se conduzcan de acuerdo a las conductas reguladas por éste. Es decir, el derecho subjetivo no comienza por el interés de los individuos, sino que deriva de una situación u orden objetiva plasmada con anterioridad en el orden jurídico. Así entonces, lo importante no es la voluntad o el interés de los individuos para que se reconozcan sus derechos subjetivos en el orden jurídico, sino que lo importante será la regulación de la coacción, de los deberes y de las obligaciones del derecho ya que de éstos surgirán los derechos subjetivos.

Respecto al debate anterior, a nuestro juicio y como los sostiene Francisco Laporta, lo que es primero, o, lo que es anterior tanto a los deberes como a los derechos son los valores o los bienes que se intentan proteger. Es decir, que en realidad lo que *justifica que se impongan los deberes o derechos para protegerlos, son precisamente los valores:* el bienestar, el desarrollo, la propiedad, la libertad, el trato con consideración y respeto, la

⁵⁰ Tesis I.13° A. 74 A de la Novena Época, dictada por del Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Visible en el SJF y su Gaceta. Tomo XVII, enero 2003, pág. 1802.

autonomía, la dignidad, etc. Consecuentemente, podemos afirmar que no existe una prioridad justificativa ni de los derechos ni de los deberes, sino de los valores. Los bienes y los valores son las razones de las normas dictadas para protegerlos.⁵¹

Por tanto, de las reflexiones y elementos expuestos con antelación, podemos concluir que lo cierto es que el derecho subjetivo es "la posibilidad de hacer o de omitir lícitamente algo."⁵² Puede o no consistir en la voluntad o el interés del particular, o bien, solamente concordar con ellos, pero es indudable que la esencia de todo derecho subjetivo estriba en la posibilidad de hacer o no hacer algo.

Tener un derecho subjetivo es "estar en una determinada posición (situación) con respecto a la norma que lo regula".⁵³ Esto es, que "tener un derecho subjetivo quiere decir que la norma vincula a una situación o a una conducta de un sujeto el *deber de un cierto comportamiento (de acción o de omisión) en otro o en otros sujetos*"

Así entonces, los derechos subjetivos están constituidos por el conjunto de facultades y poderes concretos atribuidos a un sujeto, cuyo ejercicio -y no su existencia- dependerá de su libre elección. El derecho objetivo o norma, protege al derecho subjetivo como facultad. Por lo tanto, el derecho objetivo es la regulación de la conducta, mientras que el derecho subjetivo es la conducta, bien o valor regulado.

Por ende, el derecho subjetivo consiste en la facultad de un sujeto de exigir de otro una acción u omisión concreta, protegida directamente por el derecho objetivo. Es decir, el derecho subjetivo supone la existencia de dos elementos: una facultad de exigir y una obligación correlativa.

El derecho subjetivo es por tanto, la facultad de una persona que puede exigir de otra el cumplimiento de un deber y, en caso de incumplimiento, obtener la ejecución

⁵¹ CRUZ PARCERO, Juan Antonio. El Concepto del Derecho Subjetivo. Fontamara, México 1999. Págs. 297-300.

⁵² VESCOVI, Enrique. Teoría General del Proceso. Editorial Themis, Bogotá, Colombia. Pág. 243.

⁵³ RECASENS SICHES, Luis. Introducción al Estudio del Derecho. Séptima Edición. Porrúa, México 1985. Pág. 145.

de una sanción contra el responsable del incumplimiento, en virtud de una norma jurídica que regula el caso específicamente o que tutela genéricamente en sus declaraciones o principios más generales, pero que depende de los jueces declarar o no la tutela normativa del mismo.

2.4.2. FORMAS DE DERECHO SUBJETIVO

Aunque abundan los criterios sobre la distinción de las clases de derechos subjetivos, en el presente trabajo de investigación se analizarán sólo los principales:

1. Por la condición de los sujetos e intereses protegidos: Se encuentran los derechos subjetivos públicos y privados:

a) Derechos subjetivos públicos: comprenden al conjunto de facultades que pueden hacerse valer frente al poder público, tales facultades son también entendidas como límites de la actividad estatal, pudiendo así el particular exigir a la Administración Pública una determinada conducta que se traduce en un hacer, o en dar, o en un no hacer, protegida por el derecho objetivo en forma directa.

b) Derechos subjetivos privados: estos comprenden a los llamados *derechos personales o de crédito* y a los *derechos reales*, y se entienden como el conjunto de facultades que pueden hacerse valer frente a los particulares como sujetos obligados. El fundamento de la distinción radica en la índole de los deberes correlativos y en la determinación o indeterminación de los sujetos obligados.

- Derecho Real: este derecho no liga a su titular con el deudor en cuanto a su persona o identidad personal, sino que está determinado por el hecho de ser propietario o poseedor de una cosa, esto es, que las cargas precisamente recaen sobre la cosa y gravitan sobre aquella persona que la posee. Así pues, el obligado responde de su deuda solamente con la cosa, y si renuncia a ella se desembaraza de la deuda.

- Derecho Personal o de crédito: consiste en la facultad de obtener de otra persona una conducta consistente en hacer algo, en no hacer o en dar alguna cosa. Este tipo de

derecho obliga en lo personal al deudor, es decir, que el obligado está determinado por su identidad personal, quedando comprometido todo su patrimonio para responder por sus obligaciones.⁵⁴

2. Por el contenido del derecho mismo: En ésta categoría encontramos a los siguientes:

a) Derechos Patrimoniales: Este se refiere a que el interés a alcanzarse será meramente pecuniario, es decir, que el objeto de la obligación será sólo dinero o las cosas y hechos valuables en dinero.

b) Derechos Personales: este tipo de derecho no sólo postula al interés económico para cumplir con el deber jurídico, sino que admite que la obligación pueda tener un contenido moral. Cualquier interés que satisfaga un propósito espiritual o afectivo, moral como suele identificársele, es suficiente contenido de la obligación jurídica no obstante, al final, también será valorada en dinero, pues la obligación moral incumplida puede convertirse en responsabilidad civil, cuya reparación del daño necesariamente tendrá un valor pecuniario.

3. Por su eficacia, se alude a los derechos absolutos y a los derechos relativos:

a) Derechos subjetivos absolutos: son aquellos que pueden hacerse valer frente a todas las personas sin excepción, ya que supone una obligación de no hacer que recae sobre todo sujeto independientemente de que haya o no participado en la relación jurídica. Tienen la fuerza para apartar a cualquiera que pretenda perturbar un pacífico disfrute del objeto de tal derecho (derechos reales).

b) Derechos subjetivos relativos: son aquellos que pueden hacerse valer sólo frente a quienes han participado como partes en la relación jurídica; y sólo estos serán los obligados cuando la realización del derecho reclama la cooperación de un tercero (así, el derecho de crédito o personal).

⁵⁴ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Quinta Edición. Editorial Oxford University Press, México 1999. Págs. 3 y 4.

Así pues, podemos concluir que un derecho tendrá el carácter de absoluto, cuando el deber correlativo es una obligación universal de respeto; y por el contrario, serán relativos cuando la obligación correspondiente incumbe a uno o varios sujetos, individualmente determinados.

4. Por su adherencia para con el titular, los derechos pueden ser transmisibles e intransmisibles. Por lo general cualquier tipo de derecho puede ser transmitido, ya sea real, personal o aún los de patente, marca, los de autor y los posesorios; sin embargo, la imposibilidad de cederlo o transmitirlo radica en que la ley expresamente no lo autorice (prestaciones laborales), porque su naturaleza no lo permita (los personalísimos, por ejemplo, actos del estado civil), o bien, porque se hubiere convenido su intrasmisibilidad.

5. Por su propia relación de dependencia, se distinguen entre los derechos principales y accesorios, o bien, dependientes e independientes:

a) Derecho subjetivo dependiente: son aquellos cuya existencia se basa en otro derecho o deber jurídico que también corresponde al titular; por ejemplo en materia fiscal (devolución del pago de lo indebido), el particular tiene derecho a que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público le devuelva la cantidad que el contribuyente pago de más, sin embargo la devolución dependerá de la obligación del gobernado de solicitarla.

b) Derecho subjetivo independiente: éste tipo de derechos no se encuentran supeditados a la existencia o ejercicio de ningún otro derecho, por ejemplo la facultad de un sujeto de disfrutar sus propiedades.

6. Por la facultad de hacer u omitir, o bien, de exigir de otra persona el cumplimiento de un derecho. Estos se clasifican en derechos a la propia conducta y a la conducta ajena.

a) Derechos subjetivos a la propia conducta implican lo que la doctrina ha llamado *facultas agendi* y *facultas omitendi* (facultad de hacer u omitir), que se refieren al propio comportamiento del titular del derecho subjetivo. Las facultades omitendi existen en dos casos: uno por el derecho a la omisión de la conducta ilícita, y segundo, por el que tiene de no ejercitar sus derechos.

b) Derechos subjetivos a la conducta ajena: supone la existencia de la llamada *facultas exigendi* que se refiere al comportamiento de otra persona. En este tipo de derechos es correlativo al deber de una o más personas determinadas, esto es, que el concurso del obligado resulta indispensable.

7. Por el sujeto a quien corresponde su cumplimiento o exigibilidad. Estos se subdividen en derecho del obligado y del pretensor.

a) Derecho subjetivo del obligado: como su nombre lo indica, es precisamente el sujeto obligado quien tiene el derecho a acatar el deber jurídico, de cumplir con una obligación que el orden jurídico estatuye, ya sea una obligación de acción o de omisión.

b) Derecho subjetivo del pretensor: es aquel por virtud del cual puede exigirse una conducta de un individuo llamado sujeto obligado. Supone la facultad de hacer exigible una obligación a cargo de otro.

De las clasificaciones anteriores podemos concluir, que el derecho subjetivo es una facultad prevista en una norma jurídica en protección y salvaguarda de los bienes y valores de las personas, permitiendo al individuo exigir determinada conducta respecto de los demás. Y desde luego, puede entenderse también como la posibilidad de realizar determinadas conductas previstas en la norma jurídica.

En efecto, el orden jurídico prevé una gran cantidad de conductas que pueden o no realizar los individuos, y será precisamente la norma jurídica la que le dará sustento a esa facultad de realizar u omitir determinados actos. Dicha potestad será siempre oponible a terceros y en virtud de ello es que podrá exigirse su reconocimiento ante las autoridades jurisdiccionales y por medio de ellas su cumplimiento.

2.4.3. CAUSA PETENDI.

La palabra *causa* deriva del latín *causa* que significa fundamento u origen de algo. "En el

derecho procesal se habla de la causa de la acción o de la causa de pedir (*causa petendi*), la cual se refiere al hecho generador del derecho que hace valer el actor en un juicio, o bien, al título en que se funda la acción, dando en este último caso a la palabra acción la acepción tradicional del derecho substancial materia del litigio."⁵⁵

A la causa petendi podemos entenderla como la razón de ser jurídica del conflicto surgido entre las partes, es decir, constituye el por qué de la controversia sometida a la consideración del juzgador.

En razón de lo anterior, se entiende que la causa petendi está constituida por el desacuerdo que surge entre las partes en el momento en que una de ellas exige la satisfacción de un derecho y la otra se resiste al cumplimiento de la prestación. También podemos afirmar que la controversia no necesariamente deriva por del incumplimiento de una obligación, sino que puede darse el caso en que el obligado esté de acuerdo en cumplir, y el conflicto se origina por las dudas que surgen respecto a los alcances del contenido y efectos de la relación jurídica, de los hechos y las normas de derecho aplicables al caso, cuestiones derivadas precisamente de la interpretación que cada una de las partes realiza de ellas; es entonces cuando surge la necesidad de la intervención de un juzgador que decida sobre el caso concreto y a quien le corresponderá resolver sobre la causa petendi o sobre el objeto del dilema que da origen a la controversia, dándole la razón a alguna de las partes.

Así por ejemplo, si el contribuyente demanda la nulidad del cobro de un impuesto o de una multa y la demandada (autoridad administrativa), contradice pretendiendo la validez del acto impugnado, entonces la causa petendi, es decir, la razón de ser del debate, la constituye el dilema en virtud del cual se habrá de conceder la razón al actor o al demandado. El juzgamiento que resuelve el conflicto, opta por uno de estos criterios contrapuestos o por uno distinto y establece el caso juzgado respecto de esa causa petendi.

Al respecto, el autor Humberto Briseño Sierra nos dice que "La causa petendi queda

⁵⁵ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Tomo I. Tercera Parte. Porrúa, México 2004. Pág. 434.

constituida, tanto con situaciones fácticas o de hecho, como de determinaciones normativas que le son atinentes."⁵⁶ Esto puede entenderse así, en tanto que todo hecho o acto humano se convierten en jurídicos desde el momento en que el derecho los toma en cuenta y les confiere ciertas consecuencias jurídicas obligatorias. O dicho de otra manera, en el momento en que el sujeto realice una conducta prevista en el ordenamiento jurídico como generadora de consecuencias jurídicas, ese acto humano se convierte en acto jurídico.

Para comprender el alcance de lo anterior, resultara útil un ejemplo: si una persona se posesiona de un inmueble, se está frente a un acto humano, que se convierte en jurídico en cuanto la ley fiscal, parte de este hecho para implantar una consecuencia obligatoria: el pago del impuesto predial.

De tal suerte que, si la causa petendi en un contencioso administrativo es la nulidad de la determinación dictada por la autoridad porque el funcionario administrativo consideró el acontecimiento como el aspecto fáctico significado por determinada norma y esto es indebido o inadecuado a juicio del actor, entonces la causa petendi está formada también por lo sucedido. Por tanto, la causa de pedir se finca por la doble afirmación de lo meramente fáctico y de lo específicamente jurídico.

Ahora bien, existe en opinión de algunos juristas, una variante o un elemento más en la constitución de la causa petendi, pues señalan que además de estar integrada por situaciones fácticas como de determinaciones normativas que le son atinentes, también se integra por la petición o solicitud que formula el enjuiciante frente a la autoridad jurisdiccional. Es decir, que independientemente del hecho o de la razón de ser jurídica que genere la intervención del juzgador en un caso concreto, se encuentra la petición directa del particular hecha a la autoridad en su escrito de demanda y que será la que permita al juzgador saber qué es lo que quiere o solicita la parte actora.

De tal suerte que, si un particular acude ante el Tribunal a solicitar el reconocimiento de un

⁵⁶ BRISEÑO SIERRA, Humberto. La Sentencia en el Proceso Contencioso Administrativo. Naturaleza y Alcances. Tribunal Fiscal de la Federación. 45 Años al Servicio de México. Tomo II. Ensayos en Materia Procesal, Procedimiento. Pág. 581.

derecho, obtener un permiso o licencia, la causa petendi no sólo será la negativa de la autoridad a otorgarle el permiso o licencia, sino que estará constituida también por la solicitud del particular de que le sea reconocido su derecho a obtener dicha licencia, solicitud que hará del conocimiento del juzgador desde el momento en que acuda ante él, es decir, deberá dejar en claro desde un principio lo que está solicitando de la autoridad ante la que acude (causa de pedir).

Sin embargo, a nuestra consideración, tal solicitud no es determinante en el contencioso administrativo a pesar de encontrarse prevista como requisito en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Esto es, que si bien es cierto que el artículo 14, fracción VIII del ordenamiento aludido, expresamente impone al enjuiciante el deber de indicar en su demanda lo que pide, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento demanda; también es cierto que si dicha solicitud no es congruente o procedente con la controversia que dirime el juzgador, éste no puede, aun y cuando resulten fundados los conceptos de impugnación que hizo valer el actor, condenar a la autoridad a realizar actos que no son los previstos por la norma como consecuencia de las violaciones en que haya incurrido; pues de hacerlo así, el juzgador mismo incurriría en violaciones en perjuicio de la autoridad demandada.

No obstante lo anterior, el juzgador tampoco puede dejar de resolver la controversia, ni menos aún señalar infundado o improcedente el juicio de nulidad, sino que debe condenar a la autoridad a lo estrictamente previsto por los ordenamientos que resultaron vulnerados por el acto de molestia.

En esas condiciones, se llega a la conclusión de que la petición que formule el particular no es necesariamente constitutiva de la causa petendi ni menos aún determinante en la resolución que debe emitir el Tribunal, pues el actor puede demandar en su beneficio que se condene a la autoridad al cumplimiento cualquier cosa, incluso actos de imposible realización o a la retribución de cantidades mayores a las que realmente le corresponden, lo que no implica que deba dejarse de resolver la petición o simplemente señalar que lo que solicita es improcedente, o bien, que deba condenar a tales actos cuando sus argumentaciones son fundadas; sino que el Tribunal, como órgano de impartición de

justicia que es, está obligado, sin excepción alguna, a aplicar las normas jurídicas en la forma y términos en que los ordenamientos legales prevean; es decir, que deberá condenar a la autoridad administrativa a cumplir las consecuencias jurídicas expresamente establecidas por las disposiciones legales aplicables, sin excederse de lo que éstas señalen.

Por tanto, cuando lo que solicita el particular es excesivo, dicho Órgano Colegiado deberá indicar en el fallo respectivo, que la petitoria es improcedente, pero que al resultar fundados sus conceptos de nulidad, tal o cual sanción es la que legalmente corresponde y es la que impondrá a la demandada. En esa razón, podemos concluir que lejos de que la solicitud hecha por el actor sea la que defina la causa petendi y el sentido del fallo, lo que realmente los determina son los hechos y las normas de derecho que invoquen las partes.

A fin de robustecer las precisiones anteriores, es conveniente citar las siguientes tesis jurisprudenciales establecidas por los Tribunales Colegiados de Circuito, así como por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa:

"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. SON INOPERANTES SI NO SE REFIEREN A LA PRETENSIÓN Y A LA CAUSA DE PEDIR. Los conceptos de violación o agravios deben indefectiblemente encontrarse vinculados y relacionados con el contexto litigioso que se sometió a la jurisdicción ordinaria. Como antecedente conviene puntualizar el contenido de la frase "pretensión deducida en el juicio" o petitum al tenor de lo siguiente: A) La causa puede ser una conducta omitida o realizada ilegalmente, o bien, el acto ilícito que desconoce o viola un derecho subjetivo que es motivo de la demanda y determina la condena que se solicita al juez que declare en su sentencia, es decir, es la exigencia de subordinación del interés ajeno al propio; B) La pretensión o petitum es la manifestación de voluntad de quien afirma ser titular de un derecho y reclama su realización; C) el efecto jurídico perseguido o pretendido con la acción intentada y la tutela que se reclama; y, D) el porqué del petitum es la causa petendi consistente en la razón y hechos que fundan la demanda. Así las cosas, los conceptos de violación o agravios deben referirse, en primer lugar, a la pretensión, esto es, al qué se reclama y, en segundo lugar, a la

causa petendi o causa de pedir, que implica el porqué de la pretensión, incluyendo los fundamentos o razones y los hechos de la demanda, así como las pruebas (que son la base de lo debatido)... En tal orden de ideas, si la quejosa no señala la parte de las consideraciones de la sentencia que reclama, motivo de controversia, o se limita a realizar meras afirmaciones, bien sean generales e imprecisas o sin sustento o fundamento, es obvio que tales conceptos de violación son inoperantes..."⁵⁷

"SENTENCIAS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. SU CONTENIDO Y FINALIDAD EN RELACIÓN CON LA PRETENSIÓN DEDUCIDA. Del contexto de los artículos 237 y 238 del Código Fiscal de la Federación, se desprende que las salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al dictar sus fallos, resolverán "sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con una resolución impugnada", lo que determina el contenido y finalidad de las sentencias e implica considerar: A) el petitum en relación con un bien jurídico: y, B) la razón de la pretensión o título que es la causa petendi. Es así que el juzgador, sobre la base no formalista de un fundamento de hecho, debe evaluar si la esencia y relevancia de lo planteado es conforme con el ordenamiento, todo ello de una manera razonable, integral y no rigorista, sin desvincularlo de los efectos o consecuencias de la esencia de la pretensión, privilegiando una respuesta basada en la verdad fáctica y real por encima de lo procesal. Ello implicará un pronunciamiento completo y amplio de la litis propuesta atendiendo a la solución de fondo, al problema jurídico y de la controversia, tal y como lo ordena el artículo 17 constitucional. En abono a lo anterior, se tiene que el Código Fiscal de la Federación especialmente en su artículo 237 y demás relativos, así como criterios jurisprudenciales relativos a su reforma, facultan y conminan a las salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a pronunciarse sobre aspectos tales como: A) una litis abierta, B) eventual sustitución en lo que deban resolver las autoridades demandadas, C) invocar hechos notorios, D) resolver el tema de fondo

⁵⁷ Tesis aislada número I.4.0 A. J/33, de la Novena Época, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, visible en el SJF y su Gaceta, Tomo XVII, febrero de 2003. Pág. 544.

con preferencia a las violaciones formales, E) corrección de errores en la cita de preceptos y suplencia de agravios, en el caso de ciertas causas de ilegalidad, F) examen conjunto de los agravios, causales de ilegalidad y argumentaciones, G) constatar el derecho que en realidad asista a las partes... y, H) aplicar los criterios y principios jurisprudenciales dictados y reconocidos por los tribunales del poder judicial de la federación".⁵⁸

"CAUSA DE PEDIR EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. ALCANCES DE LA JURISPRUDENCIA DE LA SEGUNDA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (APÉNDICE 1917-2000, TOMO VI, MATERIA COMÚN, TESIS 109, PÁGINA 86). DEL TEXTO DE LA JURISPRUDENCIA NÚMERO 109, DE RUBRO: "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS LA CAUSA DE PEDIR.", Sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y publicada en la página 86 del Tomo VI, materia entiende que la causa petendi es lo que Carnelutti llama "motivo o título de la demanda", ... Ahora bien, la tesis de jurisprudencia señalada precisa la necesaria concurrencia de dos elementos para la integración de la causa petendi en el juicio de amparo: uno consistente en el agravio o lesión que se reclame del acto que se

combate u otro derivado de los motivos que lo originen. Así, la causa de pedir requiere que el inconforme precise el agravio o lesión que le cause el acto reclamado, es decir, el razonamiento u omisión en que incurre la responsable que lesiona un derecho jurídicamente tutelado del gobernado. Sin embargo, la causa petendi en el juicio de amparo no se agota ahí, sino que es necesaria la concurrencia de otro requisito,

⁵⁸ Tesis número I.40.A. j/20, de la Novena Época, emitida por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Visible en el SJF y su Gaceta XVII, febrero de 2003, pág. 944

que es el motivo o motivos que originan ese agravio v que en el amparo constituyen el argumento jurídico que apoya la afirmación de la lesión..."⁵⁹

"PRESCRIPCIÓN O CADUCIDAD. CORRESPONDE AL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA DECIDIR CUÁL FIGURA SE ACTUALIZA, RESULTANDO INTRASCENDENTE LA CONFUSIÓN TERMINOLÓGICA EN QUE SE INCURRA AL PROPONERLAS la sala fiscal no debe atender a la denominación que se emplee al proponerla, sino a los hechos y a los razonamientos que integren el agravio, resolviendo la controversia sometida a su conocimiento de acuerdo con la calificación jurídica que estime exactamente aplicable al caso de que se trata ... siempre v cuando al intentarse se expresen los hechos en que se apoyan, la pretensión que se reclama v la causa a pedir o título en que se funda. La intrascendencia de la designación deriva fundamentalmente de que conforme a los principios generales de derecho Jura novit curia y da mihi factum, dabo tibi ius, será el Tribunal v sólo él a quien compete la elección de la institución jurídica aplicable a la controversia, de manera que no está vinculado a la calificación formulada por las partes, pues su decisión no puede apartarse de la norma exactamente aplicable al caso, en acatamiento al imperativo contenido en el artículo 14 constitucional".⁶⁰

"CONCEPTOS DE ANULACIÓN.- LA FALTA DE CITA DE LOS PRECEPTOS LEGALES VIOLADOS, NO ES SUFICIENTE PARA DESESTIMARLOS.- Si en la demanda de nulidad se expresan argumentos lógicos jurídicos suficientes que tiendan a evidenciar la

⁵⁹ Tesis XVII.50. J/2, de la Novena Época, emitida por el Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito. Publicada en el SJF y su Gaceta, Tomo XV, junio 2002, pág. 446.

⁶⁰ Tesis II.30.A. 22 A, de la Novena Época, dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito. Publicada en el SJF y su Gaceta Tomo XIX, abril 2004. Pág. 1456.

ilegalidad de la resolución impugnada, ello es suficiente para que esta juzgadora proceda a su análisis, puesto que para que se estudie un concepto de anulación, basta que en la demanda se exprese claramente la causa petendi, ya que en el artículo 208, fracción VI, del Código Fiscal de la Federación, no se exige como requisito esencial e imprescindible, que la expresión de los conceptos de anulación se haga con formalidades rígidas v solemnes. Además, la demanda no debe examinarse por sus partes aisladas, sino considerarse en su conjunto, como así se establece en el artículo 237 del código en cita. Por tanto, es razonable tener como concepto de anulación, el razonamiento que se haga, aun cuando el mismo no guarde un apego estricto a la forma lógica del silogismo, puesto que es suficiente que en alguna parte del escrito de demanda se exprese con claridad la causa petendi, señalándose cual es el agravio que la actora estima le causa la resolución impugnada v los motivos que originaron dicho agravio para que esta juzgadora deba estudiarlo..."⁶¹

3. EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

3.1. EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

El juicio contencioso administrativo es un proceso por virtud del cual se resuelven las controversias suscitadas entre la administración pública y los particulares; se sigue ante un tribunal especializado, que aunque pertenece a la misma administración, posee plena autonomía para emitir sus fallos.

Como se puntualizó, dentro del sistema francés, al que pertenece nuestro contencioso

⁶¹ Tesis V-P-2AS-106 de la Quinta Época, dictada por la Segunda Sección del Tribunal Fiscal de la Federación. Visible en la Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, Quinta Época. Año II. N° 14. Febrero 2002. Pág. 227.

administrativo, existen dos tipos de juicio: el de anulación y el de plena jurisdicción.

El Contencioso Administrativo de Anulación tiene como finalidad el restablecimiento de la legalidad violada por la Administración Pública, cuando ésta haya actuado en exceso de poder, situación que queda de manifiesto cuando el acto administrativo ha sido emitido:

1. Por autoridad incompetente;
2. Sin realizar los procedimientos establecidos por las leyes aplicables;
3. Por indebida fundamentación, o por no haber aplicado la disposición debida; y
4. Por desvío de poder.

El Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción no requiere la existencia de causas de ilegalidad o de anulación, toda vez que este tipo de juicio busca la reparación de los derechos subjetivos vulnerados, y para tal efecto bastaría que la autoridad administrativa haya violado el derecho subjetivo de un particular.

En nuestro sistema, como lo referimos, se aplican ambas clases de contencioso, pues conocen de estas controversias tanto los tribunales administrativos como el Poder Judicial de la Federación y la coexistencia de estos dos modelos (francés y anglosajón) en nuestro país, está dado de la siguiente manera:

El sistema francés, en el ámbito federal, está representado por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, siendo éste la pauta para el establecimiento de algunos tribunales locales como el Tribunal de Contencioso Administrativo del Distrito Federal y de los Estados de México, Baja California, Chiapas, Guerrero, Jalisco, Querétaro, Guanajuato, Morelos, Nuevo León, Sonora, Veracruz y Yucatán; así como de los Tribunales Fiscales de los Estados de Hidalgo y Sinaloa.

Sin embargo, los tribunales administrativos (provenientes de la jurisdicción administrativa de corte francés), no son totalmente autónomos o independientes del Poder Judicial (modelo anglosajón), toda vez que existe la intervención preponderante de los tribunales

judiciales en la decisión final de las controversias administrativas, en virtud de que las decisiones emanadas de los primeros son impugnables por las partes ante los Tribunales Colegiados de Circuito, ya sea por las autoridades mediante el Recurso de Revisión o por los particulares (demandante o tercero interesado) a través del amparo directo, o bien, ante el Juzgado de Distrito cuando se trate de violaciones procedimentales.

El juicio contencioso administrativo llevado ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se encontraba regulado por el Código Fiscal de la Federación en su Título VI; sin embargo, a partir de enero de 2006 quedó regulado por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, a la cual a falta de disposición expresa, conforme a su artículo 1º, se aplicará supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, siempre que éste último no contravenga al procedimiento establecido en dicha ley.

El juicio se promoverá a petición de parte afectada, sin que proceda la gestión de negocios, es decir, que en el supuesto de que una persona promueva a nombre de otra, deberá acreditar, fehacientemente, que la representación le fue otorgada a más tardar el día de la presentación de la demanda o de la contención de la misma, según sea el caso.

3.1.1. PROCEDENCIA DEL JUICIO

Toda vez que en el capítulo anterior se han detallado las materias y supuestos sobre los que tendrá competencia para conocer el Tribunal; ahora debemos establecer la procedencia del juicio contencioso administrativo, el cual conforme al artículo 11 de su Ley Orgánica, procederá contra las resoluciones definitivas dictadas por autoridad administrativa que sean consideradas ilegales o contrarias a derecho, siendo necesario puntualizar que resultaría del todo improcedente impugnar un acto procedimental o resoluciones emanadas de autoridades distintas a las administrativas; las cuales serán impugnables tanto por los particulares como por la misma Administración Pública Federal. También procederá el juicio contra actos administrativos, decretos y acuerdos de carácter general, cuando sean

autoaplicativos o cuando el interesado los controvierta en unión del primer acto de aplicación.

De lo anterior podemos inferir, que la resolución que se pretenda atacar mediante el juicio contencioso administrativo debe reunir las siguientes características:

A) Que sea definitiva, es decir, que la resolución que se pretende impugnar no admita recurso administrativo en contra, salvo que éste sea optativo.

Al respecto, Bielsa afirma que una resolución definitiva "*es la que dicta la autoridad superior y que ya no puede preverse por la propia autoridad*"⁶². De lo anterior, es dable concluir que una resolución se considera definitiva en el aspecto procesal y no en cuanto al contenido de la misma, esto es, cuando contra de ella no proceda ningún recurso o medio de defensa que la modifique o revoque.

B) Que lesione un interés o cause un agravio o perjuicio; esto es, que la resolución debe ser perjudicial para el titular de la misma a quien va dirigida. No puede un tercero impugnar una resolución definitiva cuando ha sido consentida por su titular, alegando que le causa un agravio por el fenómeno de la repercusión, ya que no se está frente a un interés legítimo directo.

C) Que sea personal y directa. Cuando se está frente a una resolución de carácter general y abstracta, violatoria de la ley en que se apoya, no puede ser combatida mediante el juicio contencioso administrativo hasta en tanto no se exija su cumplimiento mediante resoluciones individuales y concretas. La resolución general no depara en si misma ningún agravio, sino hasta que la autoridad aplique a casos concretos lo que ella establece con violación a la ley⁶³, salvo que sean autoaplicativas o se impugnen en unión al primer acto de aplicación.

⁶² BIELSA, Rafael. Ob. Cit. <pág. 94.

⁶³ En este caso puede concurrir la causal de improcedencia prevista en la fracción IX del numeral 202 del Código Fiscal de la Federación.

D) Que conste por escrito, salvo que se trate de una resolución negativa ficta. A efecto de que se considere existente el acto de autoridad que vulnera la esfera jurídica del enjuiciante, debe encontrarse por escrito y exhibirlo junto con la demanda.

Pero, cuando se trate de la impugnación de una resolución negativa ficta, es decir, que la autoridad no haya respondido la instancia o petición en el plazo de tres meses⁶⁴, deberá exhibirse junto con la demanda, el acuse de la petición enderezada, en el que obre el sello de la fecha en que la recibió la autoridad; de lo contrario, es decir, si no existe una resolución por escrito o no han transcurrido los tres meses desde que se formuló la instancia o petición a la autoridad administrativa, no se satisface esta cuarta característica, y resultará improcedente el juicio de nulidad.⁶⁵

E) Que sea nueva, esto es que en la resolución o acto de molestia que se combate no haya identidad de partes o se trate de un acto de autoridad diverso; que no hubiere sido consentida, o bien que no se encuentre pendiente de resolución ante el propio Tribunal o ante otra autoridad administrativa o judicial, pues de lo contrario existiría una duplicidad de medios de defensa.

Bielsa nos dice que una resolución no es nueva cuando:

1. Ella no se ha dictado en vía administrativa;
2. Ella ha sido consentida;
3. El fondo de la cuestión, y por tanto de la decisión, es igual a la ya resuelta; y
4. La resolución es reproducción a otra anterior, consentida o no, pero definitiva.⁶⁶

3.1.2. IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO

Antes de citar las causales de improcedencia y sobreseimiento que pueden actualizarse

⁶⁴ CFR. Artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.

⁶⁵ CFR. Artículo 8º, fracción XI de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

⁶⁶ Ob. Cit. Pág. 94.

en el nuestro contencioso administrativo, es menester determinar lo que significan estas dos acepciones y los efectos jurídicos a los que dan lugar.

Por improcedencia debe entenderse la imposibilidad jurídica que tiene el juzgador para dirimir una controversia por cuestiones de hecho o de derecho, que impidan al órgano jurisdiccional analizar y resolver la pretensión de la parte actora.

Esto es, que por no existir los presupuestos procesales necesarios no debe admitirse la demanda de nulidad ni tramitarse el juicio.

Con relación a ello, Ignacio Burgoa en su obra *El Juicio de Amparo* ha indicado que "En el ámbito de la abstracción, la improcedencia de la acción se traduce en la imposibilidad de que ésta, en su concepción genérica, logre su objeto: es decir, *la dirección del derecho sobre la cuestión de fondo o sustancial que su imaginario ejercicio plantea*. En la realidad jurídica, empero, la improcedencia de cualquier acción específica se manifiesta en que ésta no consiga su objeto propio, o sea, en que no obtenga la pretensión del que la ejercita y *precisamente por existir un impedimento para que el órgano jurisdiccional competente analice y resuelva dicha cuestión.*"⁶⁷

Es verdad que las causas de improcedencia dan lugar a no admitir a trámite el juicio contencioso administrativo que se plantea, pero, si por error la autoridad jurisdiccional lo admite a trámite, o si durante la substanciación del juicio sobreviene alguna causal de improcedencia, dará lugar al sobreseimiento del mismo. Sin embargo, el sobreseimiento no necesariamente sobreviene por alguna de esas causas de improcedencia, pues, como se verá más adelante, éste procede, además, por el desistimiento del demandante, lo cual no significa que el juicio sea improcedente; el juicio procede y lo que acontece es que la actora, por voluntad propia, se desiste de su acción y ello hace que se sobresea el juicio, más no significa que la acción en sí misma sea improcedente.

Así el sobreseimiento debe ser entendido como el acto por virtud del cual una autoridad

⁶⁷ BURGOA, Ignacio. *El Juicio de Amparo*, Ed. Porrúa. México. Pág. 446.

judicial o administrativa da por terminado un procedimiento antes del momento en que deba considerarse cerrado el ciclo de actividades correspondientes al procedimiento; esto es, que el sobreseimiento es el acto procesal que da por terminado el juicio sin resolver el fondo del asunto, por presentarse causas que impiden al juzgador resolver el fondo de la controversia planteada.

El sobreseimiento del juicio puede ser total o parcial, siendo sus efectos el dar por concluido el proceso y dejar las cosas tal y como se encontraban antes de la interposición del juicio. Esta potestad jurisdiccional opera, ya sea que la partes la hagan valer o de oficio. Al respecto, tanto la Sala Superior del entonces Tribunal Fiscal de la Federación como la Suprema Corte de Justicia de la Nación han sostenido amplia y reiteradamente que las causas de sobreseimiento como las de improcedencia, por ser de "orden público", deben estudiarse de oficio por el juzgador sea que las partes las aleguen o no.

En esas condiciones, el conocimiento y entendimiento de las causas de improcedencia y sobreseimiento son de suma importancia, toda vez que de éstas dependerá que la Sala fiscal entre o no al estudio del fondo de la controversia y en su caso se satisfaga las pretensiones del enjuiciante.

Conforme al artículo 8° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el juicio contencioso administrativo será improcedente en los casos y en contra de los actos que a continuación se enumeran:

- I. Que no afecten los intereses jurídicos del demandante.
- II. no le compete conocer a dicho Tribunal
- III. Que hayan sido materia de sentencia pronunciada por el Tribunal, siempre que hubiera identidad de partes y se trate del mismo acto impugnado, aunque las violaciones alegadas sean diversas.
- IV. Cuando hubiere consentimiento, entendiéndose que hay consentimiento

si no se promovió algún medio de defensa en los términos de las leyes respectivas o juicio ante el Tribunal, en los plazos que señala esta Ley.

Se entiende que no hubo consentimiento cuando una resolución administrativa o parte de ella no impugnada, cuando derive o sea consecuencia de aquella otra que haya sido expresamente impugnada.

Que sean materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante una autoridad administrativa o ante el propio Tribunal. Que puedan impugnarse por medio de algún recurso o medio de defensa, con excepción de aquellos cuya interposición sea optativa.

VI. Conexos a otro que haya sido impugnado por medio de algún recurso o medio de defensa diferente, cuando la ley disponga que debe agotarse la misma vía.

Para los efectos de esta fracción, se entiende que hay conexidad siempre que concurren las causas de acumulación previstas en el artículo 31 de esta Ley.

VIII. Que hayan sido impugnados en un procedimiento judicial.

IX. Contra reglamentos.

X. Cuando no se hagan valer conceptos de impugnación.

XI. Cuando de las constancias de autos apareciere claramente que no existe la resolución o acto impugnado

XII. Que puedan impugnarse en los términos del artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior, cuando no haya transcurrido el plazo para el ejercicio de la opción o cuando la opción ya haya sido ejercida.

XIII. Dictados por la autoridad administrativa para dar cumplimiento a la decisión que emane de los mecanismos alternativos de solución de controversias a que se refiere el artículo 97 de la Ley de Comercio Exterior.

XIV. Que hayan sido dictados por la autoridad administrativa en un procedimiento de resolución

de controversias previsto en un tratado para evitar la doble tributación, si dicho procedimiento se inició con posterioridad a la resolución que recaiga a un recurso de revocación o después de la conclusión de un juicio ante el Tribunal.

- XV. Que sean resoluciones dictadas por autoridades extranjeras que determinen impuestos y sus accesorios cuyo rubro y recaudación hayan sido solicitados a las autoridades fiscales mexicanas, de conformidad con lo dispuesto en los tratados internacionales sobre asistencia mutua en el cobro de los que México sea parte.

No es improcedente el juicio cuando se impugnen por vicios propios, los mencionados actos de cobro y recaudación.

- XVI. En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de esta Ley o de una ley fiscal o administrativa

Esta fracción incluye todos los aspectos que el legislador no previó de manera expresa, y la establece para no dejar fuera de la regulación jurídica otra situación similar.

Algunas causas de improcedencia no contempladas en las fracciones del artículo en comento y que se desprenden del mismo Código, pueden ser, entre otras, las siguientes:

- A. La falta de firma del promovente (artículo 4o).
- b. La falta o indebida acreditación de la personalidad del promovente (artículo 5o).
- C. La falta de manifestación bajo protesta de decir verdad que el actor no recibió la constancia de notificación de la resolución impugnada, o cuando tal notificación se realizó por correo (artículo 15, fracción VI).
- D. Cuando la demanda es promovida por dos o más personas, y la impugnación no sea de resoluciones conexas que afecten los intereses jurídicos de dos o más personas (artículo 14, antepenúltimo párrafo).

Por otra parte, acaecerá el sobreseimiento del juicio, en términos del artículo 9° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por las siguientes causas y motivos:

- I. Por desistimiento del demandante.
- II. Cuando durante el juicio aparezca o sobrevenga alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo anterior.
- III. En el caso de que el demandante muera durante el juicio si su pretensión es intransmisible o, si su muerte, deja sin materia el proceso.
- IV. Si la autoridad demandada deja sin efecto la resolución o actos impugnados, siempre y cuando se satisfaga la pretensión del demandante.
- V. Si el juicio queda sin materia.
- VI. En los demás casos en que por disposición legal haya impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo.

Valga reiterar que la improcedencia y el sobreseimiento del juicio son cuestiones de orden público, por ende, no es necesario que las hagan valer las partes, pues las Salas del Tribunal están obligadas a examinarlas de oficio.

Estudiadas como fueron las causales de improcedencia y sobreseimiento del juicio contencioso administrativo, consideramos pertinente conocer ahora aquellas causales que, de ser admitido el juicio pudieran ser examinadas por el Órgano Jurisdiccional y que darían lugar a la nulidad de una resolución administrativa por la ilegalidad de la misma, o exceso y desvió de poder de la Administración Pública Federal.

3.1.3. CAUSALES DE NULIDAD POR LA ILEGALIDAD DE UNA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en su artículo 51, dispone cinco causas de ilegalidad de una resolución administrativa. Estas causales son las que conforme al derecho francés constituyen el denominado recurso por exceso de poder, también denominado contencioso de ilegitimidad, objetivo o de anulación.

Las causas de nulidad que recoge nuestro sistema, que podríamos llamar mixto o ecléctico, son las siguientes:

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

La competencia, es el conjunto de facultades o atribuciones que el orden jurídico le confiere al órgano administrativo. Ésta competencia ha sido clasificada de diversas maneras; encontrándose entre las más importantes, la que toma en cuenta el ámbito de poder o capacidad de actuación de un ente administrativo, conforme a la cual se divide en razón del grado, de la materia, del territorio, del tiempo y de la cuantía.

De lo anterior podemos obtener, que el acto administrativo impugnado estará viciado por incompetencia del órgano administrativo que lo emitió, cuando carezca de alguna de las competencias referidas; es decir, cuando no existan normas legales expresas que le faculten para emitir el acto de molestia o para realizar cierta actividad. En efecto, la competencia de un funcionario de la Administración Pública deriva única y exclusivamente de ley, la cual se encarga de señalar, específicamente, cuáles habrán de ser las funciones para cada uno de ellos; presentándose la incompetencia, cuando las autoridades usurpen o invadan funciones que no les fueron conferidas expresamente por la ley.

Por tratarse de una cuestión de orden público, la competencia del funcionario debe ser estudiada de oficio por el Tribunal, así como la fundamentados y motivación que se realice de la misma.

Es importante señalar, que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la contradicción de tesis 29/90⁶⁸, determinó que la fundamentación que realice la autoridad administrativa de su competencia, es un requisito esencial del

⁶⁸ De la contradicción 29/90 resuelta por unanimidad de dieciocho votos por el Pleno de la Octava Época del Máximo Tribunal, derivo la tesis de jurisprudencia P/J 10/94, visible en la Gaceta del SJF, Tomo 77, mayo de 1994 cuyo rubro es del tenor siguiente "COMPETENCIA. SU FUNDAMENTACIÓN ES REQUISITO ESENCIAL DEL ACTO DE AUTORIDAD", criterio que a la postre fue reiterado por la Segunda Sala de la SCJN.

acto de molestia, la cual debe ser precisa y detallada, esto es, que contenga las disposiciones legales, acuerdo o decreto que otorgan facultades a la autoridad emisora, y sus respectivos apartados, fracciones, incisos y subincisos en que apoya su actuación, atendiendo al valor jurídicamente protegido por la exigencia constitucional (artículo 16), que es la posibilidad de otorgar certeza y seguridad jurídica al particular frente a los actos de las autoridades que afecten o lesionen su interés jurídico y, por tanto, asegurar la prerrogativa de su defensa ante un acto que no cumpla con los requisitos legales necesarios. Ya que de lo contrario se dejaría al gobernado en estado de indefensión, toda vez que éste ignoraría si el proceder de la autoridad se encuentra o no dentro del ámbito competencial respectivo por razón de materia, grado y territorio y, por ende, si está o no ajustado a derecho.

II. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, siempre que afecten las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso.

La única forma de controlar los actos que emanan de las autoridades, es mediante su legalidad, es decir, mediante la observancia de las leyes. Esta legalidad se encuentra consagrada en el párrafo segundo del artículo 14, y primer párrafo del diverso 16 constitucionales, cuyo incumplimiento traería como consecuencia la ilegalidad del acto.

En razón de lo establecido por los preceptos aludidos, los artículos 38 del Código Fiscal de la Federación y 3° de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo establecen, específicamente, los requisitos formales que deben contener los actos administrativos, los cuales son aplicables a los actos de las autoridades fiscales y administrativas, y consisten en lo siguiente: a) constar por escrito; b) señalar la autoridad que lo emite; c) estar fundado y motivado; d) expresar el objeto o el propósito de que se trate; e) ostentar la firma del funcionario competente; f) el nombre o nombres de las personas a las que vaya dirigido. El segundo precepto indica los siguientes: a) mencionar el órgano del cual emana; b) sin error, hacer referencia específica de identificación del expediente, de los documentos o de los nombres de las personas; c) mencionar el lugar y la fecha de

emisión; d) mencionar la oficina en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo; y e) mencionar los recursos administrativos que procedan.

En consecuencia, la omisión de alguna de estas exigencias conduciría al Tribunal Fiscal a declarar la nulidad de la resolución impugnada.

III. Vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.

Las formalidades del procedimiento a las que alude esta fracción, constituyen los aspectos que forman parte del procedimiento administrativo, y por lo tanto, resultan requisitos y obligaciones establecidas por la ley, anteriores o previos a la emisión del acto administrativo, esto es, en la preparación de la voluntad administrativa, que en caso de haber sido transgredidos darán lugar a vicios en el procedimiento.

En esa tesitura, cuando la autoridad no cumple con los trámites y formalidades estatuidas para la realización del acto, se vicia la voluntad administrativa porque no se ha preparado conforme a derecho, trayendo como corolario la ineficacia de la Administración y la violación a los derechos de los gobernados.

Dichas formalidades están consagradas como garantías del gobernado en el artículo 14 Constitucional, bajo el concepto genérico de "formalidades esenciales del procedimiento", las cuales se han englobado por la doctrina y la jurisprudencia bajo los conceptos de oportunidad de defensa y oportunidad probatoria.

No obstante lo anterior, no todos los vicios de procedimiento dan lugar a la nulidad del acto administrativo, sino sólo aquellos que afecten las defensas del particular, es decir, las reglas relativas a notificaciones o citaciones; recepción de pruebas; observancia estricta de los plazos señalados en la ley; el conocimiento oportuno y veraz de los documentos que servirán de base a la autoridad para la emisión de su acto; la admisión de recursos o instancias legalmente procedentes sin exigir formalidades a los particulares que entorpezcan sus defensas, etcétera.

En los ordenamientos que rigen al juicio contencioso administrativo no existe disposición alguna que establezca cuáles son los casos en que se da una violación al procedimiento que trascienden al fondo del asunto y afecten las defensas del gobernado, motivo por el cual habrá de aplicarse en lo posible y por analogía las reglas contenidas en el artículo 159 de la Ley de Amparo.

Cabe señalar que en la nueva ley por primera vez se han establecido excepciones a las fracciones II y III en estudio; esto es, se han precisado casos específicos en los que advirtiéndose irregularidades o vicios, principalmente en los citatorios, no se consideran que afectan las defensas del particular ni trascienden al sentido de la resolución; ello en virtud de que por actuaciones posteriores tanto de la autoridad como del particular subsanan tales vicios; por tanto, deviene infructuoso y dilatorio el que se declaren nulos y se ordene la reposición del procedimiento o de la notificación si el acto cumplió con su finalidad; es decir, si el particular tuvo conocimiento del acto o requerimiento y estuvo en aptitud de impugnarlo o cumplimentarlo.

IV. Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención a las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto.

En este caso, el funcionario competente emite el acto en total observancia a las formas y formalidades legales; pero en cuanto a su contenido existe contradicción con las prevenciones de las normas jurídicas relativas al fondo del asunto, es decir, que existe, tal y como lo señala Argañarás, un desvío deliberado, en todo o en parte, de la norma legal que rige al acto; o una equivocada interpretación de esa norma, (error de derecho); o bien, un error de hecho a cerca de la existencia o de la apreciación de las circunstancias que, según la norma legal, debían determinar la producción del acto.⁶⁹

V. Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la Ley confiera dichas

⁶⁹ ARGAÑARAS, Manuel J. Ob. Cit. Pág. 429.

facultades.

Este supuesto normativo alude al desvío de poder dado que el acto de molestia ha sido emitido en contravención al espíritu de la ley que le confiere a la autoridad ciertas facultades discrecionales.

Las facultades discrecionales, son aquéllas consagradas por la norma que facultan a un órgano administrativo para que con cierta libertad, antes determinadas circunstancias de hecho, decida lo que es oportuno hacer o no hacer, es decir, cuando ante una hipótesis de hecho prevista por la norma, la autoridad pueda decidir aplicar o no la consecuencia legal estatuida en la misma; no basta que se actualice el supuesto de hecho para que legalmente se deba aplicar la consecuencia, sino que ésta queda a la discreción de la autoridad para decidir si debe obrar o debe abstenerse, o aún para determinar libremente el contenido de su posible actuación.

Así pues, la base toral de las facultades discrecionales es la libertad de apreciación, pues la ley permite al administrador que sea él quien aprecie la oportunidad o conveniencia del acto a los intereses públicos; pues ella no se predetermina cuál es el acto que se dictará ante una situación de hecho. Sin embargo, el que tales facultades le confieran a la autoridad cierta libertad en su actuación, ello no significa que lo haga en forma arbitraria, pues toda actividad administrativa, incluso la discrecional, debe desarrollarse conforme a derecho, es decir, sujeta a la razonabilidad, la buena fe, el desvío de poder a los requisitos de fundamentación y motivación exigidos por los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos. Lo cual permite que los actos discrecionales sean controlados por la autoridad jurisdiccional.

3.1.4. PARTES EN EL JUICIO

Son partes en el juicio contencioso administrativo el demandante, el demandado, el titular de la dependencia de la que dependa la autoridad demandada, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el tercero interesado.⁷⁰

➤ **El demandante o actor**, es quien promueve el juicio y pueden tener tal

⁷⁰ CFR. Artículo 3° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

carácter: el particular, sea persona física o moral, o la autoridad administrativa.

El demandante indefectiblemente deberá demostrar que la resolución impugnada afecta sus intereses jurídicos o que le causa un agravio; el primero se acredita mediante la afectación de un derecho subjetivo, mientras que el segundo supone únicamente la existencia de un interés cualificado respecto de la legalidad de los actos impugnados, interés que proviene de la afectación a la esfera jurídica del individuo, ya sea directa o derivada de su situación particular respecto del orden jurídico (interés legítimo).

Como se adelantó, las autoridades administrativas también pueden accionar como parte actora para controvertir una resolución administrativa favorable a un particular cuando estime que es contraria a la ley, en la inteligencia de que dichas resoluciones versen sobre las materias competencia del Tribunal conforme al artículo 11 de su Ley Orgánica.

A este juicio se le conoce doctrinariamente como "juicio de lesividad" y fue instaurado como una limitación o freno a la facultad revocadora de la Administración Pública.

Para considerar la procedencia del juicio de lesividad, la doctrina ha determinado que la resolución favorable al particular deberá ser lesiva de los intereses públicos o infringir al ordenamiento público, pero sobretodo, ser declaratoria de derechos a favor de aquél, de lo contrario no existirían límites para su revisión de oficio en sede administrativa.

Por otra parte, debe aclararse que en cada escrito de demanda sólo podrá aparecer un demandante, salvo en los casos en que trate de la impugnación de resoluciones conexas, o que se afecte los intereses jurídicos de dos o más personas, mismas que podrán promover el juicio contra dichas resoluciones en un solo escrito.

l) El demandado; es la persona contra la cual se endereza la demanda y a la que se exige el cumplimiento de una obligación o una prestación determinada. Tendrá este carácter:

- a) La autoridad que dictó la resolución impugnada;
- b) El particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida

la autoridad administrativa; y

c) El Jefe del Servicio de Administración Tributaria o el titular de la dependencia u organismo desconcentrado o descentralizado que sea parte en los juicios en que se controvertan resoluciones de autoridades federativas coordinadas. emitidas con fundamento en convenios o acuerdos en materia de coordinación, respecto de las materias de la competencia del Tribunal.

Dentro del mismo plazo que corresponda a la autoridad demandada, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá apersonarse como parte en los juicios en que se controvierta el interés fiscal de la Federación.

Debemos señalar que a partir de la entrada en vigor de la nueva ley, el emplazamiento a esta Secretaría ya no es obligatorio, pero su participación no se excluyó absoluta y tajantemente, sino que se le concedió la facultad de apersonarse cuando lo considere necesario; lo anterior obedece a la importancia que representa para el Estado la obtención de los ingresos que necesita para la consecución de sus actividades, por lo que, siendo la Secretaría de Hacienda la dependencia de la Administración Pública Federal encargada del cobro de los impuestos, derechos, productos y aprovechamientos federales, es indiscutible que cuando se controvertan resoluciones que versen sobre tales conceptos, tendrá interés en que subsista la providencia impugnada.

Cabe precisar que el interés fiscal de la Federación no implica solamente lo concerniente a las contribuciones que percibe el Estado, sino que tal interés se refiere a todos aquellos ingresos que el Estado tenga derecho a percibir con motivo de sus funciones de derecho público, sean contribuciones o no.

Ahora bien, si el particular es el demandado, es menester que sea el titular de los derechos contenidos en la resolución administrativa que le es favorable; pero si es la autoridad, como se ha visto el artículo 3º, fracción II, inciso a) de la Ley de la materia (como en la anterior regulación en el Código Fiscal de la Federación), sólo se contempla a la que haya dictado la resolución impugnada, lo que rompe con el sistema que

imperaba desde la Ley de Justicia Fiscal, que además consideraba como demandada a la autoridad que la ejecutaba o tratara de ejecutar, o a la que tramitara el procedimiento impugnado.

Finalmente, es igualmente necesario destacar que cuando la Sala que conozca de la demanda considera que alguna autoridad deba ser parte del juicio, no habiendo sido señalada por el actor, de oficio deberá corrérsele traslado para que la conteste dentro del término legal.⁷¹

- El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante.

La intervención del tercero en el contencioso administrativo consiste en coadyuvar a la parte demandada respecto de sus excepciones y defensas, por lo que a este tercero se le ha denominado doctrinariamente como tercero adhesivo.

El artículo 18 de la ley de la materia, establece que dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que se le corra traslado de la demanda, podrá apersonarse en juicio, mediante escrito que contendrá los requisitos de la demanda o de la de contestación, según sea el caso, así como la justificación de su derecho para intervenir en el asunto.

La condición establecida por la ley para ser coadyuvante, consiste en que éste tenga un derecho subjetivo derivado del acto administrativo que le es favorable y que es materia de la controversia. Por esta razón, el tercero tiene el mismo interés que la demandada en demostrar la legalidad de la resolución impugnada, pues de decretarse su nulidad sus derechos se verían afectados.

3.1.5. LA DEMANDA Y SU AMPLIACIÓN

La demanda constituye un documento procesal con el que se inicia el juicio contencioso administrativo.

⁷¹ CFR. Párrafo segundo del artículo 19 de la LFPCA.

Al respecto Briseño Sierra señala: "La demanda expresa en conjunto los datos que tienen valor no sólo para el proceso, sino para el litigio, entendido como la discrepancia sustantiva. La demanda es el acto inicial, la primera actividad encaminada a la resolución del tribunal. Prácticamente *incoa* el proceso, pero también es un acto que objetiva diversas circunstancias: a) *identifica a las partes*; b) *precisa el acto administrativo impugnado*; c) *narra los antecedentes de hecho*; d) *invoca los fundamentos con derecho*; e) *determina las pruebas conducentes*; f) *exhibe los documentos constitutivos de la pretensión*, y g) *justifica la competencia del Tribunal*."⁷²

Las formalidades de la presentación de la demanda se encuentran dispuestas en el artículo 13 de la multicitada Ley, en los siguientes términos:

La demanda deberá presentarse directamente ante la Sala Regional competente por razón de territorio; esto es, acorde al lugar donde se encuentre la sede de la autoridad emisora del acto y, en el supuesto de que fueran varias las demandadas, donde se encuentre la que dictó la resolución impugnada: pero si el demandado fuera un particular, se atenderá al domicilio de éste.

Por regla general, los particulares, sean personas físicas o morales, deberán presentar la demanda dentro del plazo de 45 días, contados a partir del día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación de la resolución impugnada. Existe una excepción a esta regla: en tratándose de las demandas que presenten las Instituciones de Fianzas respecto del cobro de fianzas otorgadas a favor de la Federación, los Estados, el Distrito Federal, los municipios o sus organismos descentralizados, por obligaciones distintas de las fiscales (obra pública, adquisiciones, penales), casos en los cuales la institución podrá demandar ante la Sala Regional del Tribunal la improcedencia del cobro, dentro de un plazo de 30 días naturales, contados a partir del requerimiento de pago respectivo.⁷³

Hay que hacer notar, que a fin de salvaguardar los derechos de los interesados, el numeral aludido establece la suspensión del plazo para la presentación de la demanda

⁷² BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal Fiscal. Segunda Edición. Cárdenas, Editor y Distribuidor. México 1975, pág. 336.

⁷³ CFR. Artículo 95, fracción V de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

en el caso de que el interesado solicite el inicio del procedimiento de resolución de controversias contenido en un tratado internacional para evitar la doble tributación, hasta que se notifique la resolución; cuando fallezca el interesado, o bien, en los casos de incapacidad o declaración de ausencia, hasta por un año; siendo en perjuicio del particular si durante el plazo antes mencionado no se provee sobre su representación.

Por lo que respecta a la interposición del juicio por parte de las autoridades en contra de una resolución favorable al particular, el artículo citado determina el plazo de cinco años siguientes a la fecha en que se emitió dicho acto. Plazo que se podrá prolongar cuando los efectos de la providencia sean de tracto sucesivo; es decir, cuando tales efectos se hayan prolongado en el tiempo, pero sin que se exceda de los cinco años del último efecto. En todo caso, los efectos de la sentencia que emita dicho órgano colegiado, sea total o parcial, sólo se retrotraerán a los cinco años anteriores a la presentación de la demanda.

La consecuencia de presentar la demanda fuera de los plazos referidos, será desecharla por improcedente por haber consentido el acto que se pretende combatir.⁷⁴

Por otra parte, el escrito de demanda debe indicar los siguientes requisitos:

a) El nombre del demandante y su domicilio para oír y recibir notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, salvo que tenga su domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala Regional competente, en cuyo caso, el domicilio deberá estar dentro de la circunscripción de la Sala competente.

b) La resolución que se impugna. En caso de controvertir un decreto, acuerdo, acto o resolución de carácter general, deberá precisar la fecha de su publicación.

Cuando el documento en el que conste la resolución impugnada haga referencia a información confidencial proporcionada por terceros independientes, obtenida en ejercicio de las facultades que en materia de operaciones entre partes relacionadas establece la

⁷⁴ CFR. Artículo 202, fracción IV del Código Fiscal de la Federación.

Ley de Impuesto sobre la Renta, el demandante se abstendrá de revelar dicha información. La información confidencial a que se refiere dicha ley, no podrá ponerse a disposición de los autorizados en la demanda para oír y recibir notificaciones, salvo que se trate de los representantes a que se refieren los artículos 46, fracción IV, quinto párrafo y 48, fracción VII, segundo párrafo del Código Fiscal de la Federación; esto es, a los designados exclusivamente para éste fin mediante escrito y ante la autoridad fiscal competente, derivado de una visita domiciliaria o cuando las autoridades fiscales soliciten de los contribuyentes, responsables solidarios o terceros, informes, datos o documentos o pidan la presentación de la contabilidad o parte de ella, para el ejercicio de facultades de comprobación.

c) La autoridad o autoridades demandadas, o en su caso, el nombre y domicilio del particular demandado cuando se trate de un juicio de lesividad.

d) Los hechos que den motivo a la demanda.

e) Las pruebas que se ofrezcan. Cuando se trate de la prueba pericial o testimonial deberá precisarse los hechos sobre las que versaran y señalar los nombres y domicilios del perito y de los testigos.

Asimismo, cuando se trate de pruebas documentales, podrá ofrecerse el expediente administrativo del que derive la resolución impugnada.

f) Los conceptos de impugnación. La formulación de estos resultan de suma importancia, toda vez que de su estructuración dependerá el éxito del demandante en el litigio, ya que los mismos representan la base de la controversia, más aún si se toma en consideración que las Salas del Tribunal deben ocuparse exclusivamente de la cuestión controvertida de acuerdo con el principio procesal de que el juzgador resuelve según lo alegado y probado.

g) El nombre y domicilio del tercero interesado.

h) Lo que se pida, señalando las cantidades y actos cuyo cumplimiento demanda; esto es, precisar lo que se persigue del juzgador o lo que se espera del

proceso. Se establece este requisito con el fin de hacer más palpable el carácter de juicio contencioso subjetivo, ya que en este tipo de contencioso, la sentencia que se dicte tendrá que ser de condena.

Si en el escrito de demanda no se indica la resolución que se impugna y los conceptos de impugnación, se desechará por improcedente la demanda interpuesta, pero si se omite señalar a las autoridades demandadas, los hechos, las pruebas, el nombre y domicilio del tercero, o lo que se solicita; entonces, el magistrado instructor requerirá al ocursoante para que en el término de cinco días hábiles los indique, apercibiéndolo que de no hacerlo en la forma y tiempo requeridos, se tendrá por no presentada la demanda o por no ofrecidas las pruebas, según se trate.

Con el objeto de impedir que el litigio se quede sin materia o causar un daño irreparable al actor, podrán solicitarse todas las medidas cautelares necesarias para mantener la situación de hecho existente (artículo 24); y, al igual que en el juicio de amparo, el demandante podrá solicitar en su escrito de demanda la suspensión de la ejecución del acto impugnado o en cualquier tiempo en tanto no se haya dictado sentencia (artículo 28), cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución; debiendo la Sala, en el auto que acuerde dicha petición, decretar o negar la suspensión provisional, proveído contra el cual procede recurso de reclamación.

Asimismo y a fin de que el actor demuestre la procedencia de su acción y de sus pretensiones, el demandante deberá adjuntar al escrito de demanda los siguientes documentos⁷⁵:

1. Una copia de la misma y de los documentos anexos para cada una de las partes.

2. Aquél con el que se acredite la personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, o bien, señalar los datos de registro del documento con la que esté acreditada ante el Tribunal, cuando no gestione en nombre propio. Al respecto, es menester indicar que el diverso numeral 5° de la Ley de la materia,

⁷⁵ CFR. Artículo 15 de la LFPCA.

contempla la representación convencional para los particulares, es decir, mediante escritura pública o carta poder debidamente requisitada y las personas morales, por medio de sus actos constitutivos, que son también escrituras públicas. Los menores de edad serán representados por quien tenga la patria potestad, y en tratándose de incapaces, de la sucesión y del ausente, mediante resolución judicial.

Por lo que se refiere a la representación de las autoridades, ésta recaerá en la unidad administrativa encargada de su defensa jurídica, conforme se establezca en el reglamento o decreto respectivo emitido por el Presidente de la República; sin embargo, no requiere para su acreditamiento, de instrumento notarial ni de otro tipo de documentación, pues únicamente basta que el ordenamiento jurídico se la otorgue para que pueda ejercerla. Tampoco es necesario que el titular del órgano representante tenga que acreditar su investidura con el nombramiento correspondiente, pues la legislación no lo establece como requisito.

3. En el que conste el acto impugnado.

4. En el supuesto en que se impugne una resolución negativa ficta, deberá acompañarse de la copia en la que obre el sello de recepción de la instancia no resuelta expresamente por la autoridad.

5. La constancia de notificación del acto impugnado.

6. Cuando no se haya recibido constancia de notificación o hubiere sido practicada por correo, así deberá asentarse expresamente en el escrito de demanda, indicando la fecha en que se practicó. Si la autoridad demandada al contestar la demanda hace valer su extemporaneidad, anexando las constancias de notificación en la que se apoya, el Magistrado Instructor otorgará un plazo de veinte días para que el actor amplíe su demanda, y si durante dicho término no se controvierte la legalidad de la notificación, se presumirá legal la diligencia de notificación.

Con los documentos señalados en los numerales anteriores, el promovente demostrará la procedencia de su acción, su legitimación activa o la existencia de su interés jurídico, así

como la procedencia en tiempo para impugnar el acto que le depara perjuicio; por tanto, si no los exhibe al momento de promover la demanda o en un plazo de cinco días, previo requerimiento del magistrado instructor, se tendrá por no presentada la demanda.

7. El cuestionario que deba desahogar el perito, que deberá ir firmado por el demandante.

8. El interrogatorio para le desahogo de la prueba testimonial, que deberá estar firmado por el demandante cuando deba realizarse mediante exhorto.

9. Las pruebas documentales que ofrezca para acreditar los hechos y violaciones argüidas por el enjuiciante. Cuando se trate de documentos señalados como información confidencial o comercial reservada, serán exhibidos hasta que la Sala los requiera (antes de cerrar la instrucción).

Con la exhibición de estos documentos, incluyendo la señalada en el número 2, el actor demostrará que su pretensión es fundada, pues de lo contrario no se lograría decretar la nulidad de la resolución impugnada o la condena respectiva, por falta de elementos probatorios, a menos, claro, que se alegaran sólo cuestiones de derecho; además, si estos no presentan junto con el escrito de demanda, se tendrán por no ofrecidas las pruebas, previo requerimiento que al efecto realice el magistrado instructor para que el ocurso las ponga a la vista dentro de un plazo de cinco días hábiles improrrogables.

AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA

El legislador ha previsto la posibilidad de que el demandante amplíe su demanda dentro de los veinte días hábiles siguientes en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la contestación de la demanda. La ampliación debe suscribirla la misma persona que firmó el escrito de demanda u otra que acredite tener la representación, pero nunca el abogado autorizado en los términos del párrafo *in fine* del artículo 5° de la Ley de la materia.

Conforme al artículo 17 del ordenamiento que rige al juicio, procederá la ampliación de la

demanda en los casos siguientes:

I. Cuando se impugna una negativa ficta, toda vez que la autoridad demandada al producir su contestación en esto caso, vierte los argumentos del por qué es legal la negativa recaída a su petición; es decir, que hasta ese momento la autoridad da a conocer al actor los fundamentos y motivos de la negativa recaída a su petición o instancia; por tanto, el enjuiciante al ampliar su demanda, deberá formular los agravios conducentes y controvertir tales argumentaciones a efecto de que el Tribunal declare la nulidad de dicha negativa y, por ende, le conceda lo solicitado.

II. Cuando en la contestación se dé a conocer el acto principal del que deriva el acto impugnado en la demanda, así como su notificación. Este supuesto ocurre cuando un acto administrativo da origen a diversos actos subsecuentes que son aparentemente notificados con anterioridad al acto que les dio origen.

III. En los casos que señala el artículo 16 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que se refiere a la impugnación de la notificación de los actos administrativos por ser ilegal o por la falta de notificación de los mismos. Al respecto, es menester señalar, que no siempre que se trate de nulidad de notificaciones que prevé dicho dispositivo se estará en posibilidad de ampliar la demanda, como en el caso previsto por la fracción I del precepto aludido.

IV. Cuando con motivo de la contestación, se introduzcan cuestiones que sin violar el primer párrafo del artículo 22, no sean conocidas por el actor al presentar la demanda. Esto es, que la autoridad al formular su contestación introduzca temas que recaen sobre hechos o circunstancias que el actor desconocía al presentar la demanda, siempre que dichos temas no cambien o alteren la fundamentación del acto que se impugna.

Finalmente, para la presentación del escrito de ampliación de la demanda, de las pruebas y documentos respectivos, se seguirán las reglas y requisitos que rigen a la presentación del escrito de demanda.

3.1.6. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y CONTESTACIÓN A LA AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA

Una vez admitida la demanda, se correrá traslado a la autoridad o autoridades demandadas, y al tercero si lo hubiera, para que dentro del plazo de cuarenta y cinco días hábiles siguientes a aquél en que surta efectos el emplazamiento, formulen ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa la contestación respectiva. Dicho término correrá individualmente para cada una de ellas.

Efectuado el emplazamiento del juicio, el demandado puede asumir diversas actitudes respecto de la pretensión del actor. Al respecto, Briseño Sierra señala que las posibles actitudes del demandado se pueden formar en cuatro grupos, a saber: a) el allanamiento, reconocimiento y confesión; b) excepciones y defensas; c) contrademanda o reconvención; y, d) contumacia o rebeldía.⁷⁶

- El **allanamiento** constituye una actitud activa del demandado, puesto que reacciona y contesta haciendo saber al juzgador que se somete expresamente a la pretensión de su contraparte; esto es, sacrifica el interés propio en beneficio del interés ajeno. Sin embargo, el allanamiento no implica el reconocimiento del demandado respecto de la fundamentación de la pretensión del actor.
- Por su parte, el **reconocimiento** tiene por objeto poner en conocimiento del juzgador la admisión de las razones jurídicas de la pretensión del actor, esto es, aceptar los fundamentos o la razón de esa pretensión y, tendrá lugar, cuando la demandada revoque la resolución impugnada, lo que podrá hacerse en la contestación de la demanda o antes del cierre de la instrucción.⁷⁷

Otra forma activa que puede adoptar la autoridad, es la de resistirse a las pretensiones

⁷⁶ Ob. Cit. Pág. 377.

⁷⁷ CFR. Artículo 22, párrafo in fine de la LFPCA.

del actor, bien sea objetando los fundamentos en que se apoya la demanda, negando los derechos que se le imputan, o en su caso, atacando la integración de la relación procesal. A esto se le conoce como excepciones y defensas.

Al respecto, Manuel Lucero Espinosa nos dice: "Las excepciones son aquellas resistencias que hace el demandado pero no en cuanto al fondo del asunto, sino aquellos obstáculos que se invoquen para dilatar o enervar la acción o demanda del actor. Por su parte las defensas, consisten en la reacción del demandado que tiene por objeto obstaculizar la pretensión del actor; y, por lo tanto, están encaminadas al fondo del asunto, en cuanto que con ellas se niega la razón, los hechos y el derecho en que se apoya la pretensión de su contraparte".⁷⁸

El ordenamiento fiscal no hace alusión expresa de tales excepciones y defensas, pero conforme al artículo 20, el demandado, en su contestación y en la contestación a la ampliación de la demanda, deberá expresar:

- I. Los incidentes de previo y especial pronunciamiento a que haya lugar;
- II. Las consideraciones que, a su juicio, impidan se emita decisión en cuanto al fondo o demuestren que no ha nacido o se ha extinguido el derecho en que el actor apoya su demanda.
- III. Se referirá concretamente a cada uno de los hechos que el demandante le impute de manera expresa, afirmándolos, negándolos, expresando que los ignora por no ser propios o exponiendo cómo ocurrieron, según sea el caso.
- IV. Los argumentos por medio de los cuales se demuestra la ineficiencia de los conceptos de impugnación.
- V. Los argumentos por medio de los cuales desvirtúen el derecho a

⁷⁸ LUCERO ESPINOSA, Manuel. Ob. Cit. Pág. 141.

indemnización que solicite la actora.

VI. Las pruebas que ofrezca.

VII. En caso de que ofrezca la prueba pericial o testimonial, se precisarán los hechos sobre los que deban versar y señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos. Sin estos señalamientos se tendrán por no ofrecidas dichas pruebas.

En esa medida, las excepciones que puede hacer valer el demandado serán las referidas en las fracciones I, II primera parte; la segunda parte de ésta y la V, siempre y cuando no vayan encaminados a destruir la pretensión de fondo del demandante. Serán defensas las contenidas en las fracciones II, segunda parte, que tengan por efecto obstaculizar la pretensión del actor, así como las señaladas en las diversas III, y IV.

Ahora bien, como incidentes de previo y especial pronunciamiento, la demandada puede hacer valer en su contestación los siguientes: a) la incompetencia en razón de territorio; b) la acumulación de autos; c) el de nulidad de notificaciones; d) la recusación por causa de impedimento; e) la reposición de autos; y f) el de interrupción por causa de muerte, disolución, declaratoria de ausencia o incapacidad.⁷⁹

Por lo que respecta a las excepciones simples dilatorias, la ley contempla a la de suspensión de la ejecución y la de falsedad de documentos.

Por su parte, las excepciones perentorias son aquellas encaminadas a lograr que se deseche la demanda, por lo tanto, destruyen o extinguen la acción. Tienen por objeto terminar con la contienda sin discutir los fundamentos y argumentos de la pretensión del demandante. Este tipo de excepciones son las que el demandado puede hacer valer como causales de sobreseimiento del juicio.

Las defensas son aquellos argumentos esgrimidos por el demandado, encaminados a

⁷⁹ CFR. Capítulo VI del Título II de la LFPCA (artículos 29-39).

destruir las consideraciones de fondo aducidas por el actor, las cuales conforme al ordenamiento aludido estarán enfocadas a dos situaciones:

En primer lugar, deberá referirse a todos y cada uno de los hechos que le impute de manera expresa el demandante, pues de lo contrario se presumirán ciertos, salvo prueba en contrario, demostrando que tales hechos no ocurrieron como los relata el actor, ya sea trasladándole la carga de la prueba o bien, exhibiendo aquellas que destruyan los hechos que le imputen.

En segundo lugar, deberá esgrimir las consideraciones de derecho por las cuales demuestre la ineficacia de los conceptos de impugnación.

> La reconvencción o contrademanda es la actitud que puede adoptar el demandado, a través de la cual no sólo se opone a la pretensión del actor sino que toma una posición de contraataque haciendo que el actor y el demandado asuman a la vez ambas cualidades, es decir, el actor inicial se convierte en demandado y el demandado inicial en actor.

Sin embargo, esta figura no opera en el juicio contencioso administrativo, es improcedente, pues si tomamos en consideración que la base de este juicio es una resolución administrativa, la controversia sólo puede versar sobre las cuestiones decididas en tal acto; y, en consecuencia, la sentencia no puede referirse a otras cuestiones distintas de las que sirvieron de base a la autoridad administrativa para producir la resolución.

> La contumacia o rebeldía del demandado, consiste en una actitud pasiva que se traduce en la falta de contestación de la demanda, no obstante haber sido emplazado legalmente.

La contumacia no es una figura procesal aplicable exclusivamente al demandado ni tampoco se produce sólo por la falta de contestación a la demanda, sino que puede ser aplicada a cualquiera de las partes que no ejerzan oportunamente sus facultades o derechos procesales o no cumpla con los mandatos del juzgador.

En el caso del demandado, la contumacia se configurara en los siguientes supuestos:

1. Cuando no conteste la demanda dentro del término de cuarenta y cinco días;
2. Cuando la contestación de la demanda no se refiera concretamente a los hechos que se le imputen expresamente;
3. Cuando sin causa la demandada no expida las copias de los documentos ofrecidos por el demandante para probar los hechos que le imputa.

Por otra parte, es necesario señalar que existen dos cuestiones importantes de la contestación de la demanda; la primera consistente en que la autoridad al momento de formularla, de ninguna forma podrá cambiar los fundamentos en que sustentó la resolución impugnada; y únicamente dentro de este momento procesal y hasta antes del cierre de la instrucción, la autoridad demandada podrá allanarse a las pretensiones del demandante o revocar la resolución impugnada.

La autoridad demandada deberá acompañar a su escrito de contestación de demanda lo siguiente⁸⁰:

1. Copias de la misma y de los documentos que acompañe para el demandante y para el tercero interesado.
2. El documento con el que acredite su personalidad cuando el demandado sea un particular y no gestione en nombre propio.
3. El cuestionario que debe desahogar el perito, debidamente signado por el demandado.
4. En su caso, la ampliación del cuestionario para el desahogo de la pericial ofrecida por el enjuiciante.

⁸⁰ CFR. Artículo 21 de la LFPCA.

5, Las pruebas documentales que ofrezca. Sin embargo, cuando se trate de documentales o información calificada por la Ley de Comercio Exterior como gubernamental confidencial o información confidencial proporcionada por terceros independientes, obtenida en el ejercicio de las facultades a que se refieren los artículos 64-A y 65 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta; la Sala no solicitará los documentos, sino hasta antes de cerrar la instrucción.

CONTESTACIÓN A LA AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA

El plazo para contestar la ampliación de la demanda será de veinte días hábiles siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la ampliación de la demanda. Y el escrito en la que se formule deberá hacerse en los mismos términos y con los mismos requisitos indicados para la contestación de la demanda, desde luego, exhibiendo de forma conjunta las copias de la misma y de sus respectivos anexos (pruebas) a efecto de correr traslado a las partes, salvo que éstas últimas ya hubieren sido exhibidas con la contestación de la demanda.

La importancia de la contestación a la demanda o a la ampliación de la demanda estriba en que la autoridad demandada pueda o no impugnar la sentencia que en su caso emita el tribunal cuando ésta le sea desfavorable mediante el recurso de revisión; esto es, si la autoridad demandada no formula su contestación cuando se impugne una negativa ficta, o el acto principal del que derive el impugnado en la demanda o una notificación cuando se den a conocer en la contestación, o en los casos previstos por el artículo 16 de la ley, o cuando con motivo de la contestación se introduzcan cuestiones que no sean conocidas por el actor al presentar la demanda; significa que omite defender su resolución o lo que expuso al contestar la demanda; por tanto, de serle desfavorable la decisión de la Sala no puede ya impugnarla ante el Tribunal Colegiado, en virtud de que no la defendió en el momento procesal oportuno.

Por ultimo, debemos precisar que las reglas y requisitos que rigen a la contestación de la ampliación de la demanda son los mismos que rigen a la contestación de demanda.

3.1.6. LAS PRUEBAS

Antes de señalar la forma en que deben ser ofrecidas y el valor que tienen dentro del juicio contencioso administrativo, en primer lugar es necesario denotar su concepto. Al tratar de conceptualizarlo, los procesalistas le han conferido diversas acepciones, pues a veces se habla de prueba como actividad, como medio, como procedimiento, como resultado o efecto, y como un fin.

Como actividad consiste en la acción de probar; esto es, como la actividad de demostrar la certeza de la afirmación o negación de los hechos invocados en el proceso.

Como medio, la prueba consiste en los diversos instrumentos o mecanismos utilizados para proporcionar al juzgador el cercioramiento de los puntos controvertidos.

Como procedimiento, implica al conjunto de actos a través de los cuales se desarrolla formalmente el procedimiento probatorio.

La prueba como fin consiste en la razón, motivo, o argumento que determina la necesidad de las partes de probar; es decir, por qué se debe probar en el proceso.

Como resultado, se ha entendido como el grado de convicción que se ha logrado en el juzgador con los medios probatorios.

A nuestro juicio, el vocablo prueba engloba a todas las acepciones anteriores; esto es, significa la acción y efecto de probar, así como la razón, los argumentos, instrumentos y el procedimiento, que son necesarios para lograr el esclarecimiento de los hechos controvertidos.

Por tal razón, la prueba constituye uno de los actos de parte más importantes dentro del proceso, puesto que de su eficacia dependerá el acreditamiento de sus afirmaciones y, en consecuencia, la justificación de su pretensión. En esa medida, si la prueba es ineficaz o se carece de ella, difícilmente podrá obtenerse una sentencia favorable, pues para acreditar la existencia de un derecho o la lesión de él, es menester contar con los medios probatorios que lo acrediten.

Podemos concluir entonces, que la prueba es el conjunto de actos o elementos de convicción desarrollada por las partes con el objeto de lograr la convicción en el juzgador de que los hechos manifestados por ellas dentro del juicio son ciertos; quedando comprendidos todos los medios, instrumentos y conductas humanas, que sirvan a los litigantes para demostrar sus aseveraciones.

De tal suerte que, la carga procesal recae en las partes de acuerdo a las acciones y excepciones que hagan valer, esto es, que a efecto de que aquéllas prosperen, indefectiblemente deben ser acreditadas por quien las ostente: debiendo el reo probar sus excepciones y el actor los hechos constitutivos de su acción, máxime cuando este último pretenda que el Tribunal le reconozca o haga efectivo un derecho subjetivo, caso en el que deberá probar los hechos de los que deriva su derecho y la violación del mismo, cuando esta consista en hechos positivos.⁸¹

En opinión del autor Manuel Lucero Espinosa -que compartimos-, "Tal carga no constituye una obligación, en tanto que las partes no tienen la obligación de probar los hechos controvertidos, en cuanto que no existe un acreedor que pueda exigir legalmente su cumplimiento; a lo más que existe es un interés en probar, pero la parte se encuentra en libertad de hacerlo o no, todo depende de su deseo de obtener un resultado favorable a sus intereses".⁸²

En tal virtud, si para obtener una sentencia favorable depende de que las partes aporten al juzgador los medios probatorios idóneos, resulta entonces imperante

⁸¹ CFR. Artículo 40 de la LFPCA.

⁸² Ob. Cit. Pág. 161

determinar a cuál de ellos corresponde la carga de la prueba en nuestro contencioso administrativo.

Para determinar lo anterior, debemos partir de que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad; por tanto, la carga de la prueba "naturalmente" recae en el actor, esto es, que será él quien deba aportar los medios probatorios respectivos a fin de destruir tal presunción, en virtud de que el juzgador no puede declarar su nulidad de oficio; sin que lo anterior exima a la demandada de su obligación de justificar los elementos constitutivos de sus excepciones y defensas.

Así, la presunción de legalidad de los actos administrativos no es absoluta, sino relativa (*juris tantum*), puesto que admite prueba en contrario; y en virtud de ello la carga de la prueba recae en quien tiene interés en destruirla.

No obstante lo anterior, la presunción deja de operar cuando el demandante niega lisa y llanamente la existencia de los hechos en que la autoridad apoya la emisión del acto, revirtiendo de esta manera la carga de la prueba a la demandada a fin de que demuestre la existencia de esos hechos (artículo 42 de la Ley). Sin embargo, no hay que dejar de lado que no toda negativa trae consigo la reversión de la carga de la prueba al demandado, al respecto habrá que tener presente lo establecido por el artículo 82, fracción I del Código Federal de Procedimientos Civiles y por el diverso 42 de la ley de la materia, que obliga a probar al que con su negación envuelva la afirmación expresa de un hecho.

EL OFRECIMIENTO DE PRUEBAS.

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo dispone que en los juicios que se ventilen ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa serán admisibles toda clase de pruebas, excepto la confesional de las autoridades mediante absoluciones de posiciones y la petición de informes, salvo que los informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades.

En esa medida, serán admisibles en el juicio contencioso administrativo, conforme al Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria: la documental pública y privada, la pericial, el reconocimiento o inspección judicial, testimoniales, fotografías y por supuesto las presuncionales, que son aquellas proposiciones o razonamientos jurídicos en donde, a partir de un hecho probado el Tribunal puede presumir la existencia de otro, si entre ambos existe un enlace lógico.

Debemos destacar que tales pruebas serán admitidas siempre y cuando sean pertinentes, idóneas y congruentes con los hechos controvertidos, ya que de admitirse pruebas que no reúnan tales características traerían como consecuencia una perdida de tiempo para el propio juzgador como para las partes, generando procesos interminables.

Las pruebas, como se ha hecho referencia, deben ofrecerse y exhibirse desde el momento de la presentación de la demanda y de la contestación de la misma, o en su caso, al momento de la presentación de la ampliación de la demanda y de su respectiva contestación, de lo contrario, el magistrado instructor requerirá al oferente a efecto de que en un plazo de cinco días hábiles las exhibas o las perfeccione, bajo el apercibimiento de tenerlas por no ofrecidas, lo que trae como consecuencia que no sean valoradas ni tomadas en consideración al momento de emitir la resolución respectiva.

Cuando el actor o demandado ofrecen las pruebas pericial o testimonial deben, a efecto de ser admitidas, señalar desde su ofrecimiento los hechos sobre los que deban versar; precisar los nombres y domicilios del perito o de los testigos y adjuntar el cuestionario que debe desahogar el perito, debidamente firmado por el oferente y el interrogatorio para el desahogo de la testimonial, que sólo deberá signarse cuando se diligencie vía exhorto; requisitos sin los cuales, se tendrán por no ofrecidas.

Es necesario precisar que cuando las pruebas no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentran a su alcance, éste deberá señalar el archivo o lugar en que se encuentren para que a su costa se mande expedir copia de ellos o se requiera su remisión cuando esto sea legalmente posible. En tratándose de las documentales

que pueda tener a su disposición, bastará que acompañe copia de la solicitud debidamente presentada por lo menos cinco días antes de la interposición de la demanda; esto es lo que conocemos como "preparación de la prueba", que supone la imposibilidad de aportar físicamente las documentales con el escrito inicial de demanda, pero ello no impide que se indique que se están realizando las gestiones pertinentes para la obtención de las mismas.

A fin que las partes puedan rendir sus pruebas, los funcionarios o autoridades están obligados a expedir con oportunidad, previo pago de los derechos correspondientes, las copias certificadas de los documentos que les soliciten, si no lo hiciera así, se podrá solicitar al Magistrado Instructor que se las requiera.

Si aún y cuando medié dicho requerimiento la autoridad demandada no expide las copias de los documentos ofrecidos para probar los hechos imputados a aquélla, se presumirán como ciertos los hechos que se pretendían probar; pero, si la autoridad omisa no es la demandada, se podrá imponer un multa como medida de apremio y también se podrá comisionar al Secretario y Actuario que deba recabar la certificación omitida u ordenar la compulsas de los documentos exhibidos por las partes, con los originales que obren en poder de la autoridad.⁸³

VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

La valoración de las pruebas es la actividad judicial a cargo de la Sala Regional que conozca del asunto, para apreciar el grado de convencimiento acerca de la veracidad de los hechos objeto de prueba. Esta valoración se hace, no dentro del procedimiento probatorio, sino fuera de él, es decir, al momento de emitirse la resolución respectiva.

En el juicio contencioso administrativo el sistema de valoración de pruebas es mixto, pues por un lado determina, específicamente, el valor que se le deberá otorgar a algunos medios probatorios (prueba tasada); esto es, que la ley será la que indique el grado de eficacia de la prueba; y, por otro, deja a la prudente apreciación de la Sala la valoración de

⁸³ CFR. Artículo 45 de la LFPCA.

ciertos medios de prueba (prueba razonada); ya que el propio juzgador es el que determina su grado de eficacia, gozando de libertad para calificarla y valorarla, pero esa libertad no puede ni debe ser arbitraria, pues se encuentra limitada por las reglas de la lógica y por las garantías consagradas en el artículo 16 de nuestra Constitución Política: el de fundar y motivar su valoración, las cuales se cumplen en la sana crítica o en el prudente arbitrio, asentando las circunstancias que hacen que esa prueba sea definitiva o tenga determinado sentido.

Así pues, la sala juzgadora, en estricta observancia al precepto constitucional, deberá exponer y estructurar dentro de la más rigurosa lógica jurídica, todos los argumentos y razonamientos que le llevaron a desestimar o a darle cierto grado de eficacia al medio de convicción.

Es sustento de lo anterior lo establecido en el artículo 46 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en el que se determina aquellos medios probatorios a los que le otorgará determinado valor o grado de eficacia y las que quedaran a su prudente apreciación:

- Harán prueba plena: la confesión expresa de las partes, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, los hechos legalmente afirmados por la autoridad en documentos públicos, incluyendo los digitales; pero, si éstos últimos contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, tales documentos únicamente prueban plenamente que, ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales manifestaciones o declaraciones, sin que ello signifique que prueban la verdad de lo declarado o manifestado.
- Cuando se traten de actos derivados de las facultades de comprobación de las autoridades, se entenderán por legalmente afirmados los hechos que constan en las actas respectivas.
- La valoración de las pruebas periciales y testimoniales, así como las demás pruebas, quedarán a la prudente apreciación de la Sala.

- Cuando se trate de documentos digitales con firma electrónica distinta a la electrónica avanzada o sello digital, para su valoración se estará a lo dispuesto por el artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles; esto es, que se estimará primordialmente la Habilidad del método en que haya sido generada, comunicada, recibida o archivada y, en su caso, si es posible atribuir a las personas obligadas el contenido de la información relativa y ser accesible para su ulterior consulta.

Es necesario destacar que cuando por enlace de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas, la Sala adquiera convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, podrá valorar las pruebas sin sujetarse a las reglas anteriores, debiendo, desde luego, fundar razonadamente tal decisión en su sentencia.

Finalmente, debemos señalar que el Tribunal también tiene la posibilidad de determinar cuándo una prueba es insuficiente, que será cuando del conjunto de datos que obran en el expediente no se llegue a la certeza de las imputaciones hechas; por lo que al estar frente a una prueba insuficiente, lo lógico será que se confirme el acto impugnado, pues la sentencia con base en una prueba insuficiente es violatoria de garantías.

3.1.7. FORMULACIÓN DE ALEGATOS

Los alegatos son los razonamientos hechos por las partes destinados a fundar sus peticiones y a obtener el tipo de resolución deseada, es decir tienen el propósito de convencer a la Sala sobre la pretensión que deba decidir. Constituyen pues, el razonamiento que en forma escrita formulan las partes para demostrar al juzgador que su contraparte no tiene razón en su pretensión.

El Diccionario Jurídico Mexicano define a estos como "la exposición oral o escrita de los argumentos de las partes sobre el fundamento de sus respectivas pretensiones una vez agotada la etapa probatoria y con anterioridad al dictado de la sentencia de

fondo en las diversas instancias del proceso."⁸⁴

En esa tesitura, los alegatos tienen por objeto que se haga un examen comparativo entre los argumentos de violación de los derechos subjetivos o de las causales de ilegalidad expuestas en el escrito de demanda, según se trate, con la contestación que produce la autoridad demandada, así como con las pruebas aportadas en el juicio, con el objeto de destacar que ésta última no alude a todos y cada uno de los agravios expuestos, o que lo hace parcialmente, o bien, que la demandada pretende mejorar el acto combatido introduciéndose argumentos no expuestos en éste o invocándose disposiciones no citadas en él (sustracción de la litis) y en el caso la autoridad, tienen por objeto que plantee alguna causal de improcedencia que no hizo valer al contestar la demanda.

Ahora bien, diez días después de que haya concluido la substanciación del juicio y siempre que no existan cuestiones pendientes por desahogar; el magistrado instructor notificará por lista a las partes de que cuentan con un plazo de cinco días hábiles para formular sus alegatos por escrito. Aperciéndolos que de no presentarlos en el tiempo señalado no serán considerados al momento de emitir la sentencia respectiva.⁸⁵

3.1.8. CIERRE DE INSTRUCCIÓN

La instrucción, ha sido definida como la "fase o curso que sigue todo proceso, o el expediente que se forma y tramita con motivo de un juicio."⁸⁶

A nuestro juicio, la instrucción es el conjunto de actos procedimentales de las partes, de los terceros y del juzgador con los cuales se pretenden aportar los elementos necesarios para fijar la litis y establecer si las pretensiones de las partes son fundadas o no, es decir, se proporcionan durante la instrucción las herramientas necesarias para estar en posibilidad de emitir la resolución respectiva.

⁸⁴ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tercera Edición. UNAM. Porrúa. México 2004, Pág. 137.

⁸⁵ CFR. Artículo 47 de la LFPCA.

⁸⁶ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Cuarta Edición UNAM. Porrúa. México 2004. Pág. 1760.

Precisado lo anterior, podemos señalar por ende, que el cierre de la instrucción es precisamente cuando el curso del procedimiento ha concluido, que se han agotado todas y cada una de las etapas de éste y que presupone que la Sala Regional respectiva ya cuenta con esos elementos para dirimir la controversia y emitir la sentencia que dé por concluido el proceso.

En el juicio contencioso administrativo, el cierre de instrucción opera una vez que han transcurrido los quince días señalados en el apartado anterior, esto es, pasados los diez días después de la conclusión de la substanciación del juicio y los cinco días otorgados a las partes para formular sus alegatos, y al fenecer éste último plazo, con alegatos o sin ellos, se emitirá el acuerdo que declare cerrada la instrucción, salvo que alguna de las partes en sus alegatos presenten alguna prueba superveniente, caso en el cual deberá correrse traslado a la otra parte para que exprese respecto de ella lo que a su derecho convenga; después de ello, quedará cerrada la instrucción.

Así pues, con el cierre de instrucción culmina la primera etapa del procedimiento y se inicia la segunda; es decir, el de la resolución.

3.1.9. EXCITATIVA DE JUSTICIA

La excitativa de justicia es una institución propia del Contencioso Administrativo Federal Mexicano, instituida a partir del 1° de enero de 1996, que reviste el carácter de queja que pueden hacer valer las partes ante el Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Antes de entrar al estudio de esta figura, es menester señalar que conforme a la ley que rige al juicio contencioso administrativo, la Sala que conozca del asunto deberá emitir la sentencia dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que se dicte el acuerdo de cierre de instrucción. El magistrado instructor formulará el proyecto de sentencia dentro de los primeros cuarenta y cinco días a efecto de someterlo a consideración del Pleno de la Sala, y ésta última deberá dictar sentencia dentro de los siguientes quince días -la suma de éstos plazos es el total de días estipulados por la ley para emitir el fallo

respectivo-. El plazo para que el Magistrado ponente del Pleno o de la Sección formule su proyecto, empezará a correr a partir de que tenga en su poder el expediente integrado.

Ahora bien, cuando el magistrado instructor no formula el proyecto respectivo o la Sala o Sección no dictaran sentencia a pesar de existir el proyecto del ponente, dentro del plazo aludido, las partes podrán hacer valer ante el Presidente del Tribunal la excitativa de justicia, solicitando se emita el proyecto o sentencia correspondiente.

Una vez que el Presidente del Tribunal haya recibido la excitativa de justicia, solicitará al magistrado responsable que rinda informe en un plazo de cinco días. Transcurrido dicho plazo, con informe o sin él, el Presidente dará cuenta al Pleno del Tribunal y de resultar fundada la excitativa, se le concederá al magistrado responsable un término fatal de quince días para que formule el proyecto de sentencia. Si no cumpliera con dicha obligación, será sustituido y se designará a uno de entre los secretarios de su ponencia para que realice el proyecto de resolución.⁸⁷

En el segundo supuesto, cuando a pesar de existir el proyecto del magistrado responsable la Sala o Sección no hubiere emitido la sentencia. El Presidente del Tribunal solicitará al Presidente de la Sala o de la Sección respectiva que rinda un informe en un plazo máximo de tres días; y en el supuesto de que el Pleno resuelva fundada la excitativa, concederá un plazo de diez días a la Sala o Sección responsable para que dicte la sentencia. Si ésta no lo hace, se podrá sustituir a los magistrados renuentes o cambiar de sección.

Debemos destacar que en la práctica, cuando se interpone la excitativa de justicia, la Sala Superior requiere verbalmente al magistrado responsable para que se elabore y se apruebe de inmediato la sentencia, en el sentido que sea, para que al momento de que rindan el informe respectivo, remitan junto con éste la sentencia debidamente aprobada y firmada por los magistrados integrantes de la Sala para el efecto de que resulte improcedente la excitativa interpuesta, lo que en deja entrever la ineficacia de esta figura.

⁸⁷ CFR. Artículo 16 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

4. LAS SENTENCIAS DICTADAS POR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

4.1. CONCEPTO DE SENTENCIA

Previo al análisis que realizaremos de las sentencias, debemos aclarar que la referencia que haremos en este capítulo al "juez o juzgador", se hará en un sentido meramente didáctico y doctrinario, pues como sabemos, dentro de la estructura orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no se encuentra prevista la investidura de juez, sino de Magistrado; por tanto, nuestra alusión se dirige a denotar la actividad y no calidad, es decir, la función del juzgador, del tercero imparcial encargado de dirimir controversias. De igual manera ocurre con las definiciones y acepciones que a lo largo de este apartado abordaremos, las cuales hemos tomado como sustento doctrinario por tratarse de cuestiones de teoría general del proceso, que son perfectamente aplicables a la materia contenciosa administrativa por tener sus bases en ella.

Hechas las precisiones anteriores, procederemos al estudio de la sentencia, la cual constituye la segunda etapa del proceso y es el acto de mayor trascendencia dentro de la actividad jurisdiccional en tanto que pone fin al litigio.

Como sabemos, a la pretensión inicial del enjuiciante suele oponérsele la pretensión del demandado y su resistencia a la del actor, y la resolución que decida la controversia, debe recoger los actos de eficacia y eficiencia vertidos por las partes en el proceso; esto es, que la interpretación del juzgador consecuencia de la oposición de afirmaciones y del análisis minucioso de todos los elementos aportados en el juicio, es una determinación que recibe el nombre de sentencia.

La expresión sentencia proviene de la voz latina *sentiendo*, que significa juzgando, opinando. Chiovenda, Giuseppe la define como "La resolución del Juez, que acogiendo o

rechazando la demanda del actor, afirma la existencia o inexistencia de una voluntad concreta de la Ley que le garantiza un bien, o lo que es igual, respectivamente, la existencia o inexistencia de una voluntad de Ley que le garantiza un bien al demandado.”⁸⁸

Por su parte, el maestro Aldo Bacre la ha definido como "El acto jurídico procesal emanado del Juez y volcado en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder-deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente ha subsumido los hechos alegados y probados por las partes, creando una norma individual que disciplinará las relaciones reciprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura.”⁸⁹

De lo anterior podemos entender, que la sentencia no es sino la conducta acto jurisdiccional- de un tercero imparcial respecto de un debate establecido entre dos partes que estuvieron en un proceso. Tal conducta es el significado de un mandato que resuelve uno o varios dilemas contenidos en ese debate, haciendo prevalecer o triunfar una o más pretensiones sobre sus contrarios.

La sentencia así entendida tiene las siguientes características: es un acto que se contrapone a otras conductas que son omisiones o abstenciones. Ese acto es el significado de un mandato de un tercero imparcial que decide uno o varios dilemas que, o se limita a imponer obligaciones y derechos, a otorgar facultades o determinar deberes, o simplemente soluciona el problema.⁹⁰

Así pues, la relación entre pretensión y sentencia es fundamental, puesto que de la pretensión y del camino que la misma tome dependerá el resultado de la controversia. De tal suerte que el juzgador puede dar por concluido el procedimiento anticipadamente, ya sea cuando la pretensión no resulte procedente, por allanamiento del demandado (lo que ocurre cuando la autoridad deja sin efectos el

⁸⁸ CHIOVENDA, Guisepppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Volumen I. Conceptos Fundamentales. La Doctrina de las Acciones. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1989. Pág. 184

⁸⁹ BACRE, Aldo. Teoría General del Proceso. Tomo III. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina, 1992, pág. 396.

⁹⁰ BRISEÑO SIERRA, Humberto. Ob. Cit. Pág. 553

acto impugnado o lo revoca), o bien, por el desistimiento del demandante. Casos en que la resolución será de sobreseimiento; esto es, que se dará por terminado el juicio sin entrar al estudio de fondo del asunto.

Son varios los juristas que niegan que las resoluciones que sobreseen un proceso tengan el carácter de sentencias, pues no se resuelven las pretensiones objeto del proceso, es decir, no se valoran los elementos aportados durante la instrucción del procedimiento para determinar a cuál de las partes le asiste la razón, sino que derivan de la existencia de causas que impiden al tribunal conocer el fondo del asunto, pero que determinan la extinción del juicio, por ello algunos estudiosos del derecho han optado por llamarles sentencias interlocutorias, aunque en nuestro sistema jurídico también se les denomina definitivas, porque ponen fin a un procedimiento o instancia.

Conforme a la doctrina, existen muchas otras clasificaciones de las sentencias, una de ellas es la que determina que existen dos tipos de sentencias: definitivas, que ponen fin al procedimiento, ya sea sobreseyéndolo o resolviendo el fondo de los puntos debatidos decidiendo cuál de las partes acreditó sus pretensiones; y las resoluciones llamadas interlocutorias, las cuales resuelven cuestiones incidentales que se pronuncian durante el curso del procedimiento, sin terminarlo.

Sin embargo, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo en sus artículos 39, 49 y 63, establece otra distinción, precisando como sentencias definitivas a las que resuelven sobre el fondo del asunto y como resoluciones a las que se dicten en los incidentes de previo y especial pronunciamiento previstos en el artículo 29, así como a las que decretan o niegan el sobreseimiento del juicio, pese a que dan por concluido el procedimiento o instancia. Mientras que, para las medidas cautelares, en el párrafo segundo del artículo 25, se alude también a sentencia definitiva a la que las decrete o niegue y, el artículo 28, fracción XII refiere a una sentencia interlocutoria a la que niegue o conceda la suspensión definitiva.

El Código Federal de Procedimientos Civiles, por su parte, clasifica a las resoluciones

judiciales en *decretos*, si se refieren a simples determinaciones de trámite; a autos las que resuelven cuestiones que no tienen influencia sobre el litigio pero que se destinan a la regulación del procedimiento o que resuelvan cuestiones incidentales dentro del mismo; y a *sentencias*, a las que deciden sobre el fondo del negocio.⁹¹

De lo antes referido podemos concluir, que la resolución interlocutoria se diferencia de la definitiva en atención a las cuestiones que resuelven. La primera, es aquella que resuelve, como ya se mencionó, cuestiones incidentales dentro del juicio, sin concluirlo; así como las que determinan el sobreseimiento del juicio; mientras que la definitiva constituye el pronunciamiento final de fondo del juzgador, por ello es la más importante, pues debe asentarse en ella las razones que demuestren la congruencia que existe entre los hechos y el derecho que fueron materia del proceso y que dieron lugar a tal conclusión.

Por tanto en sentido amplio, la sentencia es aquella que da por terminado un proceso o instancia, la cual es relativa a la pretensión inicial materia del litigio, esto es, aquella en que se haga un pronunciamiento sobre el fondo de la litis, realizando una operación de carácter crítico, en donde el Juez elige entre las tesis del actor y las del demandado, o parte de una y de otra, estableciendo en forma de silogismo lógico la solución que a su juicio y consideración es la más ajustada a derecho y a la justicia.

En efecto, la sentencia se encuentra estructurada conforme a un sistema lógico con efectos jurídicos, es decir, a manera de silogismo lógico, donde la premisa mayor será la norma jurídica aplicable al caso; la premisa menor corresponderá a los hechos controvertidos; y la conclusión resultará el sentido de la sentencia.

Esta operación no se realiza de forma mecánica, pues en primer término deberá realizarse un examen previo de las pretensiones del actor con el fin de decidir si es procedente su estudio o si sobrevino alguna causa de sobreseimiento. Admitido el asunto, se procede al estudio de los hechos controvertidos, en donde el juzgador deberá valerse de los elementos aportados por las partes, escuchará a los testigos, cotejará los documentos y

⁹¹ CFR. Artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

se apoyará en los dictámenes periciales realizando una labor crítica e histórica.

Realizada la abstracción de los hechos, se procede a la aplicación del derecho, determinando al efecto si tales situaciones fácticas se adecuan en los supuestos normativos, lo que hace el juzgador a través de una operación doctrinariamente llamada subsunción, esto es, que realiza un enlace lógico de una situación particular, específica y concreta, con la previsión abstracta, genérica e impersonal contenida en la norma jurídica.⁹²

Ahora bien, aun cuando los órganos jurisdiccionales ejecuten tal sistema en sus fallos, éstos últimos también deben revestir una serie de requisitos sustanciales y formales o de fondo que rigen a toda resolución.

Los requisitos formales, se refieren a la manera en que deberá ser redactada y a los elementos que debe contener la providencia, estructurándose generalmente de la siguiente manera⁹³:

a) Preámbulo, se constituye por la expresión del tribunal que las pronuncia; el lugar y la fecha en que se emiten; los nombres de las partes y la identificación del tipo de proceso en que se dicta la sentencia.

b) Resultandos, que son una relación sucinta de los antecedentes de todo el asunto, los argumentos que han esgrimido las partes, las pruebas que se ofrecieron, así como lo actuado dentro del proceso, sin que en esta parte pueda emitirse consideración estimativa o valorativa alguna.

c) Considerados, es la parte medular de la sentencia, pues además de señalarse la competencia de la autoridad que la dicta, en ésta, se llega a las conclusiones y a las opiniones del tribunal sobre la materia de la controversia como resultado de la confronta entre las pretensiones, las resistencias y las pruebas ofrecidas.

d) Puntos Resolutivos, parte final de la sentencia en donde se precisa de forma

⁹² LUCERO ESPINOSA, Manuel. Ob. Cit. Pág. 204.

⁹³ GÓMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. Quinta Edición. Editorial Harla. México 1991. y CFR. Artículo 222 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

concreta el sentido de la resolución, si es favorable al actor o al demandado.

e) Firma del juez, magistrado (s) o ministro (s); y

f) La autorización del secretario.

Por su parte, los requisitos sustanciales se refieren a los aspectos internos o esenciales del proceso, y son: la congruencia, la motivación y fundamentación; y la exhaustividad⁹⁴

Una resolución será congruente cuando se emita con relación a lo aducido por las partes y lo determinado por el juzgador, es decir, que exista concordancia entre lo pedido y lo resuelto, sin que contenga afirmaciones contradictorias entre sí, ocupándose exclusivamente de los puntos controvertidos, sin que pueda ir más allá de lo solicitado por las partes o deje de estudiar las excepciones y defensas que se adujeron, ni añadir cuestiones que no se hicieron valer las partes (salvo en aquellos casos excepcionales en que pueda aplicarse la suplencia de la queja o se trate de cuestiones de estudio oficioso), y cuyos puntos resolutivos sean congruentes con los razonamientos vertidos en la sentencia.

Este principio se encuentra previsto en el párrafo segundo del artículo 50 del ordenamiento de la materia, al señalar que deben estudiarse todos los puntos controvertidos, debiendo previamente examinar aquellos que puedan dar lugar a la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada; examinar en conjunto los agravios y las causales de ilegalidad y la obligación de no pronunciarse respecto de actos de autoridad que no hayan sido expresamente impugnados.

La motivación es la obligación del juzgador de expresar los motivos, razones y fundamentos de su conclusión derivados del examen y valoración que haya realizado de los hechos expresados acuerde con los elementos aportados dentro del procedimiento, es decir, señalar dentro de la misma resolución las circunstancias de hecho y de derecho que tomó en consideración para resolver el asunto sometido a su juicio y que constituyen las

⁹⁴ DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, Instituciones del Derecho Procesal Civil. Ed. Porrúa, México 1979. Pág. 285.

razones que lo condujeron a tomar la decisión final dentro del proceso.

Como podemos ver, dentro del principio de motivación se encuentra implícita la obligación de fundamentar la resolución; sin embargo, a pesar de encontrarse estrechamente relacionados, éste debe considerarse como un principio independiente, pues así está considerado por nuestra Ley Fundamental en su artículo 16 al señalar que todo acto de autoridad debe encontrarse fundado y motivado.

En esa razón, debemos señalar que la fundamentación de la sentencia consiste en la obligación del juzgador de resolver el asunto conforme a la ley, citando de forma precisa los preceptos legales aplicables al caso, con sus fracciones, incisos, subincisos, así como el ordenamiento legal del cual emanen.

Así, una resolución cumple con los requisitos de fundamentación y motivación, siempre que en ella se expresen los argumentos jurídicos en los cuales se apoya la aplicación de los preceptos normativos invocados por el juez al momento de dirimir la controversia, pues la garantía prevista en el artículo 16 de la Constitución Federal comprende tanto aspectos jurídicos como fácticos para sostener la legalidad de la resolución. De tal suerte que, no basta con que en la sentencia -o en cualquier acto administrativo- se citen los preceptos legales y razones que han llevado a la autoridad a concluir en tal sentido, sino que es ineluctable que entre los fundamentos jurídicos y los antecedentes de hecho exista una perfecta adecuación, que el hecho se adecuó a la hipótesis normativa, haciendo que entre ambos exista una necesaria relación de causalidad, explicando cuáles son los hechos y los preceptos legales que se consideran aplicables al caso. Al respecto, precisa transcribir la tesis de jurisprudencia que desde la octava época se sido el criterio a seguir en este aspecto:

"FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS

ADMINISTRATIVOS. De acuerdo con el artículo 16 constitucional, todo acto de autoridad debe estar suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto

legal aplicable al caso y por lo segundo, que también deben señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa. Esto es, que cuando el precepto en comento previene que nadie puede ser molestado en su persona, propiedades o derechos sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, está exigiendo a todas las autoridades que apeguen sus actos a la ley, expresando de que ley se trata y los preceptos de ella que sirvan de apoyo al mandamiento relativo. En materia administrativa, específicamente, para poder considerar un acto autoritario como correctamente fundado, es necesario que en él se citen: a).- Los cuerpos legales y preceptos que se estén aplicando al caso concreto, es decir, los supuestos normativos en que se encuadra la conducta del gobernado para que esté obligado al pago, que serán señalados con toda exactitud, precisándose los incisos, subincisos, fracciones y preceptos aplicables, y b).- Los cuerpos legales, y preceptos que otorgan competencia o facultades a las autoridades para emitir el acto en agravio del gobernado.”⁹⁵

No obstante lo anterior, debemos señalar que por criterio establecido por los Tribunales Colegiados de Circuito, la obligación de fundar y motivar un acto, no requiere de mayor amplitud o abundancia que la expresión de lo estrictamente necesario para que se comprenda el argumento expresado; es decir, que basta con que quede claro el razonamiento substancial con el cual se le da a conocer al afectado la esencia de los argumentos legales y de hecho en que se apoyó el juzgador o la autoridad para considerar que se encuentra satisfecha la obligación, “dando como resultado que sólo la ausencia

⁹⁵ Tesis VI.2°.J/248 dictada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, visible en la Gaceta del SJF, Novena Época, Tomo XIV, noviembre de 2001, pág. 31, Tesis por contradicción 2ª./J 57/2001 de rubro “COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS EN EL MANDAMIENTO ESCRITO QUE CONTIENE EL ACTO DE MOLESTIA, DEBE SEÑALARSE CON PRECISIÓN EL PRECEPTO LEGAL QUE LES OTORQUE LA ATRIBUCIÓN EJERCIDA Y, EN SU CASO, LA RESPECTIVA FRACCIÓN, INCISO Y SUBINCISO”.

total o la que sea tan imprecisa que no dé elementos al afectado para defender sus derechos o impugnar el razonamiento aducido, podrá considerarse violatoria de dicha garantía.”⁹⁶

Finalmente, referente a este tópico es necesario subrayar que el Tribunal debe resolver la controversia exista o no norma expresa que prevea el caso. En éstos casos debe recurrirse a los principios generales del derecho y a la valoración que haga de los hechos y circunstancias especiales que presenta el caso concreto, acogiéndose al mandato constitucional previsto en el artículo 14 que establece que las sentencias que se emitan deberán hacerse "conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la Ley y a la falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho". De tal suerte que el juzgador está obligado, pese a las lagunas jurídicas, a resolver un litigio, por ello se le faculta y es válido en la materia contenciosa administrativa, que aplique la jurisprudencia emitida por el propio Tribunal como la dictada por el Poder Judicial de la Federación, los principios generales del derecho, la doctrina, así como utilizar cualquier método de interpretación, incluso la integración por analogía o de mayoría de razón.

La exhaustividad, es consecuencia necesaria de los principios anteriores, afirman De Pina Rafael y Castillo Larrañaga, pues consiste en la obligación del juzgador de examinar todas y cada una de las pretensiones y excepciones formuladas por las partes dentro del proceso, así como los hechos, las pruebas y desde luego el derecho aplicable al caso concreto. Debe necesariamente agotarse todos los puntos controvertidos dentro del juicio, sin dejar de pronunciarse respecto de alguna de las argumentaciones y pruebas rendidas. De tal modo que, una sentencia será exhaustiva en la medida en que se hayan tratado cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna.

Así pues, dada su estructura, elementos y requisitos que la constituyen, "la sentencia

⁹⁶ CFR. Tesis de jurisprudencia emitida por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, visible en la Tercera Parte del Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por su presidente al terminar el año de 1975. Pág. 35 de rubro: "FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN VIOLACIÓN FORMAL Y MATERIAL."

como acto de autoridad se diferencia de los otros poderes, Vg., legislativo o ejecutivo, porque el juez debe fundar su decisión conforme a la ley y a los principios de la doctrina y la jurisprudencia vinculados con la materia específica a resolver... no basta que un fallo tenga fundamentos; es menester que esos fundamentos estén a la vez basados en el derecho vigente relacionado con la materia que se decide... el resultado del proceso no puede ser sólo de juicio, sino también voluntad."⁹⁷ De suerte que el Juez, mediante la sentencia, tendrá que enfocarse a la tarea de relacionar de una manera lógica la situación particular, específica y concreta con la norma genérica, abstracta e impersonal contenida en la ley.

4.2. CLASIFICACIÓN DE SENTENCIAS

Existen diversas clasificaciones de las sentencias, sin embargo, en la presente investigación sólo enunciaremos las más representativas y aquellas en las que la mayoría de los autores coinciden:

Rafael de Pina y Castillo Larrañaga las clasifican de la siguiente manera: "según absuelvan o condenen al demandado, en desestimatorias y estimatorias; según recaigan en un incidente o pongan término a una relación procesal, en interlocutorias y definitivas; por el juez o tribunal que las dicta, en de primera o segunda instancia; en atención a sus efectos substanciales, en de condena, declarativas y constitutivas".⁹⁸

Al respecto, el autor Cipriano Gómez Lara, además de las anteriores enuncia dos clasificaciones más: atendiendo a su impugnabilidad, pueden ser definitivas y firmes; y, partiendo de la naturaleza de la cuestión, de la índole de la controversia que se resuelve, pueden distinguirse en sentencias de fondo y sentencias puramente formales o procesales.⁹⁹

En atención a las clasificaciones anteriores, concluimos que si bien todas ellas son adecuadas, consideramos que la clasificación educada, que aborda los aspectos más

⁹⁷ BACRE, Aldo. Ob. Cit. Pág. 400.

⁹⁸ DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Ob. Cit. Pág. 288

⁹⁹ GÓMEZ LARA, Cipriano. Ob. Cit. Pág. 194.

relevantes de los fallos, y que coincide con los fines del presente trabajo, es la siguiente:

- a) Por su contenido: pueden ser estimatorias o desestimatorias. Las primeras son aquellas que acogen la pretensión del actor, es decir, que resulte fundada, cuando la disposición, actuación o acto incurran en la fracción o disposición del ordenamiento
- b) Por sus efectos procesales: se dividen en definitivas y firmes. Las definitivas son aquellas que ponen fin al proceso, aunque en contra de ellas quepa la interposición de un medio de impugnación a favor de la parte inconforme, es decir, que son aquellas que no han surtido sus efectos de cosa juzgada; y, las firmes, por su parte, son las que ya no pueden ser impugnables por ningún medio o instrumento de defensa legal.
- c) Por su fin: pueden ser declarativas, constitutivas, o de condena.

Esta clasificación es de las más importantes en tanto que toma en cuenta la contienda que se desarrolla durante todo el litigio. La pretensión del demandante y la oposición del demandado necesariamente concluyen en uno de estos tres tipos de sentencias.

En efecto, la pretensión juega un papel preponderante en la resolución del litigio, es decir, en el sentido y en el tipo de sentencia que se dicte conforme a la clasificación que se estudia. Sin embargo, debemos subrayar que si bien la pretensión motiva el pronunciamiento de la sentencia, ésta no es determinante en su sentido o contenido, pues es precisamente con base en éste último -el contenido-que podremos advertir si el fallo es declarativo, de condena, o constitutiva.

Precisado lo anterior, pasaremos al estudio de la clasificación que nos ocupa.

Las sentencias declarativas son las que tienen como finalidad la mera declaración de una situación jurídica ya existente. "Se limita a dar firmeza a la situación jurídica sobre la que versa, se limita a verificar la realidad jurídica pero no la modifica".¹⁰⁰

¹⁰⁰ PÉREZ ANDRÉS, Antonio Alfonso. Los Efectos de la Sentencias de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Editorial Aranzadi (Elcano, Navarra) España 2000. Pág. 56.

Al respecto, Cammeo aduce que "...su fin específico, su razón de ser, consiste en que deben servir para eliminar la incertidumbre que caiga sobre la existencia de derechos o negocios jurídicos, mediante el aseguramiento acabado por el Juez y mediante la eficacia de la consiguiente sentencia".¹⁰¹ Asimismo, Chiovenda nos dice que "el objeto último de la declaración es siempre la voluntad de la ley en el caso concreto" y que por función declarativa de la sentencia debe interpretarse "la formulación de un mandato contenido en la ley", con el fin de determinar la certeza del derecho.¹⁰²

En esa tesitura, es dable concluir que esta clase de sentencia tiene por objeto esclarecer o dilucidar alguna duda o indebida interpretación de las partes en litigio acerca de la relación jurídica existente entre ellas, como resultado de la valoración de los hechos que dieron origen al mismo de donde puede desprenderse si existió o no la violación de un derecho.

Por tanto, al declarar la nulidad del acto se producen efectos *ex-tunc* pues lo que se hace es declarar que desde el momento en que se dictó, el acto nunca ha existido para el mundo del derecho, por ello se dice que la sentencia no modifica la situación jurídica anterior, sino únicamente constata que tal acto presenta ese grado calificado de nulidad. En esa guisa, el fallo declarativo se confina a esclarecer una determinada situación jurídica, estimándola nula o válida, exclusivamente reconoce o niega el valor legal de una pretensión.

Conviene precisar que conforme al criterio de Aldo Bacre -que apoyamos-, toda sentencia, cualquiera que sea su categoría, contiene una declaración de derecho como antecedente lógico de la decisión principal, luego entonces, las sentencias declarativas son, asimismo, sentencias de condena y constitutivas, por cuanto llegan a ese extremo luego de considerar y declarar la existencia de las circunstancias que determinan la condena o la constitución del nuevo estado jurídico. Pero aquí la "declaratividad" existirá

¹⁰¹ CAMMEO. La Azzione Dichiarative Nel. Diritto Inglese e Nord-Americano, en Studi di Diritto Processuale in Onore de GIUSEPPE, Chiovenda. Pág. 173 (1927), en De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Ed. América, México 1946. Pong. 273.

¹⁰² CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Cárdenas Editor y Distribuidor. Tomo I. México 1989. Pág. 225.

no como una finalidad, sino como "un medio" para llegar a la condena o a la constitución del nuevo estado jurídico.¹⁰³

Las sentencias constitutivas tiene como característica esencial la producción de un estado jurídico que antes de pronunciarse no existía, por ello sus efectos se producen desde la sentencia (*ex-nunc*) y no desde la demanda (*ex-tunc*); y sólo excepcionalmente se producen en forma retroactiva.¹⁰⁴

Por su parte Aldo Bacre señala que, las sentencias constitutivas incluyen a aquellas que:

1. Crean un estado jurídico nuevo, ya sea haciendo cesar el existente, ya sea modificándolo, o bien, sustituyéndolo por otro; y
2. A las sentencias administrativas o especificativas; esto es, en las que el juez actúa como un verdadero arbitro, fijando las condiciones hasta entonces no especificadas para el ejercicio de un derecho.

Se infiere entonces, que los fallos constitutivos son aquellos en los que el juez no solo se limita a declarar una situación jurídica ya existente, sino que hace un pronunciamiento con el que crea una nueva situación jurídica concreta. Constituir, jurídicamente significa crear, modificar o extinguir relaciones de derecho, de ahí que este tipo de sentencias tengan por objeto producir un efecto jurídico que con anterioridad no existía. Por tanto, tiene como objeto crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas.

Las sentencias de condena, parafraseando nuevamente a De Pina y Castillo Larrañaga, presuponen dos cuestiones: la existencia de una voluntad de la ley que garantice un bien a alguien, imponiendo al demandado la obligación de una prestación; y la convicción del juzgador de que basándose en la sentencia se pueda, sin más, inmediatamente o después de cierto tiempo, proceder por los órganos del Estado a los actos posteriores necesarios para la consecución efectiva del bien garantizado o protegido por la Ley.

Son sentencias de condena, "las que estimen pretensiones de restablecimiento de una situación jurídica individualizada, así como las que estimen las nuevas pretensiones frente

¹⁰³ CFR. BACRE, Aldo. Ob. Cit. Pág. 403.

¹⁰⁴ DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Ob. Cit. Pág. 273

a la inactividad de la Administración".¹⁰⁵

Así pues, esta clase de sentencias no sólo reconocen la pretensión de una de las partes, sino que señala cómo habrá de ser cumplida, incluso llegando a establecer su ejecución forzosa. Imponen el cumplimiento de una pretensión de dar, de hacer o de no hacer, es decir, imponen al condenado el pago de lo debido como consecuencia de que ha sido demostrada la relación jurídica entre las partes del juicio, que implica la obligación de una de ellas respecto de la otra. Luego entonces, declara el derecho de la partes e imponen una responsabilidad a cargo del perdedor dentro del juicio.

Al efecto, Aldo Bacre señala que la condena es un "título ejecutorio", necesario y eficaz para iniciar el proceso compulsivo para la ejecución de los bienes del deudor, pues constituye precisamente el reconocimiento al vencedor de iniciar dicho proceso de "ejecución procesal forzada" contra el vencido, a fin de lograr la satisfacción de su derecho.

En síntesis, de esta clasificación de las sentencias podemos señalar que si bien es cierto que toda sentencia contiene una declaratividad del derecho del justiciable como un paso previo al mandato judicial, también lo es que existen importantes diferencias que marcan a cada categoría. Así, la resolución declarativa tiene por función reconocer la existencia o inexistencia de situaciones de derecho y en ocasiones de hecho, surgidas antes del proceso; en cambio, la constitutiva, tiene por objeto producir un efecto jurídico que con anterioridad a ella no existía; mientras que la de condena, a diferencia de las demás, es la única que permite su ejecución forzosa, porque es la única que impone el cumplimiento de una obligación (de dar, hacer o no hacer). Esto es, en la primeras la satisfacción del demandante simplemente se logra con la sola declaración del derecho, o con la eliminación de un estado de incertidumbre jurídica (declarativas), o con la constitución o extinción de un estado jurídico (constitutiva), sin que en estos casos el afectado tenga que realizar ninguna actividad complementaria impuesta en el mandato o resolución, como en el caso de las providencias de condena.

¹⁰⁵ PÉREZ ANDRÉS, Antonio Alfonso. Ob. Cit. Pág. 57.

Por último debemos precisar que a esta clasificación, el jurista Pérez Andrés, agrega una categoría más: las sentencias mixtas, las cuales responden a la diversidad de pretensiones que plantean los actores en los juicios contenciosos administrativos, pues en las más de las veces hacen valer, simultáneamente, pretensiones declarativas con otras constitutivas y de condena, con lo que se obtiene sentencias mixtas.¹⁰⁶

Cierto, en la práctica es difícil encontrar sentencias en estado "puro", pues con frecuencia los fallos resuelven juicios en los que se deducen diversas pretensiones al mismo tiempo, produciéndose como lo marca, sentencias mixtas, que pueden ser en parte de una clase y en otra parte de otra, pero siempre inciden, aunque combinándose, en las categorías señaladas inicialmente (declarativas, constitutivas y de condena).

4.3. EFECTOS DE LAS SENTENCIAS

Al referirnos a los efectos de las sentencias, tratamos de aquellas consecuencias que derivan de cada una de ellas en todos sus órdenes. "Los efectos pueden dividirse en jurídicos y económicos. Estos últimos consisten en el gravamen económico que para las partes supone el proceso. Los efectos jurídicos se clasifican en efectos jurídicos procesales y efectos jurídicos materiales. Los jurídicos procesales se clasifican, a su vez, en ejecutivos y declarativos."¹⁰⁷

Los efectos económicos, serán todas aquellas cargas que tengan que cubrir las partes derivadas del proceso, lo que comúnmente se conoce en materia civil como el pago de gastos y costas. En materia contenciosa administrativa, por regla general, no habrá lugar a la condena de pago de costas, sino que cada parte responderá de sus propios gastos y los que originen las diligencias que promuevan; sin embargo, derivado de la nueva ley que rige al juicio, únicamente habrá condena en costas a favor de la autoridad demandada cuando se controviertan resoluciones con propósitos notoriamente dilatorios; y la autoridad deberá indemnizar al particular afectado por el importe de los perjuicios causados, cuando

¹⁰⁶ Idem. Pág. 57.

¹⁰⁷ DIEZ, Manuel María. DERECHO administrativo. Tomo IV. Plus Ultra. Argentina 1972. Pág. 166.

la autoridad cometa una falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda¹⁰⁸

Los efectos jurídicos suponen actividades o situaciones que habrán de tener influencia en el cumplimiento del fallo, y como se mencionó, se subdividen en procesales y materiales.

1. Efectos jurídico materiales, suponen consecuencias que no existían al momento de interponer la demanda. El proceso administrativo versará siempre sobre una realidad jurídico-administrativa, en la que habrá necesariamente implicados un acto, actuación o disposición general de la administración, y unas situaciones creadas o derivadas de ellas que se verán afectadas por la resolución del mismo. Los efectos que se producen en el campo de las relaciones jurídico materiales podrán ser directos o indirectos.¹⁰⁹

a) Los efectos jurídico materiales directos, también denominados inmediatos, son las consecuencias que se producen directamente sobre esa realidad jurídico-material, es decir, que la sentencia crea, modifica o extingue una situación jurídica, supuesto que ocurre en las sentencias constitutivas. A manera de ejemplo, tenemos los casos en que se anula algún acto administrativo y se ordena indemnizar los perjuicios ocasionados con la ejecución del acto.

b) Los efectos jurídico materiales indirectos o reflejos, son las consecuencias mediatas o secundarias que produce el fallo. Así, una sentencia declarativa produce como efecto reflejo el dar firmeza y certeza a la relación jurídica de que se trate, incluso es también un efecto indirecto la responsabilidad en que puedan incurrir los titulares de los órganos administrativos y jurisdiccionales.

2. Efectos jurídico procesales, como señalamos, son consecuencias que despliega la sentencia en el mundo del proceso, que pueden ser ejecutivos o declarativos.¹¹⁰

a) Los efectos ejecutivos, consisten en los actos orientados a cumplir lo dispuesto por el

¹⁰⁸ CFR. Artículo 6° de la LFPCA.

¹⁰⁹ PÉREZ ANDRÉS, Antonio Alfonso. Ob. Cit. Pág. 54.

¹¹⁰ Idem. Pág. 52

fallo, ya de forma voluntaria, o si es necesario mediante la fuerza, para lo cual el órgano jurisdiccional debe adoptar todas las medidas necesarias para promover y activar la ejecución.

b) Los efectos declarativos, consisten en la influencia del fallo en ulteriores actividades declarativas de carácter jurisdiccional, es decir, se traduce en la imposibilidad de que otro órgano jurisdiccional pueda pronunciarse sobre el mismo asunto, que es lo que conocemos como "la cosa juzgada", la cual formalmente implica la imposibilidad de impugnación de la sentencia dictada en el proceso, ya sea porque no exista recurso en contra de ella, o porque se haya dejado transcurrir el término para hacerlo; y, materialmente la cosa juzgada consiste en la indiscutibilidad de la esencia de la voluntad de la Ley afirmada en la sentencia. En otras palabras, lo que se establece en una sentencia no puede ser objeto de un nuevo juicio, no puede volverse a tratar y a decidir sobre el mismo asunto.

Los efectos de las sentencias, dependerá del tipo de fallo de que se trate, según estemos en presencia de sentencias declarativas, constitutivas o de condena. Así por ejemplo, los efectos de una sentencia pueden consistir en anular el acto que se impugna ante el Tribunal; en crear, modificar o extinguir una situación jurídica; en indemnizar los perjuicios ocasionados con dicho acto, o bien, en el caso de que se solicite el reconocimiento de un derecho subjetivo que repudia el acto impugnado, el fallo podrá tener el efecto de que se reconozca al demandante tal situación jurídica y a restituirlo en su pleno goce.

Más adelante abordaremos el tema relativo al reconocimiento de derechos subjetivos a través de las sentencias que emite el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sin embargo, no podemos dejar de mencionar en este apartado que si el acto administrativo impugnado a través del juicio contencioso administrativo, afecta un derecho subjetivo e incluso no lo reconoce como tal, la anulación de este acto supone la vuelta a la situación anterior y el consiguiente restablecimiento del derecho lesionado, tal y como lo prevé la ley que rige a la materia.

Ahora bien, existe otra clasificación de los efectos que producen las sentencias enunciada por Aldo Bacre, en base al tiempo en que éstos pueden producirse, es decir, en cuanto a su retroactividad, determinando si las sentencias producen sus efectos jurídicos para el futuro (ex-nunc), o por el contrario, si se retrotraen hacia el pasado (ex-tunc), ya sea desde el día de la interposición de la demanda o al día en que se produjeron los hechos motivo del juicio. Así tenemos que:¹¹¹

1. Los efectos de las sentencias declarativas, son retroactivos casi absolutamente. Si la resolución se limita a declarar el derecho, éste se hace cierto, y adquiere en la sentencia una prueba perfecta de certidumbre. La sentencia no afecta al derecho en ningún sentido, queda tal y como estaba antes de la interposición de la demanda. Por tanto la retroactividad de este tipo de sentencia, en cuanto a declaración, es absoluta, con relación al instante de adquisición del derecho declarado.

2. Los efectos de las sentencias constitutivas, por lo general se proyectan hacia el futuro. En las sentencias constitutivas el estado jurídico nace en función de la sentencia y es a partir de ella que surgen los efectos.

3. Los efectos en la sentencia de condena, de manera lógica debería reconocerse que, cuando un fallo condena a la reparación de un derecho lesionado, a pagar una suma debida, a reintegrar una cosa ajena, la retroactividad sea completa. Sin embargo, este criterio cede ante expresas disposiciones legales que otorgan otra solución. Así, unas veces los efectos se remontaran a la época de la interposición de la demanda, otras a su notificación, o al día en que queda firme la sentencia.

4.4. TIPOS DE SENTENCIAS QUE PUEDE EMITIR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

De acuerdo con lo expuesto en los rubros anteriores tenemos que, la sentencia es la

¹¹¹ BACRE, Aldo. Ob. Cit. Pág. 411

determinación que pone fin a una controversia que surge entre las partes, cuando existe algún desacuerdo en cuanto a la aplicación o interpretación de una norma de derecho, la cual emana de un órgano encargado de la impartición de justicia, ya sea que pertenezca al poder judicial, o como en el caso que nos ocupa, al poder ejecutivo.

La sentencia constituye el acto del juzgador que tiene mayor trascendencia dentro del proceso, ya que mediante ella resuelve el litigio. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es el encargado de dirimir las controversias que en materia administrativa y fiscal se susciten, y, corresponde a los magistrados que lo integran, realizar la subsunción de los hechos y de la pretensión que las partes invocan con el derecho objetivo en que la fundamentan.

"La sentencia en el contencioso administrativo constituye una resolución jurisdiccional que pone fin al proceso, la cual decide sobre las pretensiones que ha sido objeto del proceso, y que además constituye la meta, el resultado, tanto de las actividades de las partes como del órgano jurisdiccional".¹¹²

Así pues, conforme al artículo 52 de la ley de la materia, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa podrá emitir sentencias en las que reconozca la validez de la resolución impugnada; declare la nulidad, ya sea lisa y llana o para determinados efectos; o bien, en las que se reconozca al actor la existencia de un derecho subjetivo y condene al cumplimiento de la obligación correlativa; otorgue o restituya al actor en el goce de los derechos afectados.

Como en toda resolución, las sentencias que dicte el Tribunal deberán respetar las garantías constitucionales en materia de impartición de justicia, esto es, deberá ser pronta, expedita y eficaz; requisitos que constituyen "parte de la seguridad jurídica a que tienen derecho las personas que acuden a ellos, máxime cuando ese derecho está reconocido por nuestra Constitución Federal vigente, por lo cual el Tribunal Fiscal de la Federación indiscutiblemente debe cumplir con ese fin: otorgar seguridad jurídica a

¹¹² LUCERO ESPINOSA, Manuel. Ob. Cit. Pág. 204.

quienes acuden a él para dirimir las controversias de su competencia, que es muy amplia, pues en los términos del artículo 23 de su Ley Orgánica conoce tanto de asuntos fiscales, como de cuestiones administrativas".¹¹³

A pesar de que la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo no contiene disposición alguna relativa a los requisitos que las sentencias deben contener, éstas no deben apartarse de los lineamientos que dentro de la doctrina se han señalado como formales o sustanciales.

Los requisitos formales, como ya se mencionó, se refieren específicamente a la redacción y a los elementos de forma que deben contener las sentencias. Así, tenemos que el artículo 22 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, establece que las sentencias además de los requisitos comunes a toda resolución judicial, deben contener una relación sucinta de las cuestiones planteadas y las pruebas rendidas, así como las consideraciones jurídicas aplicables, tanto legales como doctrinales, y terminarán resolviendo con toda precisión los puntos sujetos a la consideración del tribunal y de ser el caso, el plazo dentro del cual deben cumplirse.

Los requisitos sustanciales, son aquellos que se refieren a las cuestiones de fondo dentro del proceso: la congruencia, la motivación, la fundamentación y la exhaustividad, que ya han sido analizados.

El artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que las sentencias que emita el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deben examinar todos y cada uno de los puntos controvertidos del acto impugnado; ocupándose primero de aquellos que pueden llevar a declarar la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada; a examinar en su conjunto los agravios y las causales de ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes, sin cambiar los hechos expuestos en la demanda o en la contestación y menos aún, anular o modificar actos de autoridad no impugnados

¹¹³ HERRERA MARTÍNEZ, María de Jesús. La Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación. Segunda Reunión Nacional de Magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación. Agosto 1993. Pág. 267.

expresamente por la parte actora.

Los tipos de sentencias que conforme al artículo 52 de la ley está facultado a emitir el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, son expresamente las siguientes:

"Artículo 52. La sentencia definitiva podrá:

I. Reconocer la validez de la resolución impugnada.

II. Declarar la nulidad de la resolución impugnada.

III. Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, debiendo reponer el procedimiento, en si caso, desde el momento en que se cometió la violación.

IV. Siempre que se esté en alguno de lo supuestos previstos en las fracciones II y III, del artículo 51 de esta Ley, el Tribunal declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o se emita nueva resolución; en los demás casos, cuando corresponda a la pretensión deducida, también podrá indicar los términos conforme a los cuales deberá dictar su resolución la autoridad administrativa.

En los casos en que la sentencia implique una modificación a la cuantía de la resolución administrativa impugnada, las Sala Regional competente deberá precisar, el monto, el alcance y los términos de la misma para su cumplimiento.

Tratándose de sanciones cuando dicho Tribunal aprecie que la sanción es excesiva porque no se motivó adecuadamente o no se dieron los hechos agravantes de la sanción, deberá reducir el importe de la sanción apreciando libremente las circunstancias que dieron lugar a la misma.

V. Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:

a) Reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo y

condenar al cumplimiento de la obligación correlativa.

b) Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.

c) Declara la nulidad del acto o resolución administrativa, caso en que cesarán los efectos de los actos de ejecución que afecten al demandante, inclusive el primer acto de aplicación que hubiese impugnado. La declaración de nulidad no tendrá otros efectos para el demandante, salvo lo previsto en las leyes de la materia de que se trate.

La sentencia se pronunciará sobre la indemnización o pago de costas, solicitados por las partes, cuando se adecué a los supuestos del artículo 6° de esta Ley."

Como podemos observar, las sentencias que emite el Tribunal no son meramente declarativas como sostienen algunos juristas, pues no se limita a declarar la validez o nulidad del acto impugnado, sino que desde sus orígenes (1937), de manera implícita, ha estado facultado para emitir fallos constitutivos y de condena, es decir, para determinados efectos, precisando la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla o en la que reconozca la existencia de un derecho subjetivo y condene a la demandada al cumplimiento de la obligación correlativa, o bien otorgue o restituya al actor en el goce de los derechos afectados, como ahora expresamente se reconoce en el artículo 52 de la ley.

4.4.1. DE VALIDEZ.

La sentencia que reconoce la validez de una resolución impugnada, "consiste en la declaratoria de ineficacia de los agravios aducidos por el actor en el juicio y en la subsistencia de la presunción de legalidad conferida al acto de autoridad producto de la no demostración de los hechos constitutivos de la acción intentada. Por ende, el efecto será dejar expedito el derecho de la autoridad para llevar a cabo su propia determinación, para ejecutar o mandar ejecutar su resolución dentro del procedimiento que se hubiere suspendido por la tramitación del juicio".¹¹⁴

¹¹⁴ ACERO RODRÍGUEZ, José Gustavo. Los Efectos de las Sentencias del Tribunal

Así, ante la falta de eficacia de los conceptos de impugnación del particular que reclama la nulidad del acto o procedimiento dictado por la autoridad administrativa señalada como responsable, se le deja a ésta en libertad para llevar a cabo, con todas sus consecuencias, el acto reclamado cuya validez nunca dejó de existir, sino que se suspendió mientras se dictaba la resolución respectiva.

4.4.2. DE NULIDAD

La nulidad es la sanción que priva de efectos o eficacia a un acto, consiste en la pérdida impuesta por el ordenamiento jurídico de todos o en parte de los efectos que el acto normalmente tendería a producir, por la falta de alguno de los elementos o requisitos esenciales.¹¹⁵

La nulidad podrá ser absoluta, si la omisión proviene de un elemento esencial (Vg. incompetencia de la autoridad), pero si se trata de un elemento accesorio (Vg. vicios en el procedimiento) será relativa; es decir, se impide que el acto produzca sus efectos mientras el vicio no sea subsanado -el acto está sujeto a una condición suspensiva-. En cambio, se estará frente a un acto anulable cuando éste produce sus efectos hasta en tanto la nulidad no sea declarada -está sujeto a una condición resolutoria.¹¹⁶

Así, el acto absolutamente nulo, si bien tiene la condición de acto jurídico se encuentra gravemente afectado, por lo que resulta indispensable enervar sus efectos, pues su subsistencia hace peligrar las garantías del debido proceso. Estos actos tienen una especie de vida artificial hasta el día de su efectiva invalidación; pero la gravedad de su defecto impide que sobre él se eleve un acto válido por carecer de un requisito esencial. De suerte que, los efectos que llegare a producir el acto afectado de nulidad, serán provisionales y quedarán destruidos retroactivamente cuando el Juez pronuncie la sanción, pudiendo declararla incluso de oficio (penúltimo párrafo del

Fiscal de la Federación. Segunda Reunión Nacional de Magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación. Agosto 1992. Pág. 161.

¹¹⁵ GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Tomo 1, pág 291, en Bacre, Aldo. Ob. Cit. Pág. 524.

¹¹⁶ CARNELUTTI, Francesco. Sistema, n°. 549 y siguientes, el Aldo Bacre. Idem. Pág. 522.

artículo 51 de la Ley de la materia), y no podrá ser convalidada bajo ninguna forma o mecanismo posterior, pues, como se indicó, atenta contra el orden público y el interés general.

Por su parte, los efectos del acto relativamente nulo, subsisten hasta el día de su invalidación, toda vez que al carecer de elementos accesorios no impide la formación del acto, sino que éste nace, incluso válido, pese al defecto; razón por la cual tal irregularidad permite ser convalidada, ya sea por su saneamiento o por el consentimiento expreso o tácito de los afectados, por ello debe ser expresamente invocada por la impetrante.

De lo expuesto, queda claro que tratándose de nulidad absoluta, el juez a través de su sentencia sólo la declara más no la crea y, por ende, estaremos en presencia de sentencias declarativas y no constitutivas, "...no cabe duda de que la nulidad absoluta al menos, no es creada por el Juez, sino simplemente comprobada. Es decir, que la sentencia que la acepta es declarativa y no constitutiva, como la acoge la nulidad relativa".¹¹⁷ El juez se limita a comprobar la nulidad existente.

Por el contrario, la nulidad relativa se constituye por la sentencia que dicta el juzgador, empieza a existir a partir de ella, consecuentemente, el acto jurídico dejará de producir sus efectos y consecuencias de derecho a partir de la resolución que la decreta.

Es menester destacar que el acto administrativo goza de presunción de validez -y por tanto de eficacia-, por haberse dictado en "cabal observancia" al régimen jurídico que lo norma. Funciona como una presunción *iuris tantum*, mantiene su vigencia salvo prueba en contrario; esto es, que hasta que no se demuestre y pruebe su invalidez, el acto tendrá pleno valor y surtirá todos sus efectos, como si en realidad estuviere ceñido a las normas que lo regulan.¹¹⁸

Todo sistema de nulidades se encuentra regido por principios, dos de los cuales son el de

¹¹⁷ VÉSCOVI, Enrique. Teoría General del Proceso. Ed. Themis. Bogotá, Colombia 1984, Pág. 304.

¹¹⁸ PÉREZ DAYÁN, Alberto. TEORÍA General del Acto Administrativo. Ed. Porrúa, México 2003. Pág. 131.

"Especificidad" y el de "Declaración Judicial". Conforme al primero ningún acto será nulo si el texto legal no prevé expresamente esa sanción, dicho de otra forma, no existe irregularidad si la ley no la prevé o la califica como tal.

El principio de Declaración Judicial de las Nulidades, establece que no habrá nulidad sin sentencia que la declare, lo que implica que, independientemente de la nulidad de que se trate (absoluta o relativa) "...(y aún la inexistencia) tiene que ser objeto de declaración judicial. O sea, que si bien el acto absolutamente nulo (o el inexistente) no debe producir efectos, de hecho los produce mientras no se hace efectiva la declaración judicial".¹¹⁹

Por tanto, cuando el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa emite una sentencia de nulidad lisa y llana (absoluta), se está ante una sentencia declarativa, en la que la Sala se limita a constatar que el acto combatido ha violado la ley y, por tanto, el acto anulado deja de surtir sus efectos y la autoridad emisora debe abstenerse de realizar cualquier conducta encaminada a aplicar o ejecutar dicho acto.

Ello sucederá, cuando el acto se ubique en los supuestos previstos en las fracciones I y IV del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo; esto es, cuando exista incompetencia de la autoridad que dicta u ordena la resolución impugnada o tramita el procedimiento del que deriva; y en el segundo caso, cuando los hechos que motivaron el acto no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron de forma equivocada, o bien, se dictó en contravención de las disposiciones aplicables o se dejó de aplicar las debidas. A éstos debe sumarse la ausencia total de fundamentación y motivación previsto en el penúltimo párrafo de dicho artículo.

Tales hipotéticos suponen en principio que la Sala está en aptitud de entrar al estudio de fondo de la controversia y que al declararse la nulidad lisa y llana del acto por actualizarse alguno de los supuestos referidos, la autoridad está impedida a realizar cualquier actuación posterior en razón de la profundidad o trascendencia de la materia sobre la cual incide el vicio, lo que determina que existirá sobre ese acto en específico cosa

¹¹⁹ VÉSCOVI, Enrique. Ob. Cit. Pág. 305.

juzgada y no podrá volver a discutirse.¹²⁰ Vale la pena transcribir el criterio establecido por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la tesis I.40.A.353 A, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XVI, Agosto de 2002, Página: 1334, cuyo rubro y texto son del tenor siguientes:

"NULIDAD LISA Y LLANA PREVISTA EN EL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. RAZONES QUE PERMITEN O IMPIDEN A LA AUTORIDAD DEMANDADA SUBSANAR EL ACTO NULO. La nulidad lisa y llana prevista en el artículo 239 del Código Fiscal de la Federación se apoya y depende de un antecedente o presupuesto que es la cosa juzgada en cuanto al fondo de la materia litigiosa. Es por ello que sus efectos están vinculados a lo que se ha decidido y juzgado, pues sólo así se entiende que la autoridad no pueda va repetir un acto v que se le impida, válidamente, actuar en el futuro. Sin embargo, cuando no se ha juzgado el mérito sino apenas el desacato a una formalidad, resulta que no es dable impedirle a la autoridad administrativa que enmiende las violaciones de naturaleza formal y pueda, eventualmente, subsanar el acto combatido, pues de hacerlo así de una manera categórica, merced a una pretendida nulidad lisa y llana, no tendría una justificación de causa-efecto que la haga razonable."

En efecto, en el primer supuesto, la nulidad es absoluta en tanto no es posible que los actos o resoluciones que dicta una autoridad incompetente tengan valor jurídico alguno; y en el segundo, por tratarse de violaciones de fondo.

No obstante lo anterior, existen casos en que la declaratoria debe ser necesariamente para efectos, como en el de una resolución recaída a un recurso administrativo que proviene de una autoridad carente de facultades. En este supuesto, se declarará la nulidad y se ordenará a la autoridad demandada remita los autos a la que debe conocer del asunto para que determine respecto de la instancia y pretensiones planteadas por el particular. Ello, a fin de que no se le deje en estado de indefensión, pues su simple nulidad

¹²⁰ CFR. Tesis jurisprudencial I.4°.A.J/21, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, de rubro: "NULIDAD LISA Y LLANA PREVISTA EN EL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. SUPUESTOS Y CONSECUENCIAS." Visible en el SJF y su Gaceta. Tomo XVII. Marzo 2003. Pág. 1534.

presupone la total inactividad de la autoridad demandada; y el silencio de la autoridad respecto de la petición elevada en forma de instancia, vulnera sus garantías de legalidad y seguridad jurídicas.

La sentencia de nulidad absoluta es meramente declarativa, el juzgador se limita a comprobar que la resolución es nula y al declararla así, deja sin efectos jurídicos a la resolución impugnada, lo que presupone que no necesita más ejecución que el cumplimiento de la anulación, esto es, que la autoridad debe únicamente abstenerse de realizar cualquier otro acto que signifique aplicación o ejecución del acto anulado. Ello, en atención a que la anulación en base en la fracción II, del numeral 52 de la Ley, si bien no precisa de actuación posterior, tampoco la permite.¹²¹

Vale la pena precisar, que la reforma efectuada al artículo 237 del Código Fiscal de la Federación en 1995 (cuyas previsiones se reproducen en la nueva Ley), impuso al órgano jurisdiccional, cuando se hagan valer diversas causales de ilegalidad, la obligación de examinar primero aquéllas que lleven a declarar la nulidad lisa y llana de las resoluciones impugnadas, con la finalidad de evitar el reenvío constante a la autoridad demandada para que corrija la omisión o violaciones de forma o de procedimiento en que hubiera incurrido al dictar la resolución. De esta manera, al resolver que el acto impugnado es nulo, la autoridad se limitará, de ser competente, a emitir otra resolución. Lo que se tradujo en mayor seguridad jurídica para el particular, al evitar que se deje al arbitrio de la autoridad la corrección de ciertas omisiones de forma, que impliquen después volver a impugnar los actos por otros vicios quizá de mayor trascendencia.

4.4.3. DE NULIDAD PARA EFECTOS.

En caso de que en la demanda no se invoquen causales de ilegalidad que lleven a declarar la nulidad lisa y llana, o las que se aduzcan resulten improcedentes, la Sala que conozca del asunto procederá, tal y como lo dispone el artículo 50 de la Ley, al estudio de

¹²¹ AGUILAR ORTÍZ, Germán. Efectos de las Sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación y su Cumplimiento. Tribunal Fiscal de la Federación 50 Años al Servicio de México. Tomo IV. Ensayos en Materia Procesal. México, 1988. Pág. 13.

aquellas que se hagan valer respecto de la omisión de requisitos formales o la violación del procedimiento que dio origen al acto reclamado, supuestos que de resultar fundados engendrarán una sentencia de nulidad para efectos.

La providencia que decrete una nulidad de este orden, hará que cesen los efectos de los actos de ejecución que afectan al demandante, inclusive el primer acto de aplicación que hubiese impugnado.

En los casos en que la sentencia implique una modificación a la cuantía de la resolución administrativa impugnada, la Sala deberá precisar el monto, el alcance y los términos de la misma para su cumplimiento. Tratándose de sanciones, cuando el Tribunal aprecie que es excesiva porque no se motivó adecuadamente o no se dieron los hechos agravantes de la sanción, deberá reducir el importe de la sanción apreciando libremente las circunstancias que dieron lugar a la misma.

Tal fallo deberá precisar con claridad la forma en que dichas omisiones o violaciones afectaron las defensas del particular y trascendieron al sentido de la resolución, debiendo, en su caso, ordenar reponer el procedimiento desde el momento en que se cometió la violación, o bien, precisando la forma y términos en que la autoridad debe emitir el nuevo acto en el que subsane las faltas que hubieren sido materia de la controversia.

El deber de indicar cómo se afectaron las defensas del particular y cómo trascendieron al sentido de la resolución controvertida, consiste en constatar si tales omisiones y vicios en el procedimiento impidieron al actor ejercitar con plenitud los medios de defensa legal que tiene a su alcance, o bien, aportar durante el procedimiento administrativo los elementos que estimara conducentes para desvirtuar las imputaciones formuladas en su contra por la autoridad. Y para determinar si esas actuaciones trascendieron al sentido de la resolución, la Sala debe verificar si con la comisión de dichos actos u omisiones se afectó de manera esencial la forma en que la autoridad puso fin al procedimiento administrativo incoado en contra del particular, descartándose, por ende, aquellos que con cuya comisión no se afectó la forma de resolver y que aún siendo subsanados no variarían el sentido de la

resolución combatida, ni llevarían a un resultado diferente.¹²²

Es preciso destacar que desde sus inicios, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa ha tenido la facultad de emitir sentencias constitutivas, es decir, para efectos, tal es así que la Ley de Justicia Fiscal en su artículo 57 estableció que en los puntos resolutiveos las sentencias expresarían los actos o procedimientos cuya nulidad se declarara o cuya validez se reconociera, y el artículo 58 dispuso, que en el caso de que la sentencia declarara la nulidad, ésta debía indicar en qué sentido la autoridad tenía que emitir la nueva resolución debidamente fundada y motivada, salvo que se limitara a ordenar reponer el procedimiento. Tal regulación permaneció intocada en el primer Código Fiscal de la Federación de 30 de Septiembre de 1938 (artículos 203 y 204), así como en el que lo sustituyó en 1966; y no fue sino hasta la emisión del Código de 1981 en el que se estableció una redacción innovadora de su artículo 239, estatuyendo con claridad los efectos jurídicos de las sentencias definitivas que puede dictar el Tribunal; y que fueron perfeccionados con la nueva Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (2005); con lo cual se demuestra que en ningún momento se trastocó su potestad primigenia, sino por el contrario, se ha corroborado.

De esa guisa tenemos que a través del juicio contencioso administrativo se dotó al entonces Tribunal Fiscal de la Federación de facultades para imprimir efectos en las declaratorias de nulidad, efectos que se traducen en una imposición para la autoridad demandada de conducirse en la forma y términos señalados por el propio órgano jurisdiccional.

En este tipo de sentencias, los magistrados de la Sala establecen los lineamientos que deben seguirse para dictar la nueva resolución. Supone la declaración de nulidad de la resolución impugnada, pero estableciendo la forma en que la autoridad deberá emitir su nuevo acto. "Se da al Tribunal poder para ir más allá de la mera anulación, y es en estos casos donde se requiere que los magistrados analicemos más cuidadosamente el sentido de las sentencias, a fin de lograr una verdadera seguridad jurídica a quienes depositan su

¹²² ACERO RODRÍGUEZ, José Gustavo. Ob. Cit. Pág. 162.

confianza en las decisiones del Tribunal Fiscal, al acudir ante él a efecto de dirimir sus controversias."¹²³

Ahora bien, de la redacción de la fracción III, del artículo 52 de la Ley de la materia, cuyo texto es del tenor siguiente: "*Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, debiendo reponer el procedimiento, en su caso, desde el momento en que se cometió la violación*"; podemos inferir que a raíz de la emisión de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (2005), ya no existe limitación alguna para que el Tribunal pueda emitir la nulidad para efectos de un acto o resolución administrativa; es decir, para que pueda determinar exacta y específicamente la forma y términos en lo que debe emitirse la nueva resolución, pues se suprimió de la expresión: "*salvo que se trate de facultades discrecionales*", caso en el que la sentencia se limitaba a indicar el por qué el acto declarado nulo no correspondía con los fines para los cuales la ley le confirió dichas facultades discrecionales y se dejaba a la autoridad en libertad de elegir la forma y términos en que daría cumplimiento a la resolución, presuponiendo, claro, que lo haría en acatamiento a tales fines y, desde luego, conforme a derecho, esto es, con razonabilidad, buena fe, evitando el desvío de poder y sobre todo fundando y motivando adecuadamente su actuación.

Sin embargo, en la actualidad, ha dejado de existir tal limitación y por el contrario, se le ha concedido la posibilidad al Tribunal de sustituir a la responsable, pues ahora el órgano colegiado puede incluso asumir funciones que serían propias de la autoridad, es decir, de modificar la cuantía de la resolución impugnada, precisando el monto, el alcance y los términos de la misma para su cumplimiento y respecto a las sanciones, puede reducir el importe de la sanción apreciando libremente las circunstancias que dieron lugar a la misma.

Este tipo de sentencias deberá por tanto, ser congruente con las peculiaridades del caso concreto y las consideraciones de hecho y de derecho en que se base para determinar los

¹²³ HERRERA MARTÍNEZ, María de Jesús. Ob. Cit. Pág. 268.

alcances de la nulidad. Resulta de vital importancia que el Tribunal describa la causa de nulidad que se actualiza en el caso concreto, y así en sus consideraciones exponga el por qué declara la nulidad, y establezca los efectos y alcances de la misma, para indicar a la autoridad la forma y términos en que debe darle cumplimiento.

Los supuestos que dan lugar a la declaración de nulidad para efectos, son cuando devienen ilicitudes derivadas de vicios de carácter formal que contrarían el principio de legalidad; esto es, cuando la ilicitud causada corresponde a las hipótesis previstas en las fracciones II, III y V, del artículo 51 de la multicitada Ley, las cuales expresamente disponen:

"II. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso.

III. Vicios del procedimiento siempre que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.

V. Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades...".

De lo anterior se sigue que, derivado de la omisión de formalidades propias o inherentes al acto impugnado, incluso la ausencia de fundamentación y motivación; los vicios en el procedimiento del cual derivó tal resolución, que pueden implicar también la omisión de formalidades establecidas en las leyes que se actualizaron en el procedimiento, es decir, en los antecedentes o presupuestos de la resolución objetada; así como la separación de la autoridad a los fines para los cuales la ley le otorga facultades discrecionales; dan lugar a la nulidad para efectos.

No debemos olvidar que la nueva Ley prevé ciertas limitaciones o excepciones a lo dispuesto por las fracciones II y III, ya que enuncia ciertos vicios respecto de los cuales

deberá considerarse que no se afectan las defensas del particular ni trascienden al sentido de la resolución y son, principalmente, los ocasionados en los citatorios; y, se estiman así porque derivado de actuaciones posteriores se subsanan tales anomalías o porque el acto sí cumple con su finalidad, Vg. el actor desahogó la prevención y estuvo en aptitud de impugnar el acto.

Los efectos que deriven de los supuestos de nulidad previstos en las fracciones II y III, deben ser tan sólo para la resulta de enmendar o corregir los supuestos de ilicitud en que se hubiese incurrido, por constituir apenas el modo, expresión o apariencia, el cómo de la voluntad de la administración expresada en el acto administrativo; es decir, el medio a través del cual se prepara y exterioriza la voluntad administrativa¹²⁴ y para el caso de facultades discrecionales, será siempre para el efecto de que dicte una nueva ajustándose a los fines establecidos en la ley.

Es importante señalar, que aun cuando el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa cuenta con facultades para determinar la forma en que deberán conducirse las demandadas e incluso sustituirlas (solo para los efectos de ejecutar la resolución en que se le condene), por regla general "las autoridades administrativas conservan siempre todas sus facultades respecto de la revisión, liquidación o imposición de sanciones a los particulares y que la única función del Tribunal será la de validar o nulificar esos actos, pero sin asumir nunca funciones que serían propias de la autoridad administrativa. El Tribunal podrá decir que el contribuyente no adeuda el impuesto que le cobra la autoridad, pero no que de las constancias del expediente adeuda otros a los que la autoridad nunca se había referido, ya que al hacer esto se extralimitaría en sus funciones".¹²⁵ Esto es, que el Tribunal podrá sustituir a la autoridad sólo en los casos en que haya condenado a la autoridad y ésta sea omisa en cumplir los deberes impuestos en la resolución, obligaciones éstas que se entienden correlativas a las pretensiones reclamadas

¹²⁴ CFR. Tesis jurisprudencial 14°.A./19, emitida por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, de rubro "NULIDAD PARA EFECTOS PREVISTA EN EL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. SUPUESTOS Y CONSECUENCIAS". Visible en el SJF y su Gaceta. Tomo XVII, enero de 2003. Pág. 1665.

¹²⁵ KAYE, Dionisio J. Derecho Procesal Fiscal. Colección Textos Universitarios. Ed. Themis. Sexta Edición, México 2000. Pág. 248.

inicialmente; pero, no podrá asumir las demás facultades que son propias de la autoridad, tales como la de verificación o comprobación de otros ejercicios fiscales, que no fueron materia de la litis.

Es imperioso enfatizar que la indicación clara y específica de los efectos para los cuales se declara la nulidad de una resolución, es de fundamental importancia, ya que de ello dependerá el cumplimiento de la misma. Además, evitará que se recurra a medios de defensa posteriores como el recurso de queja o el juicio de amparo; pues de hacerse de manera deficiente, puede presentarse una indebida repetición del acto anulado, o bien, el exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia.

Para último, tal y como lo precisa el artículo 52 de la Ley de la materia, la autoridad obligada a realizar un determinado acto o, a iniciar o reponer un procedimiento, debe hacerlo en un plazo de cuatro meses contados a partir de que la sentencia quede firme, dictando la nueva resolución dentro del mismo término, pero si ésta no cumpliera con la obligación dentro del tiempo aludido; el contribuyente podrá solicitar a la Sala que requiera a la autoridad para que informe dentro de un plazo de tres días respecto del cumplimiento de la sentencia, y en caso de que resuelva que hubo incumplimiento injustificado, se impongan las multas previstas en el artículo 58 de la Ley; o bien, podrá hacer valer en su favor el recurso de queja y posteriormente el juicio de amparo.

En el caso de que la sentencia del Tribunal sea desfavorable a la autoridad, ésta podrá interponer recurso de revisión, el cual se presentará en la sede del Pleno, Sección o Sala Regional que haya conocido el asunto para que lo envíe al Tribunal Colegiado de Circuito competente.

Si la resolución dictada en el amparo fuere desfavorable para alguna de las partes, podrán interponer el recurso de revisión ante el Tribunal Colegiado que conoció del asunto, para que éste lo remita a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien lo conocerá y resolverá si se actualiza alguno de los supuesto del Acuerdo General 5/2001 dictado por el Pleno de nuestro Supremo Tribunal, publicado el veintinueve de junio de dos mil uno en el Diario Oficial de la Federación.

4.4.4. DECLARATIVAS Y DE CONDENA

En este tipo de sentencias de condena, el juicio tiene como finalidad que el Estado, por medio del órgano respectivo, declare en definitiva el reconocimiento del derecho subjetivo que indebidamente le ha sido negado o que le ha sido violado, imponiéndole a la demandada el cumplimiento de una prestación de dar, de hacer o de no hacer, a efecto de que le reconozca su derecho, o bien, lo restituya en el pleno goce del mismo; otorgándole, de ser necesario, la facultad de iniciar su ejecución forzosa.

En relación al reconocimiento de los derechos subjetivos y la restitución de los mismos a que condena el Órgano Jurisdiccional, el maestro Manuel Lucero Espinosa señala que "...la sentencia, en los casos en que precise los términos en que debe dictarse otra, tendrá efectos restitutorios de los derechos subjetivos que hayan sido violados al actor, o en el cumplimiento de una obligación..."¹²⁶

De lo anterior tenemos que, contrario a lo señalado por otros autores, las sentencias dictadas por el Tribunal, a demás de prescribir la reposición del procedimiento por violaciones formales, pueden también reconocer plenamente la existencia de derechos subjetivos, inclusive, ordenar a la autoridad restituir al enjuiciante en el pleno goce de los mismos; esto es, ordenar a la demandada a que en el nuevo acto que emita, reconozca al contribuyente su derecho y lo restablezca en el goce del mismo, lo que indudablemente da a la resolución dictada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa el carácter de sentencia de condena, que bien puede ser una combinación de una sentencia constitutiva (nulidad para efectos) con una de condena.

En efecto, como ha sido reconocido por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tiene competencia para "...dictar en definitiva dos tipos de resoluciones: a) objetiva o de mera anulación, cuyo fin es evaluar la legalidad de un acto administrativo y resolver

¹²⁶ LUCERO ESPINOSA, Manuel. Ob. Cit. Pág. 253.

sobre su validez o nulidad; y, b) subjetiva o de plena jurisdicción, en la que se contiene como materia de la decisión la conducta de una autoridad administrativa a efecto de declarar la nulidad de la resolución y, consecuentemente, condenarla al cumplimiento de una obligación preterida o indebidamente no reconocida a favor del administrado (derecho subjetivo en litigio)"¹²⁷. Lo anterior, corrobora lo prescrito por el numeral 52, fracción V, incisos a) y b) de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, pues confirma la competencia del Tribunal para dictar sentencias que reconozcan derechos de particulares frente a la Administración Pública obligándola a restituir a la parte agraviada en el pleno goce de los mismos.

Asimismo, el referido Tribunal Colegiado de Circuito a sustentado que la facultad concedida al órgano jurisdiccional en comento para hacer la declaración y reconocimiento de derechos subjetivos, implica una plena jurisdicción, pero que no puede significar una sustitución en las facultades que son propias e inherentes de la autoridad administrativa demandada, ya que tal facultad establece que, previa la declaratoria de nulidad, deberá pronunciarse sobre la existencia del derecho subjetivo y formular condena, indicando la forma y términos en que se vincula al demandado a un dar, hacer o no hacer, de tal suerte que restablezca el equilibrio jurídico violado, pero que en ningún momento podrá asumir y llevar a cabo per se una obligación de hacer que es exclusiva de alguna de las partes, sino que para ello deberán seguirse las disposiciones consignadas por los numerales 222, 352 y 420 al 426 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos del primer párrafo, del diverso 197 del Código Fiscal de la Federación, pudiendo ser contenido de la condena la pretensión deducida y el esclarecimiento conceptual de los que corresponde llevar a cabo a las partes. Esto de alguna manera quedó superado por el artículo 58, fracción I, inciso c) de la nueva Ley, en tanto que permite al Tribunal, comisionar a un funcionario jurisdiccional, para que dé cumplimiento a la sentencia, siempre que la naturaleza del acto que debe cumplirse lo permita.

¹²⁷ CFR. Tesis I.4° A.370 A de rubro "TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. SENTENCIAS QUE DECLARAN Y RECONOCEN DERECHOS SUBJETIVOS". Visible en el SJF y su Gaceta. Tomo XVII, enero 2003. Pág. 1885.

Así, podemos sostener que el aludido órgano jurisdiccional cuenta con plena facultad para emitir sentencias constitutivas de derechos en algunas materias previstas en el artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal, que a manera enunciativa más no limitativa son: cuando se determine la devolución de un ingreso indebidamente percibido por el Estado; en materia de pensiones y de cumplimiento e interpretación de contratos de obra pública, en la que se reconoce el derecho a una prestación cuando se emite una sentencia en la que se obliga al cumplimiento de obligaciones a favor de particulares, que pueden ser de dar o de hacer; o bien, en materia de revocación de concesiones administrativas de servicio público, de uso o aprovechamiento de bienes de dominio público, o de obra pública (carreteras, caminos, puentes, puertos, etc.) de la que no solo conocerá sobre su legalidad, sino también, de ser procedente, de la indemnización que legalmente le tenga que dar al concesionario por el rescate de la concesión. En materia de responsabilidad de los servidores públicos, la condena estriba en la restitución al servidor público en los derechos de que fue privado y debe acatarse, tanto por el órgano de control interno, dejando sin efectos la resolución que lo sanciona, como por la dependencia en que presta sus servicios, restableciéndolo plenamente, o, cuando se condene a un servidor público al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados a un particular derivados de una falta administrativa.

De lo hasta aquí expuesto, queda claro que las sentencias que dicta el Tribunal, tienen características tanto de lo contencioso de anulación, como del contencioso de plena jurisdicción. Esto es, que si bien es cierto que tiene facultades para juzgar sobre la legalidad de los actos administrativos y de ser el acto declarar su nulidad (contencioso de anulación), también lo es que las tiene para modificar los actos sometidos a su consideración, (facultad que ejerce estableciendo en sus sentencias las bases conforme a las cuales la autoridad administrativa debe dictar una nueva resolución, o, en los casos específicos en que la sustituye), e incluso, para dictar una sentencia en la que se reconozca en derecho subjetivo y ordene su reestablecimiento. Lo que evidencia que no se trata únicamente de sentencias declarativas, sino constitutivas y de condena con todas las características y efectos respectivos.

En este orden de ideas, tenemos que el Tribunal, en atención a ciertos actos impugnados y tomando en consideración la pretensión del demandante, actuará como un Tribunal de mera anulación y en cuanto a otros, lo hará como de plena jurisdicción, ya que respecto de los primeros se concretará a restaurar la legalidad violada y en los segundos, no solo procederá a declarar la nulidad del acto impugnado, sino también reconocerá la existencia del derecho subjetivo violado, condenando a la autoridad a su reestablecimiento y al cumplimiento de las obligaciones correlativas.

Ahora bien, no obstante que el Tribunal cuenta con la facultad legal para condenar a la autoridad demandada al reestablecimiento de los derechos subjetivos vulnerados, no cuenta con los medios para hacer cumplir cabalmente sus resoluciones, debido a que, desde sus orígenes, se pretendió establecerlo como un órgano de mera anulación, lo que curiosamente nunca ocurrió.

Por ello, el hecho de que en los diversos Códigos que han regulado el procedimiento, no se haya establecido una regulación eficaz para la ejecución de sus resoluciones, constituye un absurdo legal, pues aún cuando se le confiere la competencia para condenar, no se le otorga la correlativa potestad para velar la real ejecución y cumplimiento de las mismas.

En efecto, el que la autoridad administrativa cumpla con las resoluciones dictadas por el Tribunal, es una mera atención por parte de la demandada, pues los medios con los que cuenta para ejecutar sus sentencias –aún en la actualidad- son ineficaces, al grado de dejar al particular en estado de indefensión, pues los instrumentos de mayor “fuerza” para hacer cumplir sus resoluciones son la sanción pecuniaria (multa de apremio) y el hacer del conocimiento de la Contraloría Interna los hechos, a fin de que determine la responsabilidad del funcionario responsable, lo que de ninguna forma garantiza su cumplimiento, pues una vez impuesta la multa o enviado el informe, no significa que con ello se le haya restituido al actor el derecho transgredido. En esa razón, es evidente que el tribunal carece de atribuciones para realizar acciones eficaces para velar por la observancia de la condena que dicta.

Cabe señalar que la nueva Ley, si bien establece un capitulo mucho más completo en materia de ejecución de sentencias, en tanto que amplió las facultades del Tribunal para velar por el cumplimiento de sus sentencias, también cierto es que, como se verá más adelante, siguen siendo deficientes y pueden mantener el estado que hasta ahora se ha venido dando, el de una justicia administrativa mutilada.

Consecuentemente, si entendemos al derecho subjetivo como “la situación que se encuentra en una persona que es titular de un interés que está reconocido socialmente como legítimo y que el ordenamiento jurídico tutela genéricamente en sus declaraciones o principios más generales, pero que depende de los jueces declarar, o no, la tutela normativa del mismo”¹²⁸, entonces no podemos dejar de reconocer, por un lado, la importancia que tienen las sentencias que declaran la existencia de derechos subjetivos que emiten las Salas del Tribunal, sobre todo por los efectos que éstas llevan implícitos; y, por otro, la incongruencia y el grave perjuicio que infunde en los gobernados la ineficacia de los medios con que cuenta para ejecutar sus sentencias, pues se traduce en una administración de justicia nula, ineficaz e inservible.

4.5. LA DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UN DERECHO SUBJETIVO POR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA (CAUSA PETENDI)

4.5.1. IMPLICACIONES JURÍDICAS QUE CONLLEVA EL EMITIR SENTENCIAS CONSTITUTIVAS Y DE CONDENA

Como lo hemos referido en los capítulos anteriores, la finalidad del tribunal de simple anulación u objetivo, es lograr que se mantenga la legalidad de los actos que emanan de la Administración Pública; y, la de un Tribunal subjetivo o de plena jurisdicción, es el reconocimiento o la reparación de un derecho subjetivo vulnerado por un acto

¹²⁸ AFTALIÓN, Enrique y otros. Introducción al Derecho. Tercera Edición. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina 1999. Pág. 496.

administrativo; empero, existen casos como el de nuestro país, en que el Tribunal encargado de dirimir las controversias suscitadas entre la Administración Pública y los gobernados, a pesar de haber sido concebido como de anulación, ahora tiene también la finalidad de conocer sobre la violación de derechos subjetivos.

Por ello, las sentencias de nuestro Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, no son meramente declarativas, pues desde la promulgación de la Ley de Justicia Fiscal y Administrativa, se reconoció que en algunos casos dichas resoluciones llevarían implícita una condena, como por ejemplo, cuando se declara la nulidad de una resolución que niega la devolución de cantidades pagadas indebidamente al fisco o, en el caso de sentencias constitutivas, cuando se anula una resolución que niega un estímulo fiscal.

Tales ejemplos llevan implícita una condena, puesto que al invalidar la negativa, en el primer caso, el efecto sería que la autoridad devolviera las cantidades indebidamente enteradas o recaudadas y, en el segundo, el efecto implicaría que la autoridad estuviera obligada a reconocer y a otorgarle al particular el derecho al estímulo fiscal.

De ahí que se afirme que aunque fue concebido como de anulación, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tiene desde sus orígenes tintes y facultades de un tribunal de plena jurisdicción, contrario a lo sostenido aún en la actualidad por muchos autores como Margain Manatou.

Nuestra postura se robustece con lo señalado en el artículo 8, fracción I de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (anteriormente en la fracción I, del artículo 202 del Código Fiscal de la Federación), al declarar improcedente el juicio ante el Tribunal cuando se impugnen actos o resoluciones que no afecten los intereses jurídicos del demandante; lo cual interpretado a contrario sensu, nos lleva a concluir que para la procedencia de éste necesariamente debe existir la violación a un interés jurídico (mismo que ha sido identificado por la Suprema Corte de Justicia con el nombre de derecho subjetivo); es decir, que para acudir a demandar debe acreditarse la existencia del interés jurídico, para que posteriormente, el Tribunal reconozca la existencia o violación de tal

derecho con las consecuencias que ello implica. Por lo que queda claro que está facultado para emitir sentencias en las que declare la existencia de un derecho subjetivo y condene al cumplimiento de la obligación correlativa, o bien, otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados, tal y como se señala expresamente en el artículo 52, fracción V, incisos a) y b) del citado ordenamiento legal.

Ya hemos estudiado que las sentencias de condena pueden ser de dar, de hacer o de no hacer; sin embargo, en virtud de la carencia de las facultades necesarias del Tribunal para hacer cumplir sus resoluciones, hasta antes de la entrada en vigor de la nueva ley, la única sentencia que podía ser susceptible de cumplimiento coactivo era la de dar, de ahí que en las sentencias que dictaban obligaciones de hacer o de no hacer, debían cuantificarse en cantidad líquida para poder dar el debido cumplimiento.

La dificultad en el cumplimiento de las sentencias en materia contenciosa administrativa, se debe a una razón fundamental: la rígida visión del principio de división de poderes; pues, al no tratarse de materias como la civil o la penal en las que las responsabilidades se imputan a la persona misma, sino a las autoridades o a sus funciones o actividades oficiales, se tiene la errónea idea de que el hecho de que a una autoridad se le pueda exigir el cumplimiento de determinada conducta a través de otra autoridad, trastoca la distribución de facultades y competencias dentro de la Administración Pública y se llega a la equivocada conclusión de que realizar actos coactivos en contra de otra autoridad para obligarla a cumplir con el fallo emitido por otra, implica la invasión de esferas competenciales; motivo por el cual hasta la fecha se ha visto limitado el Tribunal en sus facultades para ejecutar sus resoluciones.

Ejemplo de ello lo encontramos en sentencias en que otorgan una autorización, prestación de un servicio o la realización de una obra, y el problema se presenta en cómo ejecutar un fallo de este tipo, porque desafortunadamente los legisladores han entendido dicha facultad jurisdiccional, como una invasión a la esfera de competencia de la autoridad administrativa, o bien como una duplicidad de facultades entre el Poder Judicial y el Ejecutivo; pues si recordamos, el órgano jurisdiccional al que nos hemos venido refiriendo pertenece al Poder Ejecutivo Federal, y otorgarle a aquél las mismas potestades que a un

órgano judicial ha sido entendido como una indebida duplicidad facultades en dos poderes distintos, y aunque en estricto derecho así sea, se ha dejado de lado la necesidad de tener una justicia administrativa efectiva, la cual a nuestro juicio se lograría teniendo un Tribunal con facultades de imperio para que logre hacer cumplir cualquier condena y no sólo optar por el cumplimiento a través del pago de dinero, supuesto que "permite" -con sus reservas, de forma lenta y con verdaderas dificultades- el cumplimiento de sentencias a través de la disposición de los fondos del erario público.

Debemos entender entonces, que hasta antes de la entrada en vigor de la nueva ley ni la condena de hacer ni la de no hacer, ni la sentencia constitutiva eran ejecutables; pues *"...en todos los casos, lo que se aplican son medios indirectos, compulsivos unas veces, sustitutivos otras y consecuenciales en el resto. Así, la sentencia que declare la nulidad de una resolución de impuestos, sólo puede tener consecuencias, como las de hacer penalmente responsable a la autoridad que insista en el cobro coactivo de la liquidación anulada. Pero si se trata de la negativa de un permiso de importación, o una licencia de construcción, o a una autorización de cambio de uso de suelo, tendrán que implementarse medios compulsivos que comenzaran por ser disciplinarios: multa a la autoridad renuente, suspensión de funciones y destitución de empleo. No obstante todo lo que disciplinariamente pueda hacerse, en el fondo subsiste la inejecutabilidad".¹²⁹*

Para el tema en estudio, la importancia de las sentencias constitutivas y de condena, radica principalmente en el acatamiento de las mismas. Más aún en el caso de sentencias en las que se reconocen derechos subjetivos, puesto que si se contempla la posibilidad de que las mismas tengan efectos restitutorios, esto se traduce, desde luego, en sentencias constitutivas que tendrán que ser cumplimentadas.

En este orden de ideas, es de utilidad hacer referencia a la importancia de la función jurisdiccional del Estado, ya que es a través de ella que los Tribunales, al decir el derecho a favor de quien lo tiene, dotan de eficacia al sistema normativo. Son precisamente

¹²⁹ BRISEÑO SIERRA, Humberto. Ob. Cit. Pág. 588.

dichos Tribunales, ya sean administrativos o jurisdiccionales, quienes concretizan los mandatos del legislador y establecen las bases para una mejor convivencia entre los individuos.

Por ello, resulta indispensable la revisión del ordenamiento legal a cerca de las cuestiones sobresalientes que se presentan en el desarrollo de esa función jurisdiccional, y es el legislador el encargado de perfeccionar los instrumentos jurídicos de que disponen los tribunales para mejorar sus resultados. La prioridad será siempre la seguridad jurídica de los individuos, procurando dar mayor certidumbre a las partes en el juicio, ya que con ello se asegura una mejor impartición de justicia.

Atendiendo a esto, en enero de 2001 se introdujeron al Código Fiscal de la Federación, diversas disposiciones relacionadas con el contencioso administrativo, respecto a temas como la demanda, la carga de la prueba, el razonamiento en la sentencia, los efectos y el cumplimiento de la misma, lo que sin duda enclavó importantes elementos de certeza hasta entonces sin regulación y que ciertamente se robustecieron y perfeccionaron con la promulgación de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (2006), pero que siguen siendo deficientes, sobre todo en materia de cumplimiento y ejecución de sentencias; aspecto que merece, como se ha demostrado en la presente investigación, modificarse urgentemente dejando atrás la visión rígida y estrecha del principio de división de poderes que ha venido imperando, para tener una justicia administrativa efectiva.

Cabe aclarar que en virtud de las reformas establecidas en la nueva ley, se establece con mayor claridad el objetivo del contencioso administrativo, que es la resolución de los conflictos entre la Administración Pública y los particulares desde la perspectiva de un Tribunal de plena jurisdicción, pues se amplían las facultades de aquél para que con mayor libertad y autonomía, en base a las pretensiones y pruebas que aporten las partes, pueda declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar su restitución, pero sobre todo mayores facultades coercitivas para obtener de la autoridad responsable el acatamiento de las obligaciones que se le hayan impuesto con la ejecutoria.

Debemos recordar, que la importancia de las sentencias constitutivas radica en que sólo a través de ellas puede determinarse la existencia de una situación jurídica, aunque de facto ya exista, esto se explica por ejemplo en el caso específico de que se busque la anulación de un acto administrativo, en donde no será el Magistrado quien anule dicho acto, porque si tal resolución administrativa se emitió con algún vicio que la haga carecer de validez, está será nula no porque lo disponga el juzgador sino porque existen razones que llevan a concluir tal aseveración; sin embargo, sin la determinación o expresión judicial no existiría la anulación.

Hay casos en los que indudablemente la labor del magistrado será fundamental para determinar si procede o no la anulación de un acto administrativo, pero sobre todo si procede o no condenar a la autoridad a realizar determinada conducta en base al reconocimiento de un derecho del particular. De ahí la importancia de analizar el derecho que le asiste al particular que acude a demandar ante el Tribunal, lo que se conoce en materia jurídica como el principio de la "apariencia del buen derecho".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que en materia de suspensión basta la apariencia del derecho invocado por el quejoso, para otorgarla, esto es, sin prejuzgar sobre la certeza del derecho. Esto tiene su fundamento en el principio "*fumus boni iuris*" o apariencia del buen derecho; esto es, que el derecho legítimamente tutelado de quien solicita la suspensión existe y le pertenece aunque sea en apariencia. Entonces en virtud de este principio, para otorgarle la suspensión deberá tomarse en cuenta la naturaleza de la violación alegada, lo que implica que debe atenderse al derecho subjetivo que se dice violado, es decir, que el juzgador realice un estudio de verosimilitud del derecho del solicitante, sin que entre al fondo del asunto para concederla.

El Señor Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Genaro Góngora Pimentel, sostiene que "para tomar en cuenta la naturaleza de dicha violación en materia de suspensión, de acuerdo al sentido gramatical de la palabra 'naturaleza' deberá atenderse a la esencia y propiedades características, tanto del acto de autoridad materia

de impugnación, como el derecho subjetivo que se le conculcó con dicho acto".¹³⁰

Por ello deviene trascendental el análisis del derecho con el que acude el demandante ante el Tribunal, porque en base a éste se resolverá si le asiste o no la razón, pero más importante será, en caso de que le asista la razón, la forma en que la sentencia haga tal reconocimiento y los efectos restitutorios que ésta podrá tener.

Los efectos restitutorios tienen la finalidad de reparar los daños ya sufridos con motivo de la realización del acto reclamado, además de que se invalida dicho acto, y determina los actos a través de los cuales se restituirá al quejoso en el goce del derecho violado.

Ahora bien, si consideramos que derivado de las limitantes del Tribunal no puede efectivamente restituirse al particular en el pleno uso y goce del derecho subjetivo que le ha sido transgredido; entonces, de qué sirve que una sentencia reconozca su existencia; es decir, resulta legítimo preguntarnos cuál fue la intención del legislador al plasmar tanto en el Código Fiscal de la Federación como en la nueva Ley, la posibilidad de que las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa reconozcan la existencia de un derecho subjetivo y que las mismas tengan efectos restitutorios, si no pueden ser ejecutadas efectivamente por él.

Cabe aclarar, que la exposición de motivos de la iniciativa de Decreto que reforma diversas disposiciones fiscales (miscelánea fiscal), que contiene las realizadas al Código Fiscal de la Federación¹³¹ y la exposición de motivos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo¹³², no explican la razón de ser de tal reforma, consistente en la posibilidad de emitir sentencias en que se reconoce la existencia de un derecho subjetivo, con la posibilidad de tener efectos restitutorios.

Sin embargo, no por el hecho de que no exista una explicación en la exposición de

¹³⁰ La Apariencia del Buen Derecho. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Serie de Debates Pleno. Themis, México 1996. Pág. 90.

¹³¹ Consultable en la Gaceta Parlamentaria, Año III, número 646-1, correspondiente al jueves 7 de diciembre de 2000.

¹³² Consultable en el Diario Oficial de la Federación. Primero de diciembre de dos mil cinco.

motivos, no quiere decir que se trate de una cuestión sencilla y mucho menos que en virtud de tal reforma no se hayan presentado en la práctica problemas relativos a la aplicación de los preceptos jurídicos antes referidos, sobre todo en el momento en que se pretenden ejecutar ese tipo de sentencias.

Nos queda claro que las sentencias de amparo tienen efectos restitutorios en virtud de los cuales, se deja sin efectos el acto impugnado y se le restituye al quejoso en el goce de la garantía o derecho que le ha sido vulnerado. Sin embargo, en el caso en que contemos con una sentencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en la que se reconoce un derecho subjetivo violado y la misma tenga efectos restitutorios: ¿cuáles podrían ser los alcances de esos efectos? y ¿cuáles los alcances de las facultades del Tribunal para hacer cumplir a la responsable?

Pensemos en un caso concreto. Un particular introduce al país un aparato electrónico y de acuerdo a la Tarifa General de importación no se encuentra obligado a obtener permiso de importación para dicho aparato, sin embargo, la Dirección General de Aduanas emite una resolución por la que decomisa dicha mercancía argumentando que debió haberse recabado el permiso de importación respectivo para estar en posibilidad de introducir esa mercancía al país. Obviamente el particular acudiría al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa solicitando la nulidad de esa resolución, lo interesante es, cuando además de declarar la nulidad, el tribunal reconozca que el particular tiene el derecho a importar ese aparato sin necesidad de exhibir el permiso respectivo, lo que implicaría que ordenase se le devolviera al particular la mercancía, pues con ello se vuelven las cosas al estado en que se encontraban antes de la emisión de la resolución administrativa.

Ahora bien, en el ejemplo anterior, si la autoridad fuera renuente a entregar el aparato importado ¿el Tribunal podrá sustituir a la autoridad y constituirse en el lugar para ejecutar, por conducto de los funcionarios jurisdiccionales que designe, la resolución que declaró la existencia y restitución del derecho violado? Esta interrogante se relaciona con el tema de la ejecución de la sentencia, que consiste precisamente en hacer efectivo jurídica y materialmente el mandato concreto contenido en la sentencia, que a su vez,

deriva del mandato general abstracto contenido en la ley.

En materia de amparo, los efectos de la ejecución será restituir al quejoso en el pleno goce de sus garantías individuales, reponiendo las cosas que tenían antes de la violación, cuando el acto reclamado es de carácter positivo, y cuando el acto es de carácter negativo, el efecto de la sentencia de amparo será obligar a la autoridad a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía le exija.

Sin duda alguna, una sentencia emitida por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en la que se reconozca la existencia de un derecho subjetivo y ordene la restitución al demandante en el goce del derecho violado, e incluso de ser necesario, la ejecute el propio Tribunal en sustitución de la autoridad por su conducta contumaz, significaría un gran avance para el derecho administrativo, ya que de ser aplicada, dicha actuación vendría a evitar una mayor saturación en los tribunales de amparo, pues para el particular resultaría innecesario acudir a otra instancia, cuando a ante el Tribunal administrativo se ha dado respuesta a sus demandas.

4.5.2. LOS EFECTOS RESTITUTORIOS EN LAS SENTENCIAS QUE DECLARAN LA EXISTENCIA DE DERECHOS SUBJETIVOS.

La función del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, como un órgano mixto: de anulación y plena jurisdicción, es resolver la problemática que se presenta cuando el particular reclama un interés jurídico que considera afectado en su derecho subjetivo por los actos que emiten las autoridades.

Cuando hay un desacuerdo entre un particular y la Administración Pública sobre la aplicación de una ley, ambas partes pretenden la prevalencia de su respectivo criterio dentro del Juicio Contencioso Administrativo. Al surgir un conflicto de tal naturaleza, el juzgador debe ajustarse a lo ordenado por la ley y por la jurisprudencia a efecto de definir el derecho de las partes. Si en dicha controversia vence el particular, se ordena a la autoridad cumplir con una conducta que se estima es la legal. Estamos entonces ante una

sentencia de condena, que obliga a la autoridad a cumplir una obligación de dar, de hacer, o de no hacer. Sin embargo, ¿Puede ser que el Tribunal emita una sentencia en la que reconozca la existencia de un derecho subjetivo, lo que implica analizar el momento desde el cual el particular es titular de ese derecho y desde cuándo la autoridad ha dejado de reconocerlo, para posteriormente determinar si dicha sentencia tendrá efectos restitutorios?

Desde luego, todo depende de la tarea responsable y acertada del juzgador al interpretar la ley y los elementos de convicción que presenten las partes, pues en ellos radica la función de examinar el control de la legalidad de las resoluciones y actos de la administración. Pero no se trata sólo de interpretar el sentido de la norma, sino de tener el debido cuidado de examinar los hechos concretos del caso y analizar las repercusiones que la resolución puede ocasionar a los principios del sistema jurídico y sobre todo al interés y orden público, pues de todo ello depende que se logre una mejor impartición de justicia administrativa.

Pero la principal interrogante a resolver en este apartado es, qué significa que una sentencia tenga efectos restituidnos, y cuáles son los alcances de estos. Al respecto, cabe mencionar que en materia de amparo, cuando se concede al quejoso la protección de la Justicia Federal en contra de una ley tributaria, el efecto del amparo, consiste en eximir al quejoso de su acatamiento, y en el caso de que dicha ley ya se hubiera aplicado en su perjuicio, la ejecutoria protectora tendrá el efecto de anular o invalidar los actos de aplicación que se hubieren realizado para volver las cosas al estado en que se encontraban antes de su ejecución.

En esto consisten los efectos restitutorios de una sentencia de amparo, mismos que se encuentran reconocidos por la Ley de la materia en su artículo 80, en los términos siguientes:

"La sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la

violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija.”¹³³

Nos queda claro entonces la naturaleza de una sentencia de amparo y sus efectos. Así, por ejemplo, en el caso de que un contribuyente acudiera al amparo para reclamar la inconstitucionalidad de una ley fiscal en virtud de la cual se le hubiera obligado a efectuar el pago de alguna contribución, si se le concede la protección de la Justicia Federal, tendrá el derecho a que la autoridad que hubiere recibido el pago del impuesto erogado por el quejoso, se lo devuelva en cantidad líquida con actualizaciones y accesorios.

Esto es solo un ejemplo de la gran cantidad de supuestos que pueden darse en la práctica, sin embargo, no es objeto de este trabajo analizar los efectos de las sentencias de amparo, que además de ser un tema abundantemente abordado por los doctrinarios, también a sido objeto de acabados pronunciamientos por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los Tribunales Federales. El fin es abordar el estudio de los efectos de las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que reconocen la existencia de un derecho subjetivo.

En efecto, si el juicio de amparo procede contra actos que lesionen los derechos subjetivos del quejoso, no reparables mediante el agotamiento de los medios de defensa ordinarios y sus sentencias al reconocer la existencia de un derecho pueden, según sea el caso, tener efectos restitutorios; cabe plantearnos, si las sentencias que emite el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en donde reconoce la existencia de un derecho subjetivo, podrían o no tener efectos restitutorios en el caso de que ya se le hubieren causado al particular daños al haberse dejado de reconocer ese derecho oportunamente.

Imaginemos que acudimos ante Tribunal para demandar la negativa ficta de una solicitud de pensión para un miembro del ejército y que, dicho órgano jurisdiccional procede a

¹³³ CFR. Artículo 80 de la Ley de Amparo.

analizar no sólo la omisión en que incurrieron las responsables al no darle contestación a su petición de pensión, sino que también estudia la negativa ficta que se generó con tal actitud omisiva, esto significa, que si se analizó la legalidad de la negativa ficta que implica en forma tácita la negativa a la solicitud de otorgamiento de pensión para un miembro del ejército, habiéndose analizado el fondo de esta negativa ficta, o sea los requisitos que satisfizo el quejoso a efecto de obtener la pensión correspondiente.

Y si la Sala del Tribunal determina que sí procede otorgar la pensión, ello implicaría que las autoridades demandadas tengan la obligación de otorgar esa pensión sin exigir mayores requisitos ni trámites administrativos. Además de que puede contener dicha sentencia efectos restitutorios, que pudieran consistir en el reconocimiento de ese derecho subjetivo público a obtener la pensión, incluso desde antes de la negativa de la autoridad, lo que implicaría que la sentencia tenga efectos restitutorios, ya que se ordenaría pagar dicha pensión desde que nació el derecho del particular a percibirla.

Con este ejemplo, podemos advertir que las sentencias del Tribunal sí tienen efectos restitutorios; ello a pesar de que en la exposición de motivos no exista declaración alguna respecto a la reforma por la que se otorga esta facultad al Tribunal, o aunque en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo no haya pronunciamiento acabado y prolijo que defina y dirija a la misma. Sin embargo, pese a estas lagunas, como se advierte de dicho ordenamiento el órgano jurisdiccional puede declarar la existencia del derecho subjetivo y ordenar otorgar y restituir al actor en el goce del derecho lesionado, lo que nos lleva a concluir que pese a la falta de abundamiento en esta facultad, la intención del legislador no es sólo que se declare la existencia del derecho subjetivo, sino además restituir al particular en el goce del mismo.

Desafortunadamente en la práctica siempre se presenta la resistencia de las autoridades administrativas a cumplir lo dispuesto en los fallos del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, razón por la cual debe acudir al juicio de amparo para conseguir su cumplimiento. Por ello debemos reconocer, que los fallos del Tribunal quedan por lo general sin cumplirse en esa instancia, pues a pesar de los efectos de los que goza, en la mayoría de los casos debe acudir al juicio de amparo en atención a que el Tribunal

carece de la facultad de imperio y no posee los medios coercitivos para la lograr el acatamiento de sus propias sentencias. Así pues, el juicio de amparo se ha convertido en el medio para que ante otro organismo se logre transformar a dicho fallo en un verdadero mandamiento de ejecución y se cumpla con el fin del sistema jurisdiccional: hacer que la verdad jurídica declarada en la sentencia corresponda a la realidad material; perdiendo así su auténtico sentido y finalidad para convertirse en un mero incidente de inejecución de sentencias.

Las providencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa son definitivas y producen cosa juzgada, y por ende, crean una obligación a cargo de un configura el supuesto de una violación de garantías, puesto que se priva al particular de un derecho reconocido por virtud de sentencia firme de autoridad competente.

Consecuentemente, si a través de una resolución jurisdiccional se reconoce el derecho que le otorga una disposición normativa a un particular, esta resolución es la que le otorga la facultad de exigir el cumplimiento a sus garantías individuales, porque dicha resolución acredita el interés jurídico para interponer el juicio de amparo.

Ahora bien, si atendemos a la naturaleza del juicio de garantías, debemos afirmar que su finalidad es la de proteger las garantías individuales, y por lo tanto no debe convertirse en un recurso de queja ni en un incidente de inejecución de sentencia por el que se pretenda darle cumplimiento a las sentencias de un tribunal administrativo.

Por el contrario, todo orden jurídico debe buscar la impartición de justicia en forma ágil, eficaz y sin formulismos, y la materia administrativa no debe ser la excepción, por ello debe transformarse la naturaleza del Tribunal y otorgarle efectivas facultades coercitivas que le permitan ejecutar su resoluciones, pues ha quedado demostrado que es una instancia necesaria, ya por la complejidad de la materia, por su importancia, o bien, por la importante cantidad de demandas que en esta materia se generan día con día; por lo que es igualmente necesario que se transforme en un verdadero Tribunal de plena jurisdicción, pues ello traería múltiples beneficios tanto

de orden e interés públicos, como a los intereses de los particulares que acuden al Tribunal, otorgándoles mayor seguridad jurídica; el juicio de amparo recobraría su verdadero sentido y los Tribunales judiciales disminuirían su carga de trabajo, pero sobre todo, nuestro sistema de impartición de justicia administrativa y nuestro sistema jurídico, en general, se tornaría congruente y efectivo.

Entonces, si partimos de que la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo contempla la posibilidad de que las sentencias del Tribunal tengan efectos restitutivos, lo que significa -aunque sea teóricamente- restablecer las cosas al estado que guardaban antes de haberse decretado o ejecutado el acto lesivo. Debemos entender entonces, que el Tribunal tiene facultades para condenar la restitución de los derechos afectados, ya que como la propia ley lo establece, de ser fundada la demanda, las sentencias dejarán sin efecto el acto impugnado y las autoridades quedaran obligadas a otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos que le hubieren sido indebidamente afectados o desconocidos, en los términos que establezca la sentencia.

En estas condiciones, tomando en cuenta la finalidad con que fue creado el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y que en su regulación no se adoptaron las formas puras del modelo contencioso administrativo subjetivo ni el de mera anulación, podemos concluir que las Salas de este Tribunal pueden imprimir efectos a sus fallos, para lograr el otorgamiento o restitución al actor en el goce de los derechos afectados o desconocidos.

Lo anterior significa que será el propio del Tribunal, quien determine en cada caso si procede o no una declaratoria acompañada de efectos, porque dependerá de la controversia sometida a su conocimiento, si emite una sentencia que aparte de reconocer un derecho, imponga la obligación de restituir al afectado en el goce de ese derecho, en la medida que sea posible y mediante las acciones que considere necesarias.

Para concluir diremos que el derecho subjetivo que se le reconozca a la parte demandante mediante una sentencia dictada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, no debe entenderse, desde luego, como una sustitución de las facultades

de las autoridades responsables ni como la creación de un derecho subjetivo que sólo puede ser otorgado por la ley, sino que es el resultado del análisis que realiza el juzgador de los argumentos y pruebas vertidas en el juicio.

Es precisamente ese derecho que le ha sido reconocido al particular, el que permite en base a su naturaleza, que puedan llevarse a cabo todas las medidas necesarias para hacerlo cumplir, pero sobre todo, para poner a su titular en el efectivo goce del mismo, pues una de las características de los derechos subjetivos es la posibilidad de hacerlos valer.

De ahí la importancia que tiene el hecho de que el Tribunal pueda emitir sentencias en las que además de reconocer la existencia de derechos subjetivos, tengan efectos restitutivos y más aún el que el Tribunal cuente con las facultades necesarias para hacerlas cumplir, pues ante una sentencia en tal sentido, se entiende que podrán llevarse a cabo, posterior a su emisión, todos los actos tendientes a garantizar al particular el pleno ejercicio de su derecho; de lo contrario, es decir, de continuar con órgano jurisdiccional limitado en sus facultades para llevar a cabo los actos necesarios para ejecutar sus mandatos, seguiremos ante una justicia administrativa incongruente, deficiente, meramente declarativa y por ende, nula y seguiremos recurriendo al juicio constitucional para obtener el mandamiento y ejecución respectivas.

5. LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS QUE DICTA EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

5.1. LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Como lo hemos venido sosteniendo, la sentencia vale como un mandato, "...al menos en el sentido de que contiene la formulación autoritativa de una voluntad de contenido imperativo; y esto basta para que se pueda hablar, al menos desde un punto de vista

formal, del mandato que nace de la sentencia."¹³⁴

La acción ejecutiva es un efecto de la condena; esto es, una manifestación del efecto sancionatorio producido por la condena; por tanto, si las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa fueran meramente declarativas de nulidad, no habría, por la hipótesis misma de que se parte, lugar a hablar de ejecutoriedad; sin embargo, en razón de lo que se ha venido exponiendo en este trabajo de investigación, ha quedado completamente descartado que dichos fallos sean meramente declarativos, por lo que podemos afirmar que éstos si pueden tener aparejada la ejecución en tanto entrañen una condena, es decir, que si la autoridad demandada no cumple voluntariamente con la obligación impuesta, el Tribunal debe ejecutar esa condena, obligarla a cumplir.

Hacer ejecutar lo juzgado es una consecuencia del derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende no sólo el poder acceder a la justicia, exigir y obtener una sentencia que dirima un conflicto, sino que lo resuelto sea llevado a efecto. La función judicial efectiva, consiste en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

Lo anterior toma relevancia, si se parte de que a través del proceso, que tiene por finalidad no crear derechos sino tutelarlos, el Estado hace valer el derecho frente a la conducta que está en pugna con él, y lo hace no sólo por medio de la declaración que se expresa en la resolución sino, fundamentalmente, mediante su ejecución, por ello podemos afirmar desde un punto de vista teórico, que un sistema jurisdiccional que no es capaz de asegurar la sanción de sus imperativos, está desprovisto de la autoridad propia de la jurisdicción.

"Los procesos de conocimiento permiten poner fin al litigio, determinando con certeza el derecho, pero con ello no se agota la función jurisdiccional. No se restablece la paz social por el simple hecho de haber reconocido el derecho de una de las partes a determinada

¹³⁴ LIBMAN, Tullio Enrico. Eficacia y Autoridad de la Sentencia. Trad. Santiago Senties Melendo. Buenos Aires, Argentina 1946, en BRISEÑO SIERRA, Humberto. Ob. Cit. Pág. 613.

prestación. Sí el vencido en el proceso no cumple, habrá que obligarlo a cumplir".¹³⁵ En otras palabras, si el vencido no ejecuta voluntariamente la sentencia habrá lugar a la ejecución forzosa.

En ese contexto, podemos sostener que un ordenamiento procesal administrativo sería debilitado, si la sentencia que acoge la pretensión del particular pudiera ser incumplida o cumplida a su antojo por el Estado y cabe, por ende, como desafortunadamente ocurre en México, poner en duda la eficacia del control jurisdiccional y/o justicia administrativa, pues no se logran los efectos y no asegura, en las más de las veces, la adecuada ejecución de las decisiones en que se concreta.

El momento actual del proceso de ejecución de sentencias contra el Estado, puede definirse, en general, como de crisis (especialmente en lo concerniente a la condena de dar sumas de dinero); de ahí las últimas reformas concretadas en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, las que si bien han ampliado las facultades de Tribunal para hacer cumplir sus resoluciones, a nuestro juicio, no acaban por solucionar el problema que nos ocupa, como veremos.

Para abordar esta cuestión, debemos tomar como punto de partida una cuestión fundamental: "la ejecutoriedad de las sentencias tiene aval constitucional", esto es, que el derecho a la ejecución de sentencias de condena contra la autoridad administrativa, contra el Estado, se encuentra implícito en el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, previsto en el artículo 17 de nuestra Constitución Federal, el cual es del tenor siguiente:

"Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en

¹³⁵ SARRIA, Consuelo. Derecho Procesal Administrativo. Págs. 70 y 71.

consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones...'

Como se advierte del numeral transcrito, al elevar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva a categoría de garantía constitucional, el legislador advirtió que la administración de justicia no sería efectiva si se limitara al acceso a ella o si ésta culminara sólo con la determinación de los derechos u obligaciones; por ello, además estableció la obligación de crear en los ordenamientos jurídicos los mecanismos idóneos para que los tribunales en general pudieran garantizar la plena ejecución de las sentencias, para así tener un real y efectivo Estado de Derecho y, por ende, una justicia eficaz.

Esta garantía de derecho a la tutela jurisdiccional ha sido definida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como "el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión".¹³⁶

Ahora bien, el Poder al que por excelencia se le ha atribuido la misión de garantizar el cumplimiento de esta garantía es al Judicial, teniendo que restablecer el equilibrio que se ve alterado por el incumplimiento de la sentencia; sin embargo, al tenor de este precepto podemos advertir que todo órgano jurisdiccional, incluso uno administrativo como lo es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, debe contar con los mecanismos para hacer cumplir con sus mandatos y por ende, acatar y proteger tal garantía constitucional; más aún si su resolución no fue impugnada vía juicio de amparo o mediante el recurso de revisión, o siéndolo esta haya sido confirmada, pues, a quien

¹³⁶ Tesis 1ª. LIII/2004, emitida por la Primera Sala de la SCJN, de la Novena Época, publicada en el SJF y su Gaceta, Tomo XIX, Mayo 2004, pág. 513, cuyo rubro es: "GARANTÍA A LA TUTELA JURISDICCIONAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. SUS ALCANCES."

corresponde velar por su cumplimiento es la Tribunal administrativo.

En efecto, si esta garantía está encaminada a asegurar que las autoridades encargadas de aplicarlas, lo hagan de manera pronta, completa, gratuita e imparcial, "es claro que las autoridades que se encuentran obligadas a la observancia de la totalidad de los derechos que la integran son todas aquellas que realizan actos materialmente jurisdiccionales, es decir, las que en su ámbito de competencia tienen la atribución necesaria para dirimir un conflicto suscitado entre diversos sujetos de derecho, con independencia de que se trate de órganos judiciales, o bien, sólo materialmente jurisdiccionales".¹³⁷

No debe perderse nunca de vista que, el contenido, alcance y efectos de la sentencia es el elemento esencial a partir del cual se construye el proceso de ejecución forzosa, ya que la base de éste es el contenido obligatorio de la sentencia a ejecutar.

Una vez firme la sentencia, es necesario dar cumplimiento al segundo cometido de la justicia: "hacer ejecutar lo juzgado", pues de nada sirve haber obtenido un resultado positivo en la resolución si después no se dispone de los medios necesarios para el adecuado y fiel cumplimiento de la misma.

Los fallos deben cumplirse en sus términos, estando las partes vencidas obligadas a cumplirlos en las formas y términos que en aquéllos se consignent. Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido el siguiente criterio:

"SENTENCIAS DE AMPARO. SU CUMPLIMIENTO DEBE SER TOTAL, EN ATENCIÓN A LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD, CUANDO SE TRATE DE ACTOS DE NATURALEZA JUDICIAL O JURISDICCIONAL. El cumplimiento

¹³⁷ Tesis 2ª.L/2002, emitida por la Segunda Sala de la SCJN, de la Novena Época, publicada en el SJF y su Gaceta, Tomo XV, Mayo 2002, pág. 299, cuyo rubro es: "ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE DIVERSOS PRINCIPIOS QUE INTEGRAN AQUÉL DERECHO PÚBLICO SUBJETIVO, A CUYA OBSERVANCIA ESTÁN OBLIGADAS LAS AUTORIDADES QUE REALIZAN ACTOS MATERIALMENTE JURISDICCIONALES".

Que dé lugar a tener por acatada una sentencia de amparo, cuando se trate de actos de naturaleza judicial o jurisdiccional, como los laudos dictados por las Juntas de Conciliación y Arbitraje, debe ser total, sin que pueda admitirse la realización de actos que trasciendan al núcleo esencial de las obligaciones exigidas, pues esta figura peculiar de cumplimiento no puede operar en el caso de sentencias o laudos, pues su pronunciamiento debe contener la declaración de la autoridad en relación con la solución integral del conflicto, conforme al principio de congruencia que establece, entre otros, el artículo 842 de la Ley Federal del Trabajo, y al de exhaustividad que la obliga a dirimir todas las cuestiones litigiosas, entre las que se encuentran tanto las relativas a la ejecución de la sentencia de amparo, como las que quedaron definidas o intocadas por la propia ejecutoria de garantías, las que deben ser reiteradas en la resolución de cumplimiento.¹³⁸

5.1.1. EL PROCESO DE EJECUCIÓN

La ejecución de lo decidido en la sentencia es un proceso que tiene por objeto una pretensión que se satisface si el juzgador o tribunal realiza una conducta física que es distinta a una mera declaración, pues provoca un cambio en la situación existente entre las partes, un cambio físico, real o material.

Ahora bien, para que exista la eficacia ejecutiva de las sentencia, es menester que concurren los siguientes recaudos:¹³⁹

1. Que la sentencia recaiga sobre el fondo de la cuestión,
2. Que la sentencia esté firme, requisito indispensable para la ejecución,

¹³⁸ Tesis aislada número 2ª. LXXXIII, emitida por la Segunda Sala de la Novena Época. Visible en el SJF y su Gaceta. Tomo XVII, junio 2003. Pág. 303.

¹³⁹ HUTCHINSON, Tomás. La Ejecución de Sentencias Contra el Estado. Revista Latinoamericana de Derecho. Número 1, Año 1. Sección de Artículos, 2004. Pág. 299.

3. Que la sentencia sea posible de ser ejecutada. No podría llevarse a cabo una resolución si fuera física o legalmente imposible cumplirla, pues en estos casos existiría la necesidad de sustituir la realización de lo mandado por otra prestación que mantenga el equilibrio patrimonial (por ejemplo la indemnización), y
4. Que no se acuerde la sustitución o inejecución de la sentencia.

Una vez establecidos los requisitos que deben existir para que se esté en aptitud de cumplir o hacer ejecutar una sentencia, es propio analizar ahora las formas en que se puede cumplir con la sentencia.

5.1.1.1. CUMPLIMIENTO VOLUNTARIO

La administración está activamente implicada en el cumplimiento del fallo, en la medida en que, como cualquier deudor que se sometió a un proceso, está obligada a cumplir las sentencias y resoluciones jurisdiccionales firmes. Se trata entonces de una actividad no de ejecución sino de cumplimiento. "Ejecución es un término jurisdiccional que se refiere a la actividad del juez; y el cumplimiento es, visto del lado del deudor, lo que caracteriza a las obligaciones. Los deudores no ejecutan, sino que cumplen y son ejecutados si no lo hacen".¹⁴⁰

Debe partirse de que el cumplimiento de una sentencia significa en primer lugar, el pleno sometimiento a la ley y al derecho; así, el sometimiento de la administración a la ley en caso de conflicto debe traducirse en el cumplimiento de la sentencia, que es la interpretación definitiva del ordenamiento jurídico. Por ende, el incumplimiento constituye una fractura a Constitución: "si los beneficiarios del mandato de actuar no cumple tales órdenes, se viene abajo todo el sistema constitucional, todo el programa de convivencia y la Constitución Federal se convierte en hoja muerta..."¹⁴¹

Entonces bien, las sentencias deben ejecutarse en la forma y en los términos que en ellas

¹⁴⁰ RUÍZ OJEDA, Alberto. La Ejecución de los Créditos Pecuniarios contra entes Públicos. Madrid. Civitas. Pág. 106.

¹⁴¹ NIETO GARCÍA, Alejandro. La Iniciativa Material de la Administración. Veinticinco años después. Documentación Administrativa 1986, Pág. 20, núm. 206.

se consignen, para lo cual la administración deberá llevarlas a debido efecto y practicar lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en los fallos. Ello se conoce como intangibilidad de las resoluciones judiciales, cuyo cumplimiento no puede quedar al arbitrio o capricho de las partes. Este principio de intangibilidad de las sentencias y de las demás resoluciones jurisdiccionales integra el contenido de la tutela jurisdiccional efectiva.

El cumplimiento voluntario de la sentencia debe hacerse dentro del plazo que fija la ley, desde que la sentencia adquiera el carácter de firme. Es el límite máximo fijado para el cumplimiento, salvo los casos en que existan plazos especiales de ejecución.

La efectividad del mandato de la sentencia puede tener cumplimiento por la parte obligada, si acata voluntariamente lo mandado. En ese caso no se presentan problemas en la ejecución de la sentencia. Si la vencida es la administración, el cumplimiento debería ser voluntario, ya que no debe olvidarse que los órganos que la integran ejercen una función pública para realizar el bien común.

Ahora bien, el artículo 57 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en acatamiento a lo dispuesto por nuestra Constitución General de la República, ordena que las autoridades demandadas y cualquier otra relacionada, están obligadas a cumplir con las resoluciones que emite el Tribunal, atendiendo, en lo conducente, a las siguientes reglas:

1. Cuando la resolución declare la nulidad y ésta se funde en alguna de las causales siguientes:

a) Tratándose de la incompetencia, la autoridad competente podrá iniciar el procedimiento o dictar una nueva resolución, sin violar lo resuelto por la sentencia, siempre que no hayan caducado sus facultades. Este efecto se producirá aun en el caso de que la sentencia declare la nulidad en forma lisa y llana

b) Si tiene su causa en un vicio de forma de la resolución impugnada, ésta se puede reponer subsanando el vicio que produjo la nulidad; en el caso de nulidad por vicios del

procedimiento, éste se puede reanudar reponiendo el acto viciado y a partir del mismo.

En ambos casos, la autoridad demandada cuenta con un plazo de cuatro meses para reponer el procedimiento y dictar una nueva resolución definitiva, aún cuando hayan transcurrido los plazos señalados en los artículos 46-A y 67 del Código Fiscal de la Federación.

Cuando sea necesario realizar un acto de autoridad en el extranjero o solicitar información a terceros para corroborar datos relacionados con las operaciones efectuadas con los contribuyentes, tal plazo se suspenderá, desde la fecha en que se realice la petición de la información o de la realización del acto correspondiente y aquél en el que se proporcione dicha información o se realice el acto. Igualmente, cuando en la reposición del procedimiento se presente alguno de los supuestos a que se refiere el tercer párrafo del artículo 46-A del Código Fiscal de la Federación, también se suspenderá el plazo durante el tiempo en que se concluyan las visitas domiciliarias o las revisiones de gabinete, previsto en dicho párrafo, según corresponda.

Si la autoridad tiene facultades discrecionales para iniciar el procedimiento o para dictar una nueva resolución en relación con dicho procedimiento, podrá abstenerse de reponerlo, siempre que no afecte al particular que obtuvo la nulidad de la resolución impugnada.

Los efectos que establece este inciso se producirán sin que sea necesario que la sentencia lo establezca, aun cuando la misma declare una nulidad lisa y llana.

c) Cuando la resolución impugnada esté viciada en cuanto al fondo, la autoridad no podrá dictar una nueva resolución sobre los mismos hechos, salvo que la sentencia se lo permita. En ningún caso el nuevo acto puede perjudicar más al actor que la resolución anulada.

No se entenderá que incrementa el perjuicio cuando se trate de asuntos en que se determinen obligaciones de pago que aumentan con la actualización por el transcurso del

tiempo y con motivo de los cambios de precios en el país o alguna tasa de interés o recargos.

d) Cuando la nulidad se haya dado por desvío de poder, la vencida queda impedida para dictar una nueva resolución sobre los mismos hechos que dieron a la anulada, salvo que la sentencia ordene su reposición, lo cual deberá suceder dentro del plazo señalado en la misma.

2. En los de condena, la sentencia determinará la forma y plazos en que deberá cumplir la demandada, pero en ningún caso será inferior a un mes.

Cuando se promueva juicio de amparo o recurso de revisión, se suspenderá el efecto de la sentencia, hasta que se dicte la resolución que ponga fin al litigio.

Ahora bien, los plazos que se establecen en el precepto en estudio, correrán a partir del día hábil siguiente a aquél en que el Tribunal informe que no se promovió recurso alguno en contra de la sentencia emitida por éste. En todo caso, la autoridad dentro de un término de 20 días posteriores a la fecha en que venció el plazo para promover el juicio de amparo (15 días), deberá solicitar tal informe al Tribunal.

Empero, si la autoridad vencida no solicita el informe aludido, el plazo para cumplir con la resolución empezará a correr a partir de que hayan transcurrido los 15 días para promover el juicio de garantías.

5.1.1.2. RESISTENCIA DEL OBLIGADO. EJECUCIÓN FORZOSA.

Cuando vencen los plazos establecidos para el cumplimiento voluntario sin que la sentencia se haga efectiva, la parte vencedora puede instar la ejecución forzosa de aquélla, o bien, el Tribunal podrá actuar de oficio empleando los medios necesarios para superar la resistencia del obligado.

En efecto, al no cumplir la administración con las normas y no llevar a cabo lo dispuesto

en el fallo, el tribunal podrá legítimamente acudir a las medidas que el ordenamiento prevé, para iniciar la ejecución forzosa. Ello es así, porque la decisión jurisdiccional tiene para la administración el mismo valor que una orden expresa, pues contiene, como toda sentencia, un imperativo categórico.

En dicha ejecución el Tribunal es responsable de hacer que se correspondan la realidad física o material con la realidad jurídica declarada en la sentencia, sustituyendo la voluntad del ejecutado, pero sin que ello signifique que el tribunal executor realice directa, personal y materialmente la actividad de transformación de la realidad física,¹⁴³¹⁴² salvo que la naturaleza del acto lo permita, caso en que podrá sustituirse en la autoridad para emitir el cumplimiento respectivo.

¿Pero cuáles son esas medidas o mecanismos a los cuales puede acudir el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para ejecutar sus resoluciones? Actualmente, la nueva Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé, que a fin de asegurar el pleno cumplimiento de sus resoluciones, el Tribunal podrá actuar conforme a lo siguiente:¹⁴³

1. La Sala, Sección o el Pleno que hubiere pronunciado la sentencia, podrá por conducto de su Presidente, requerir a la autoridad que informe dentro de los tres días siguientes, respecto al cumplimiento de la sentencia. Se exceptúa de lo anterior, las resoluciones que hubieren sido para efectos, cuando la resolución impugnada derive de un procedimiento oficioso.

Transcurrido este plazo, con o sin informe, el Órgano Jurisdiccional decidirá si hubo incumplimiento injustificado, en cuyo caso procederá como sigue:

a) Impondrá una multa de apremio que se fijará entre 300 y 1000 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, considerando la gravedad del incumplimiento y las consecuencias que ello hubiere ocasionado, requiriéndola nuevamente para que en

¹⁴² HUTCHINSON, Tomás. Ob. Cit. Pág. 307

¹⁴³ CFR. Artículo 58, fracción I de la LFPCA.

un plazo de tres días cumpla la sentencia y apercibiéndola que de no hacerlo, se le impondrán nuevas multas de apremio, lo que informará a su superior jerárquico.

b) Si al concluir el nuevo plazo, persistiere la contumacia de la demandada, se podrá requerir al superior jerárquico de aquélla para que en tres días la obligue a cumplir sin demora. Si persistiera la renuencia, se le impondrá a éste una multa de apremio.

c) Cuando la naturaleza del acto lo permita, la Sala, Sección o el Pleno podrá comisionar al funcionario jurisdiccional que estime adecuado, para que dé cumplimiento a la sentencia.

d) Transcurridos los plazos anteriores, el Tribunal hará del conocimiento de la Contraloría Interna correspondiente los hechos, a fin de que determine la responsabilidad del funcionario responsable del incumplimiento.

2. A petición de parte, el afectado podrá ocurrir en queja ante la Sala Regional, la Sección o el Pleno que emitió la sentencia.

El recurso de queja, había sido hasta la entrada en vigor de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (enero de dos mil seis), el único instrumento con el que se contaba para garantizar el cabal cumplimiento de las sentencias, pues a través de él, el particular ha podido acudir ante el Tribunal a fin de que se inicie el procedimiento de ejecución forzosa, o bien, para obligar a la autoridad a cumplir adecuadamente con la sentencia en los casos de cumplimiento defectuoso, como se verá a continuación.

5.2. EL RECURSO DE QUEJA.

Como se apuntó, ante el incumplimiento de las sentencias emitidas por el entonces Tribunal Fiscal de la Federación, se instauró la instancia de queja, la cual fue establecida por vez primera en el Código Fiscal de la Federación por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de enero de 1988, prevista en el artículo 239 TER del propio ordenamiento.

Esta figura jurídica presentó desde entonces limitaciones sensibles que la han hecho ineficaz y que han frenado el desarrollo del contencioso administrativo de plena jurisdicción, pues no se han establecido otros mecanismos que hagan factible la ejecutoriedad de los fallos emitidos por el Tribunal, en caso de desacato por parte de las responsables.¹⁴⁴

Si bien es cierto que al instaurar esta figura se le otorgó al órgano jurisdiccional atribuciones para sancionar la indebida repetición de los actos anulados, así como el deficiente cumplimiento de sus resoluciones; también lo es que en la configuración de la norma (1988), no se previeron sanciones en los casos en que las autoridades se negaran expresa o tácitamente a cumplir los fallos condenatorios y limitó su promoción por una sola vez.

Ante la ineficacia de la instancia en estudio, se realizaron diversas reformas y adiciones que la modificaron y perfeccionaron, entre las que destacan la de 15 de diciembre de 1995, la de 31 de diciembre de 2000 y la de 5 de octubre de 2005 (nueva ley); sin embargo, por economía del presente trabajo de investigación, sólo nos avocaremos a distinguir las diferencias que hay entre el recurso de queja que se encontraba vigente hasta 2005 y el que ahora nos rige, a fin de determinar si existen modificaciones sustanciales que nos permitan advertir si en la actualidad contamos o no con un procedimiento de ejecución de sentencias eficaz.

Ahora bien, en virtud de que ambos preceptos -el que regía hasta 2005 y el que actualmente se encuentra vigente- prevén la procedencia del recurso de queja tanto para el incumplimiento de las sentencias definitivas que dicta el Tribunal, como para el incumplimiento de la suspensión decretada del acto impugnado, debemos aclarar que únicamente analizaremos el recurso de queja en relación con el incumplimiento de las sentencias definitivas, por constituir el objeto de investigación del presente trabajo y porque la suspensión merece un estudio independiente y exhaustivo en razón de su complejidad.

¹⁴⁴ La Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación. Segunda Reunión Nacional de Magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación. Agosto 1993. Pág. 120.

Sentado lo anterior, es conveniente transcribir, en lo conducente, el artículo 239-B del Código Fiscal de la Federación, vigente hasta diciembre de 2005:

"Artículo 239-B.- En los casos de incumplimiento de sentencia firme... la parte afectada podrá ocurrir en queja, por una sola vez, ante la Sala del Tribunal que dictó la sentencia, de acuerdo con las siguientes reglas:

I. Procederá en contra de los siguientes actos:

a). La resolución que repita indebidamente la resolución anulada o que incurra en exceso o en defecto, cuando dicha resolución se dicte en cumplimiento de una sentencia.

b). Cuando la autoridad omita dar cumplimiento a la sentencia, para lo cual deberá haber transcurrido el plazo previsto en ley.

II. Se interpondrá por escrito ante el magistrado instructor o ponente, dentro de los quince días siguientes al día en que surte efectos la notificación del acto o la resolución que la provoca. En el supuesto previsto en el inciso b) de la fracción anterior, el Quejoso podrá interponer su queja en cualquier tiempo, salvo que haya prescrito su derecho.

El magistrado pedirá un informe a la autoridad a quien se impute el incumplimiento de la sentencia, que deberá rendir dentro del plazo de cinco días, en el que, en su caso, se justificará el acto o la omisión que provocó la queja. Vencido dicho plazo, con informe o sin él, el magistrado dará cuenta a la Sala o Sección que corresponda, la que resolverá dentro de cinco días.

III. En caso de que haya repetición de la resolución anulada, la Sala hará la declaratoria correspondiente, dejando sin efectos la resolución repetida y la notificará al funcionario responsable de la repetición, ordenándole que se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones.

La resolución a que se refiere esta fracción se notificará también al

superior del funcionario responsable, entendiéndose por éste al que ordene el acto o lo repita, para que proceda jerárquicamente y la Sala le impondrá una multa de treinta a noventa días de su salario normal, tomando en cuenta el nivel jerárquico, la reincidencia y la importancia del daño causado con el incumplimiento.

IV. Si la Sala resuelve que hubo exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia, dejará sin efectos la resolución que provocó la queja y concederá al funcionario responsable veinte días para que dé el cumplimiento debido al fallo, señalando la forma y términos precisados en la sentencia, conforme a los cuales deberá cumplir.

V. Si la Sala resuelve que hubo omisión total en el cumplimiento de la sentencia, concederá al funcionario responsable veinte días para que dé cumplimiento al fallo. En este caso, además se procederá en los términos del párrafo segundo de la fracción III de este artículo.

A quien promueva una queja notoriamente improcedente, entendiéndose por ésta la que se interponga contra actos que no constituyan resolución definitiva, se le impondrá una multa de veinte a ciento veinte días de salario mínimo general diario vigente en el área geográfica correspondiente al Distrito Federal. Existiendo resolución definitiva, si la Sala o Sección consideran que la queja es improcedente, se ordenará instruir la como juicio...”

Como se advierte de la transcripción anterior, los casos por los cuales procedía el recurso de queja eran cuando:

1. La sentencia emitida en cumplimiento repetía la resolución o acto anulado;
2. La sentencia emitida en cumplimiento incurría en exceso o en defecto; y
3. La autoridad omitía dar cumplimiento a la sentencia, siempre que hubiera transcurrido el plazo de cuatro meses previsto en la ley.

No obstante la gravedad de la conducta u omisión de la autoridad demandada, la Sala o Sección que conocía de la instancia, si determinaba que se incurría en alguna de estas faltas se limitaba, en el caso de repetición del acto anulado, a dejar sin efectos la resolución, a notificar al superior jerárquico del responsable y a imponer una multa de 30 a 90 días de su salario normal, tomando en cuenta su nivel jerárquico, reincidencia y el daño causado por el incumplimiento.

Con lo anterior, puede claramente apreciarse que los particulares, aún promoviendo la instancia, no tenían la certeza de que fuera a cumplirse la sentencia pronunciada a su favor y menos aún de que fuera a restituirse el derecho transgredido, pues una vez impuesta la multa, notificado su superior y otorgado el nuevo plazo para acatar el mandato jurisdiccional, bien podía la autoridad continuar en rebeldía o en una conducta contumaz, pues el tribunal ya no podía ordenar alguna otra actuación, ni siquiera imponer nuevas multas, pues la queja sólo podía promoverse por una sola vez.

Ello evidencia la ineficacia de la instancia y hasta del propio juicio, pues el particular podía fácilmente sufrir de la denegación de justicia por el incumplimiento de la sentencia, ya que por el simple hecho de que el órgano jurisdiccional emitiera tales determinaciones y sanciones, no implicaba su cumplimiento inmediato, de tal suerte que el Tribunal como administrador y garante de justicia quedaba maniatado y supeditado a la benignidad de la autoridad responsable, si ésta decidía cumplir con la sentencia.

Así, ante la imposibilidad del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de hacer cumplir sus resoluciones y la inactividad de la autoridad, lo único que quedaba para el particular era acudir ante los tribunales federales vía juicio de garantías, a fin de obtener el mandamiento de ejecución correspondiente.

Precisado el procedimiento de ejecución de sentencias que estuvo en vigor hasta diciembre de 2005 y que aún con las reformas se sigue tramitando bajo el nombre de recurso de queja, corresponde ahora desentrañar las modificaciones que ha sufrido con la nueva Ley que rige al juicio contencioso administrativo.

La instancia de queja que actualmente rige, se encuentra previsto en el artículo 58, fracción II de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y, prevé expresamente lo siguiente:

Si se trataba de exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia, se constreñía a dejar sin efectos la resolución y se le concedía a la autoridad un término de 20 días para que emitiera el cumplimiento debido.

Pero, si se resolvía que la responsable había sido totalmente omisa en el cumplimiento de sentencia, se le otorgaba un nuevo plazo 20 de días para que cumpliera la sentencia, se notificaba la situación a su superior jerárquico y se le imponía una multa de 30 a 90 días de su salario, tomando en cuenta su nivel, reincidencia y daño ocasionado.

Artículo 58...

II. A petición de parte, el afectado podrá ocurrir en queja ante la Sala Regional, la Sección o el Pleno que la dictó, de acuerdo con las reglas siguientes:

a) Procederá en contra de los siguientes actos:

1- La resolución que repila indebidamente la resolución anulada o la que incurra en exceso o en defecto, cuando se dicte pretendiendo acatar una sentencia.

2.- La resolución definitiva emitida y notificada después de concluido el plazo establecido por los artículos 52 v 57. fracción I. inciso b) de esta Ley, cuando se trate de una sentencia dictada con base en las fracciones II y III del artículo 51 de la propia ley, que obligó a la autoridad demandada a iniciar un procedimiento o a emitir una nueva resolución, siempre v cuando se trate de un procedimiento oficioso.

3.- Cuando la autoridad omite dar cumplimiento a la sentencia.

La queja sólo podrá hacerse valer por una sola vez, con excepción de los supuestos contemplados en el subinciso 3. caso en el que se podrá interponer en contra de las resoluciones dictadas en cumplimiento a esta instancia.

b) Se interpondrá por escrito acompañado, si la hay, de la resolución motivo de la queja, así como de una copia para la autoridad responsable, se presentará ante la Sala Regional, la Sección o el Pleno que dictó la sentencia, dentro de los quince días siguientes a aquél en que surtió efectos la notificación del acto, resolución o manifestación que la provoca. En el supuesto previsto en el inciso anterior, subinciso 3, el quejoso podrá interponer su queja en cualquier tiempo, salvo que haya prescrito su derecho.

El Magistrado Instructor o el Presidente de la Sección o el Presidente del Tribunal, en su caso, ordenarán a la autoridad a quien se impute el incumplimiento, que rinda informe dentro del plazo de cinco días en el que justificará el acto que provocó la queja. Vencido el plazo mencionado, con informe o sin él, se dará cuenta a la Sala Regional, la Sección o el Pleno que corresponda, la que resolverá dentro de los cinco días siguientes.

c) En caso de repetición de la resolución anulada, la Sala Regional, la Sección o el Pleno hará la declaratoria correspondiente, anulando la resolución repetida y la notificará a la autoridad responsable de la repetición, previniéndole se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones.

Además, al resolver la queja, la Sala Regional, la Sección o el Pleno impondrá la multa y ordenará se envíe el informe al superior jerárquico, establecidos por la fracción I. inciso a) de este artículo.

d) Si la Sala Regional, la Sección o el Pleno resuelve que hubo exceso o defecto en el cumplimiento, dejará sin efectos la resolución que provocó

la queja y. concederá a la autoridad demandada veinte días para que dé el cumplimiento debido al fallo, precisando la forma y términos conforme a los cuales deberá cumplir.

f) En el supuesto comprobado v justificado de imposibilidad de cumplir con la sentencia, la Sala Regional, la Sección o el Pleno declarará procedente el cumplimiento sustituto v ordenará instruir el incidente respectivo, aplicando para ello, en forma supletoria, el Código Federal de Procedimientos Civiles.

IV. A quien promueva una queja notoriamente improcedente, entendiéndose por ésta la que se interponga contra actos que no constituyan resolución administrativa definitiva, se le impondrá una multa en monto equivalente a entre doscientas cincuenta v seiscientas veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal y, en caso de haberse suspendido la ejecución, se considerará este hecho como agravante para graduar la sanción que en definitiva se imponga.

Existiendo resolución administrativa definitiva, si la Sala Regional, la Sección o el Pleno consideran que la queja es improcedente, prevendrán al promovente para que dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del auto respectivo, la presente como demanda, cumpliendo los requisitos previstos por los artículos 14 v 15 de esta Lev, ante la misma Sala Regional que conoció del primer juicio, la que será turnada al mismo Magistrado Instructor de la queja..."

Del numeral transcrito encontramos que el recurso de queja actualmente procede en los siguientes casos:

1. Cuando la resolución emitida en cumplimiento:
 - a) Repita la resolución o acto anulado;
 - b) Incurra en exceso o defecto;
 - c) Sea emitida y notificada después del plazo de cuatro

meses.

2. Cuando la autoridad omite dar cumplimiento a la sentencia.

Igual que antes, la queja puede hacerse valer por una sola vez, salvo que se haya promovido, primero, respecto de la omisión total de la autoridad a dar cumplimiento y posteriormente, contra la repetición del acto anulado o contra el excesivo o defectuoso cumplimiento que se haya realizado después de la responsable.

Ahora bien, si se determina que hubo repetición de la resolución anulada, se anulará la resolución emitida en cumplimiento y se le impondrá una multa de apremio de 300 a 1000 veces el salario mínimo general diario en el Distrito Federal, tomando en cuenta la gravedad del incumplimiento y las consecuencias que hubiera ocasionado y se le informara al superior jerárquico.

Si se resuelve que hubo exceso o defecto en el cumplimiento, se dejará sin efectos la resolución y concederá a la autoridad un plazo de 20 días para que dé el cumplimiento debido; pero, si se comprueba que la resolución se emitió después de concluidos los cuatro meses que tenía para cumplir la demandada, la anulará declarando la preclusión de la oportunidad de la autoridad para dictarla e informará a su superior jerárquico.

No obstante, si se comprueba y justifica que existe imposibilidad para cumplir la sentencia, declarará procedente el cumplimiento sustituto y se ordenará instruir el incidente respectivo.

Pero si determina, en virtud de la queja interpuesta, que la autoridad fue totalmente omisa en cumplir la sentencia y que tal incumplimiento fue injustificado, la Ley no prevé alguna sanción o actuación adicional por parte del Tribunal para conseguir su acatamiento, por lo que inferimos que en este supuesto procederá conforme a la primera parte del artículo 58 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo; es decir, imponiendo a la autoridad una multa de apremio que fijará entre 300 a 100 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, y requiriéndola para que cumpla en tres días,

apercibida que en caso de renuencia se le impondrán nuevas multas, e informa a su superior jerárquico; si no acata la ejecutoria, requerirá al superior jerárquico para que en un plazo igual cumpla sin demora, de lo contrario se le impondrá a éste una multa de apremio, en los mismos términos que a la responsable; si la naturaleza del acto a ejecutar lo permite, la Sala, Sección o Pleno, podrá comisionar a un funcionario jurisdiccional para que de cumplimiento a la sentencia; si trascurridos los plazos anteriores no se obedecido, hará del conocimiento de la Contraloría Interna correspondiente los hechos, a fin de que ésta determina la responsabilidad del funcionario contumaz.

De lo anterior, podemos advertir que no hubo cambios sustanciales respecto del cumplimiento; esto es, que si bien es cierto que se realizaron mejoras importantes, también lo es que aún con ellas, no se logra asegurar el eficaz cumplimiento de las sentencias emitidas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, lo que sigue siendo un grave problema en la administración de justicia administrativa en nuestro país.

5.2.1. PROBLEMÁTICA DE LA EJECUCIÓN.

Aunque a lo largo de este capítulo de ejecución de sentencias se han venido puntualizando algunos de los graves inconvenientes que representa para el particular el hecho de que el Tribunal no cuente con las medidas necesarias para ejecutar sus resoluciones; en este apartado pretendemos destacar, en principio, que las nuevas medidas otorgadas al órgano jurisdiccional constituyen un gran avance para el juicio contencioso administrativo en materia de ejecución de sentencias y que robustecen lo que se ha venido sosteniendo en el presente trabajo de investigación: que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa sí es, aunque deficiente, de plena jurisdicción y no de mera anulación; y, en segundo lugar, que tales instrumentaciones siguen siendo ineficaces e insuficientes para garantizar el cumplimiento y el fin mismo de las sentencias, del procedimiento de ejecución y del propio sistema de justicia, que es hacer que la realidad física o material corresponda con la realidad jurídica declarada.

Para ello, analizaremos cada uno de los mecanismos que conforme a la nueva ley cuenta el Tribunal para hacer cumplir sus resoluciones, destacando al efecto las incontinencias que en ellas percibimos, para estar en aptitud de determinar si ha sido resuelta la problemática de la ejecución de sentencias y si contamos con un sistema de justicia administrativa eficaz.

En razón de que en el apartado anterior comparamos la instancia de queja que se venía tramitando hasta diciembre de 2005 con la que rige actualmente, nos limitaremos, como se indicó, a examinar las "mejoras" que se han instaurado, en tanto que ha quedado establecido y probado que las medidas anteriores han sido, por mucho, ineficaces.

Los "progresos o mejoras" a las que nos hemos venido refiriendo, que no por serlo dejan de ser ineficaces, son las siguientes:

- La instancia de queja, es ahora también procedente en contra de la resolución que se emite cuando ha precluido el plazo de cuatro meses, y si se comprueba, se anula la providencia.

No obstante la ley prevé esta forma de incumplimiento, no señala qué ocurrirá una vez que se haya anulado el cumplimiento extemporáneo, es decir, no estatuye sanción alguna a la autoridad, salvo que se informará a su superior jerárquico, ni menos aún prevé algún beneficio para el afectado, pues tal retraso no se considera como falta grave (en términos del artículo 6° de la ley de la materia) para que la responsable fuera obligada, además, a la indemnización por los daños y perjuicios causados.

Es más, la ley ni siquiera establece alguna actuación adicional por parte del Tribunal para dejar cumplida la sentencia una vez que anuló la emitida en cumplimiento fuera del plazo; entonces ¿el actor se queda sin ser restituido en el goce de su derecho? Si es así, de qué sirve esta medida si después de todo el propio Tribunal deja sin cumplir la resolución que emitió.

El recurso, por regla general se promueve por una sola vez, salvo que se tramite primero

contra la omisión total de la autoridad y luego, contra el cumplimiento que con motivo de la queja haya realizado la responsable, siempre que repita el acto anulado o cumpla de forma excesiva o defectuosa.

Tales modificaciones nos parecen correctas pero insuficientes, puesto que el ordenamiento legal no prevé qué sucederá si en el nuevo cumplimiento vuelve a ser repetitivo, defectuoso o excesivo. En términos de la ley, simplemente no procedería un nuevo recurso de queja; por tanto, el actor se vería obligado a iniciar un nuevo juicio, el constitucional, lo que implica para el agraviado nuevas violaciones, retraso para que se le restituya del derecho lesionado y, en otras palabras, mayores complicaciones para que se le administre justicia.

- Se incrementan los montos de la multa de apremio de 30 a 90 días, a 300 a 1000 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

Estimamos que este incremento, si bien puede constituir un mayor medio de presión para que la responsable cumpla la sentencia, también lo es que dicha medida es ineficaz, pues como se ha venido sosteniendo, impuesta la multa o multas de apremio, no implica que con ello quede inmediatamente acatada la resolución, por eso afirmamos que no son más que un medio de presión que no garantizan el cumplimiento de la providencia.

Sobre el erario público-, deben implementarse otros medios que sean realmente eficaces y que cumplan con el fin de la resolución, que es el restituir al demandante en el disfrute del derecho que le fue vulnerado.

- Si la Sala, Sección o Pleno al resolver la instancia determina que en la resolución emitida en cumplimiento hubo repetición del acto anulado; ésta se deja sin efectos, se le impone una multa de apremio a la obligada y se hace del conocimiento del superior jerárquico; pero si se estima que hubo exceso o defecto, se anula la providencia y se le concede a la autoridad 20 días para que acate la ejecutoria debidamente.

Este mecanismo es el mismo que se venía empleando desde 1995, y cabe hacer valer en

contra de éste lo que se ha venido señalando en los puntos anteriores, que retomándolos sería que la multa y el informe son meras medidas de presión, pues con la imposición de la multa no queda automáticamente cumplida la sentencia, y el superior, una vez que tenga conocimiento de los hechos, puede o no sancionar al funcionario o constreñirlo a cumplir, es decir, su proceder es totalmente discrecional. Por tanto, es de concluirse que tales actuaciones son ineficaces, lo curioso es que, pese a su acreditada ineficacia sigan subsistiendo en el tiempo.

Ahora bien, en cuanto a limitar la promoción de la instancia de queja a una sola vez, como se ha afirmado, el particular puede quedar como al principio, sin que le sea restituido su derecho, es decir, sin cumplimiento alguno, pues al dejar sin efectos el indebido acatamiento, ya no existe resolución; pero se le concede un nuevo plazo a la autoridad para emitirla debidamente, pero si ésta es renuente y la vuelve a dictar incorrectamente, o simplemente no emite providencia alguna, el afectado ya no puede hacer nada, cuando menos en esta instancia, por lo que se ve obligado, si aún pretende el cumplimiento de sus pretensiones, acudir al juicio de amparo.

- Si se comprueba y justifica la imposibilidad del cumplimiento, se abrirá el incidente respectivo para el cumplimiento sustituto.

Esta medida constituye una modificación importante, pues en el pasado, éste era un problema recurrente, en el que si bien la autoridad tenía la intención de acatar el mandato jurisdiccional, existían causas de imposibilidad legal o material que se lo impedían (por desaparición de la cosa cuya entrega constituía el contenido de la sentencia, o debido a su cambio de situación jurídica), y el actor se quedaba insatisfecho en sus pretensiones, por no contar con la posibilidad de solicitar ante el propio Tribunal un cumplimiento sustituto.

Como bien sabemos, estos cumplimientos sustitutos transforman las obligaciones contenidas en la resolución por el establecimiento de la correspondiente indemnización, quedando a criterio del Tribunal el quantum indemnizatorio.

Pese a lo afortunada que es la institución de esta figura en el contencioso administrativo; advertimos que con esta medida el particular está en riesgo de tener un cumplimiento parsimonioso, pues podría ocurrir lo mismo que ha venido dando, por ejemplo, en el ámbito Judicial Federal en materia de cumplimiento de sentencias contra el Estado; pues, se han dado casos en los que la Administración Pública se ha encontrado en la situación de no poder satisfacer el mandato indemnizatorio, por no tener fondos previstos en el presupuesto vigente o porque pudiera perjudicar su normal desenvolvimiento por virtud del forzado desapoderamiento de los fondos que decretan los juzgadores; pero ello tampoco puede significar autorizar al Estado a incumplir las sentencias, pues sería tanto como colocarlo fuera del ordenamiento jurídico; sin embargo, tampoco puede aceptarse una demora desproporcionada, tanto por parte del Congreso, en lo que reestructura la ley presupuestaria anual para asignar una cantidad de recursos para hacer frente a las deudas, como por los demás organismos involucrados en el trámite del pago, al no extremar la debida diligencia, lo que usualmente ocurre.

No queremos decir que estamos en contra de la medida sustitutiva, por el contrario, era mucho peor no contar con la posibilidad de hacer este cambio en la ejecución de sentencias, porque el particular ante la imposibilidad del cumplimiento, aun promoviendo el juicio de amparo, llegaría a lo mismo, al cumplimiento sustituto; si embargo, sí queremos resaltar que en estos casos en que se tiene que ejecutar resoluciones en contra del Estado (sobre todo en las que se deban pagar o devolver cantidades líquidas), deben hacerse reformas sustanciales a fin de que cumpla con todas sus obligaciones, incluso, hacer cambios en el principio de inembargabilidad de fondos, valores y demás medios de financiamiento afectados a la ejecución presupuestaria del sector público.

- Por último, corresponde analizar las medidas que se han implementado para los casos en que la autoridad omite totalmente dar cumplimiento a las resoluciones emitidas por el Tribunal (artículo 57, fracción I).

La ley ha previsto que una vez transcurrido el plazo de cuatro meses, se requerirá a la autoridad para que informe en tres días respecto del cumplimiento de la sentencia.

Concluido el plazo, con informe o sin él, la Sala determinará si hubo incumplimiento injustificado; en caso afirmativo:

Incumplimiento, impondrá al superior una multa de apremio.

Respecto a estos numerales, cabe hacer valer lo que se ha venido señalando respecto a las sanciones pecuniarias y al informe al superior jerárquico: que no son más que una medida de presión para ambos (para la responsable y su superior); añadiendo además, que la ley es ambigua al señalar, en el primer supuesto, que se prevendrá a la autoridad que de ser renuente se le impondrán nuevas multas; pues no precisa en qué momento y cuantas veces, como máximo, se aplicarán esas nuevas sanciones.

En efecto, al analizar de forma conjunta los supuestos anteriores, pareciera que nos encontramos ante una facultad amplia pero a la vez cerrada por su ambigüedad, pues aunque se le faculta para imponer multas (ilimitadamente), la única posibilidad que se advierte para que tenga aplicación legal esta facultad, es por una sola ocasión más: cuando han transcurrido los primeros tres días; pues en el auto que emita el Tribunal señalando que ha fenecido el término y que no hubo cumplimiento por parte del funcionario responsable, podrá hacer efectiva la prevención e imponerle una nueva multa de apremio en términos del primer supuesto, para inmediatamente después pasar al segundo supuesto, requerir al superior para que obligue a la demandada a cumplir la ejecutoria.

No obstante, desconocemos que otra interpretación pudiera dar el tribunal a esta facultad, pues a la fecha, debido a lo reciente de estas disposiciones, no se conoce caso alguno en que ésta se haya aplicado; pero no por ello deja de ser una inconsistencia importante de la ley, violatoria de la garantía de seguridad jurídica, ya que no le otorga certeza al particular; máxime si se considera la posibilidad de que el Tribunal pudiera interpretarla de forma tan amplia, que le permitiera, después de prevenir y sancionar al superior, regresar al primer supuesto y solicitar el cumplimiento a la demandada y en caso de no hacerlo, imponerle otra multa, siguiendo así indefinidamente hasta que el Órgano Jurisdiccional considere pertinente acudir a otra medida de las previstas en el

artículo en estudio, o bien, hasta que el particular decida acudir ante el Poder Judicial de la Federación para conseguir la ejecución correspondiente.

Cuando la naturaleza del acto lo permita, la Sala, Sección o el Pleno podrá comisionar al funcionario jurisdiccional que, por la índole de sus funciones estime más adecuado, para que dé cumplimiento a la sentencia.

Esta medida es la de mayor importancia y la de mayor eficacia, pues ante la contumacia de la autoridad condenada a cumplir con cierta obligación (de dar, hacer o no hacer), el Tribunal puede designar a un funcionario jurisdiccional, secretario de acuerdos, actuario, etcétera; para que la sustituya y en su lugar emita o realice el acto motivo del cumplimiento de la sentencia definitiva.

No obstante el gran avance que esta medida implica, puesto que con ella sí podría asegurarse el acatamiento de las obligaciones impuestas por el órgano jurisdiccional, nos encontramos ante una grave ambigüedad ley: determinar qué tipo de actos son los que permitirían que el Tribunal sustituya a la autoridad responsable para cumplimentar, por conducto del funcionario que designe, la ejecutoria emitida a favor del particular.

En efecto, la ley deja al libre albedrío del juzgador, determinar qué actos son los que podrá emitir en cumplimiento de la sentencia y en sustitución de la autoridad.

Esta holgura, extensión o ambigüedad -como prefiera decirse- de la ley, no otorga certeza ni seguridad legal al particular; pues, al no referir cuando menos de forma enunciativa los actos que podrían ser cumplidos por el órgano jurisdiccional en sustitución de la autoridad, y en cambio, dejarlo a su libre apreciación, puede conducir inequívocamente a la contradicción entre lo que una y otra sala o sección estimen como actos que si pueden ser ejecutados en sustitución y los que no; toda vez que la ley no señala los mínimos parámetros o directrices que deben tomar en cuenta el órgano colegiado para dirigir su juicio hacia uno u otro sentido, poniendo en nesgo al particular de que ante un criterio estrecho, se niegue casi sistemáticamente tal posibilidad con el objeto de evitar una posible invasión de competencias, o por cualquier otro concepto, y no pueda obtener el

cumplimiento de la resolución que le es favorable ante dicho Tribunal.

Así pues, el error radica en que la ley no establece los actos que puedan, sin temor de entrar en conflicto competencial ni de ninguna otra índole, ser ejecutados en sustitución de la responsable contumaz, como el emitir una nueva resolución debidamente fundada y motivada; repetir un procedimiento a fin de desembarazarlo de los vicios cometidos en él por la autoridad administrativa, o quizá levantar un embargo y proceder a la entrega de los bienes trabados, etc. En estos actos consideramos que no existiría un conflicto de invasión de competencias o de otra índole; pero, cuando se trate del cumplimiento de contratos de obra pública, del otorgamiento de algún permiso o licencia, o de las concesiones de explotación y aprovechamiento de un bien exclusivo del Estado (minería, comunicaciones, combustibles), o peor aún de la devolución de cantidades líquidas indebidamente enteradas al fisco federal, con sus accesorios y actualizaciones (la condena más recurrida), ¿Puede el funcionario jurisdiccional constituirse en la autoridad para emitir o realizar tales actos o entregar el pago debido y cumplir así la sentencia?

Consideramos que si podría determinar las cantidades líquidas actualizadas, allegándose de las constancias, peritajes y demás documentos que tuviera a su alcance o que tuviese que requerir a las partes, pero, no la devolución propiamente dicha del dinero debido, o que pueda emitir las autorizaciones y licencias negadas indebidamente por la demandada; pero, como se indicó, la ley dejó al criterio del juzgador determinar si la naturaleza del acto permite tal sustitución, sin darle los mínimos lineamientos a considerar para acudir o no a ésta disposición, lo que convierte a ésta medida garante de la ejecución de sentencias, en una providencia limitada que no le da certeza al gobernado de que a través de ella podrá obtener la restitución del derecho que le ha sido vulnerado o indebidamente negado, lo que constituye a nuestro juicio una grave inconsistencia de la ley en materia de ejecución de sentencias.

Existe otra teoría en cuanto a la ineficacia de la actuación del Tribunal, que bien puede ser aplicable a esta materia de ejecución de sentencias; pues, si bien es cierto

que por ley el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es un órgano jurisdiccional autónomo; no puede evitarse poner en tela de juicio dicha autonomía al recordar que se trata de un órgano perteneciente al Poder Ejecutivo Federal y que es económicamente dependiente de éste; cuestión por la cual no puede enemistarse con él y su actuación se ve limitada o, no ejerce todo su imperio sobre aquél.

Este es un factor que no debe soslayarse y menos aún dejarse de contemplar como una cuestión que debe ser urgentemente modificada, para constituir un órgano verdaderamente autónomo, confiable y eficaz.

4. Finalmente, el artículo en estudio, estatuye que una vez transcurridos los plazos señalados en los numerales anteriores, la Sala Regional, la Sección o el Pleno que hubiere emitido el fallo, pondrá en conocimiento de la Contraloría Interna correspondiente los hechos a fin de que ésta determine la responsabilidad del funcionario responsable del incumplimiento.

Respecto a esta actitud que puede tomar el Tribunal de hacer del conocimiento de la contraloría correspondiente la conducta contumaz del funcionario es, en nuestra opinión acertada y necesaria, pues como se adelantó, el cumplimiento de las sentencias jurisdiccionales es de orden e interés público, cuya evasiva u omisión debería ser entendida como grave, debiéndose sancionar hasta con la destitución del encargo que desempeñe el funcionario o funcionarios responsables; sin embargo, ni la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos ni la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, prevén como obligación de los funcionarios el acatamiento de las sentencias que emitan los tribunales jurisdiccionales o judiciales en las que se les imponga algún deber de dar, hacer o no hacer.¹⁴⁵

Por tanto, si no ha sido previsto el incumplimiento como una obligación de los funcionarios, menos podemos esperar que se sancione con la destitución del mismo, si no que en todo caso, en términos del artículo 53 de dicho ordenamiento, podemos esperar que se le

¹⁴⁵ CFR. Artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

sancione con apercibimiento o amonestación privadas o públicas; suspensión; sanción económica; e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Ahora bien, independientemente de lo atinado que resulte el sancionar el incumplimiento de la responsable, debe tenerse en cuenta que esta actuación del órgano jurisdiccional, sólo genera el inicio de un procedimiento diverso, instaurado única y exclusivamente para sancionar la conducta del funcionario, pero no para obtener el acatamiento del acto impuesto en la sentencia que lo originó.

En esa razón, la medida que se analiza resulta ineficaz para el fin mismo de la ejecución de la sentencia, pues pese al castigo de la responsable, la resolución seguirá sin ser acatada.

Analizadas como fueron las diversas instrumentaciones con las que cuenta el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para hacer cumplir sus sentencias, podemos concluir, que pese a las reformas, sigue siendo un órgano de plena jurisdicción deficiente, en tanto que las medidas con que cuenta son ineficaces e insuficientes para garantizar el cumplimiento de los actos a los que condena, el fin mismo de las sentencias, del procedimiento de ejecución y del sistema de justicia administrativa, pues a pesar de la realidad jurídica declarada en la sentencia, ésta sigue sin corresponder a la realidad física o material, produciendo en el particular la necesidad de acudir al juicio constitucional para lograr la restitución efectiva del derecho que le ha sido conculcado.

Debemos aclarar que el hacer ver todas estas incontinencias, no tiene como propósito simplemente criticar o echar por tierra toda la evolución y progreso que ha tenido en nuestro país el juicio contencioso administrativo, y menos aún aceptar, de forma por demás conformista, que éstas pueden ser subsanadas en el juicio constitucional porque que el Poder Judicial de la Federación, al contar con el imperio suficiente, bien puede obligar a la responsable a acatar la sentencia emitida por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

De ser así, resultaría más provechoso volver al pasado y dilucidar todas las controversias que se susciten entre la Administración Pública y los particulares ante los Tribunales Judiciales Federales, lo que implicaría, a su vez, regresar a la problemática que dio pie a la instauración del Tribunal Fiscal de la Federación.

Contrario a ello, lo que se pretende es aportar algunas ideas que coadyuven a consolidar, desarrollar y proyectar la justicia administrativa en nuestro país, a fin de que sea verdaderamente efectiva y eficiente, para que sólo en casos excepcionales deba acudir al juicio de amparo; lo que se logrará sólo si conocemos y entendemos la evolución y naturaleza del juicio contencioso administrativo, del Tribunal encargado de sustanciarlo y, evidenciando sus irregularidades para estar en aptitud de corregirlas y dotarle de un marco jurídico eficiente que se apegue a la realidad jurídica y social actual y cumpla con las exigencias constitucionales de una administración de justicia efectiva, lo que se ha pretendido realizar en el presente trabajo de investigación, en términos de las siguientes conclusiones y propuestas.

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

Primera. El juicio contencioso administrativo ha sido el mecanismo por excelencia para impedir que la Administración Pública Federal emita actos en contravención al principio de legalidad, cuyos resultados han demostrado lo necesario y útil de esta jurisdicción y su evolución ha comprendido tanto el aumento de su competencia y facultades, como el expreso reconocimiento legal de poder emitir sentencias constitutivas con efectos restitutorios en protección y resarcimiento del derecho subjetivo vulnerado.

Segunda. La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo por un lado revitalizó la instrucción del juicio y alcanzó grandes avances en su regulación al desincorporarlo totalmente del Código Fiscal de la Federación, sin embargo, no solventó las lagunas y conflictos que presenta el desarrollo del procedimiento ni la ejecución de sus resoluciones, pues no le concede al Tribunal las facultades necesaria para alcanzar una **"auténtica administración de justicia"**.

Tercera. El derecho subjetivo es la facultad prevista en la norma jurídica en protección y salvaguarda de los bienes y valores de los individuos, permitiendo a éstos exigir determinada conducta de otro sujeto (incluso del Estado), a fin de que se respete o restituya su derecho, de ser preciso, mediante la ejecución forzosa.

Cuarta. La importancia de la función jurisdiccional del Estado, radica en que, al decir los

Tribunales el derecho a favor de quien lo tiene, dotan de eficacia al sistema normativo; pues son precisamente dichos órganos jurisdiccionales quienes cristalizan los mandatos del legislador y establecen las bases para una mejor convivencia entre los individuos.

Quinta. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es formalmente una institución administrativa y materialmente realiza una función jurisdiccional, puesto que se ubica en el marco del Poder Ejecutivo y actúa por delegación de facultades; y porque a través de sus resoluciones dirime las controversias suscitadas entre la Administración Pública y los gobernados.

Sexta. El Tribunal tiene una naturaleza mixta o ecléctica, puesto que mediante el juicio contencioso administrativo busca impedir que la autoridad emita actos en contravención a la ley (Tribunal de anulación o de mera legalidad) y porque busca la protección y restablecimiento de los derechos subjetivos afectados por la Administración Pública (Tribunal de Plena Jurisdicción); pese a ello, carece de facultades de imperio para hacer cumplir sus ejecutorias.

Séptima. El acto de mayor trascendencia de la función jurisdiccional no es la sentencia sino la ejecución de la misma, en razón de que a través de su cumplimiento la verdad jurídica declarada en el fallo se ve concretada en la realidad material, dotando así de eficacia a todo el sistema normativo y jurisdiccional.

Octava. El que el Tribunal no pueda ejecutar sus resoluciones y restablecer el derecho vulnerado, constituye una incongruencia y absurdo legal que infunde un grave perjuicio en los gobernados, pues transgrede las garantías de seguridad jurídica y de tutela jurisdiccional efectiva (artículos 14 y 17 constitucionales).

Novena. La garantía de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva no es exclusiva de los Tribunales Judiciales, sino que se dirige a todo órgano que en el ámbito de su competencia tengan la atribución necesaria para dirimir un conflicto suscitado entre diversos sujetos de derecho, como sucede con el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; por lo que a fin de acatar el mandato constitucional, debe contar con los

mecanismos necesarios y eficientes para hacer cumplir sus resoluciones.

Décima. La importancia de las sentencias de condena radica precisamente en su cumplimiento, pues sólo a través del acatamiento de la obligación impuesta, se restituye el derecho subjetivo transgredido.

Décima primera. La acción ejecutiva es un efecto de la condena; por tanto, si las sentencias del Tribunal fueran meramente declarativas, no habría lugar a hablar de ejecutoriedad; sin embargo, al tener efectos restitutivos, traen aparejada la ejecución forzosa en tanto entrañan una condena; por lo que, como natural consecuencia de ello, el Tribunal debe contar con las facultades para obligar a la autoridad a cumplirlas si no lo hace voluntariamente.

Décima segunda. La ejecución de la sentencia, consiste en hacer efectivo jurídica y materialmente el mandato concreto contenido en la sentencia.

Décima tercera. La razón por la que el órgano jurisdiccional no tiene facultades de imperio, es fundamentalmente porque subsiste el conflicto del principio de división de poderes, pues al tratarse de un órgano perteneciente al Poder Ejecutivo, se ha estimado que conferirle tales potestades al Tribunal, sería tanto como acumular dos poderes en uno: el Ejecutivo y el Judicial en uno mismo y, por ende, permitir la invasión de esferas, trastocando la distribución de facultades de los Poderes del Estado.

Décima cuarta. Las reformas sustentadas en la nueva Ley, en materia de ejecución de sentencias son deficientes y no garantizan el acatamiento de los fallos pronunciados a favor del particular, principalmente porque se encaminan a imponer sanciones y a fincar responsabilidades al funcionario contumaz, lo que de ninguna forma implica que quede acatada la resolución o, que el actor quede restituido en el goce del derecho subjetivo transgredido; y por otro lado, porque la única facultad que pudiera garantizar su real cumplimiento, es ambigua; pues aunque se permite al tribunal sustituir a la autoridad en el cumplimiento de la sentencia por conducto de un funcionario jurisdiccional, la ley no determina de forma expresa o enunciativa, qué actos pueden ser objeto de tal sustitución,

ni menos aún precisa los parámetros o directrices que debe tomar en cuenta el órgano jurisdiccional para dirigir su criterio y determinar respecto de qué actos procede o no tal sustitución en el cumplimiento.

Décima quinta. Derivado de la resistencia de la autoridad a cumplir con los fallos del Tribunal y de la ineficacia de los medios coercitivos de éste, el particular acude al juicio de amparo para conseguir su cumplimiento, convirtiéndolo en el medio a través del cual otro órgano logra transformar dicha resolución en un verdadero mandamiento de ejecución, para cumplir así con el fin del sistema jurisdiccional: hacer que la verdad jurídica declarada en la sentencia corresponda a la realidad material; y en contra partida, el juicio de garantías ha perdido su auténtico sentido y finalidad para convertirse en un mero incidente de inejecución de sentencias

Décima sexta. Un sistema jurisdiccional que no es capaz de asegurar la sanción de sus imperativos, está desprovisto de la autoridad propia de la jurisdicción y el ordenamiento procesal administrativo es endeble y frágil si la sentencia que acoge la pretensión del particular es incumplida o cumplida al antojo del Estado y cabe, por ende, poner en duda la eficacia del control jurisdiccional administrativo, por no alcanzar sus efectos ni asegurar la adecuada ejecución de sus determinaciones.

Décima séptima. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un órgano de plena jurisdicción deficiente, en tanto que sus medidas ejecutivas no logran garantizar el cumplimiento y el fin de las sentencias que emite, ni del procedimiento de ejecución, ni del propio sistema de administración de justicia administrativa; pues a pesar de la realidad jurídica declarada en la ejecutoria, ésta puede -a voluntad de la autoridad- seguir sin corresponder con la realidad física o material, produciendo en el gobernado la necesidad de acudir al juicio constitucional para lograr la restitución efectiva de su derecho subjetivo que le ha sido vulnerado.

- **PROPUESTAS**

El hecho de hacer valer todas estas incontinencias, no ha tenido como propósito simplemente criticar, por el contrario, a continuación enunciare sucintamente algunas ideas que considero contribuirán a subsanar y a consolidar el sistema de administración de justicia administrativa en nuestro país; pues al dotarle de un marco jurídico eficiente, apegado a la realidad jurídica y social actual, que observe y resguarde las exigencias constitucionales, alcanzará el fin último de la administración de justicia: juzgar y hacer ejecutar efectivamente lo juzgado, es decir, hacer que la verdad legal declarada en una sentencia se cristalice en la realidad física o material.

PRIMERA. Independencia Orgánica e Institucional.

Para superar definitivamente el conflicto que ha impedido que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sea un órgano de plena jurisdicción: el principio de división de poderes y el conflicto de invasión de competencias, el Tribunal debe ser desincorporando total y absolutamente del Poder Ejecutivo, es decir, que ni orgánica o funcionalmente dependa de él. Tal desincorporación debe ser para el efecto de que la actuación del Tribunal no dependa de la delegación de facultades que aquél le da a través de la ley; vedándole incluso, la posibilidad de nombrar a los magistrados que integran las Salas, Secciones o Pleno del órgano jurisdiccional, aun y cuando sean ratificados por el Senado de la República.

Así, el ahora Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa quedaría totalmente independizado del Poder Ejecutivo, de la Administración Pública de la Federación, de los órganos y dependencias que lo integran, para quedar integrado, acorde a la naturaleza de sus atribuciones y de las funciones que desempeña, al Poder Judicial de la

Federación, otorgándole independencia técnica, de gestión y plena autonomía para emitir sus resoluciones, con las facultades de un Tribunal de Plena Jurisdicción.

De tal suerte que, el Tribunal se sometería a las legislaciones, reglamentos, procedimientos y disposiciones que rigen a los organismos que integran al Poder judicial de la Federación, en lo exclusivamente conducente y aplicable, en razón de que al tratarse de un órgano encargado de dirimir las controversias suscitadas entre la Administración Pública y los particulares, no está facultado para emitir pronunciamiento alguno respecto a la constitucionalidad de las leyes, por lo que en todo lo concerniente a esta materia, continuaría como hasta ahora, limitándose a aplicar la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito; por lo demás, considero prudente que continúe con un ordenamiento legal exclusivo que rija a su procedimiento, aplicándose supletoriamente, el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Ahora bien, los Magistrados que integren al órgano jurisdiccional fiscal, igual que los jueces y magistrados de los Juzgados y Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, deberán ser nombrados y adscritos a las Salas Regionales, Metropolitanas o a la Sala Superior, por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos, y conforme a los requisitos y procedimientos que se establecen para aquéllos. Asimismo, deberán estar seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si son ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos especialmente establecidos para los jueces y magistrados del Poder Judicial de la Federación.

Éstas y las demás modificaciones que aquí se sugieren, necesariamente dependerán de sustanciales reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en las demás legislaciones secundarias que le son aplicables; sin embargo, por economía del presente trabajo de investigación, se omitirá su específico señalamiento, sin dejar de mencionar, que entiendo y conozco que todo lo que aquí propongo, implica un importante despliegue legislativo para lograr las pretendidas mejoras, que sin duda depararán en los

anhelados resultados.

SEGUNDA. Independencia Presupuestaria.

Una de las principales causas que limitan grandemente la actividad y función jurídica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es su subordinación orgánica y económica al Poder Ejecutivo Federal y específicamente, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Digo que esta subordinación obstaculiza su función, porque la aludida Secretaría, en la mayoría de la veces, forma parte de los juicios llevados ante el Tribunal para proteger los intereses hacendarios de la nación; pero esta injerencia no infundiría desconfianza en los particulares si no fuera ésta quien designara su presupuesto económico anual.

En efecto, el hecho de que dependa económicamente de una dependencia del Poder Ejecutivo, ha traído diversas consecuencias: por un lado, que sus funcionarios vean con apatía las sentencias que emite el Tribunal y con motivo de ello las incumplan; por otro, que a fin de evitar enemistarse con tal proveedora de fondos, el órgano jurisdiccional no la condena como debe o no le exige y obliga a acatar sus determinaciones, lo que a su vez redundaría en el temor fundado de los particulares de que someterán sus pretensiones a un órgano parcial y endeble; y, finalmente, que toda propuesta que el Tribunal ha enviado en su afán de reorganización y reestructuración para una mejor impartición de justicia, han sido en su mayoría desaprobadas y vistas con apatía, pese a la naturaleza y razón que éste les dé, obstaculizando el mejor desempeño de sus funciones.

La subordinación y la naturaleza formalmente administrativa del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, han influido en el desarrollo de sus funciones, limitándose su ejercicio en la impartición de justicia, por lo que es evidentemente necesaria una autonomía formal (en cuanto a sus funciones jurisdiccionales) complementada con una real y auténtica independencia presupuestaria de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pues sólo así este organismo dispondrá de los medios y de las facultades para introducir en forma ágil y expedita los cambios requeridos para hacer frente a su función

de justicia y si bien no es imparcial, recuperará la confianza de las partes que se someten a su jurisdicción.

Consecuentemente, estimo que el presupuesto del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, lejos de ser designado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, debe designarse, conformarse y establecerse como una partida independiente y no dejarse en manos de un autoridad que se somete a su jurisdicción. Por ello sugerí que tal presupuesto quede expresamente establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como un porcentaje directo del producto interno bruto, dándole la facultad de formular y proponer, anualmente, ante el Poder Legislativo un proyecto de presupuesto, si es que estima necesario aumentarlo y, en contra partida, se le impondría al Tribunal la obligación de acreditar el uso y destino del mismo, y que en caso de tener un remanente, esté sea empleado para el ejercicio fiscal siguiente, restándole dicho sobrante al que deba otorgársele al siguiente periodo, o bien, que sea devuelto a las arcas de erario público. Sin duda creo que esta independencia económica podría ser aplicada a los otros poderes de la unión, y a otros organismos federales, que por su dependencia presupuestaria ven obstaculizada su actuación y desempeño.

Con estas dos propuestas, tengo la convicción de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, obtendrá diversos beneficios, entre otros, que:

a) Sin temor de invadir otras esferas, se le otorgarán reales facultades de imperio que le permitirán velar por el acatamiento de sus fallos.

b) Al no tener dependencia o subordinación con los distintos entes del Poder Ejecutivo Federal, cuyos actos juzga; obtendrá una real autonomía e imparcialidad para dictar y ejecutar sus resoluciones, sin presiones o temor a represalias (cuestiones que ningún magistrado acepta que suceden).

c) Recuperará el respeto por parte de los organismos y dependencias de la Administración Pública de la Federal, que se reflejará en el incremento de los cumplimientos voluntarios, en la forma y tiempo requeridos.

d) Incrementará su presupuesto logrando las reestructuraciones necesarias para mejorar el ejercicio de sus funciones, y el mérito de todas las anteriores.

e) Reconquistará la confianza de los particulares, pues al tener éstos la certeza de que se someterán a la jurisdicción de un organismo especializado, imparcial, eficiente y garante de la legalidad y del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, desvanecerá los obstáculos y dudas que desde su instauración han surgido en torno a él.

TERCERA. Intervención del Tribunal en el Proceso de Creación o Modificación de Leyes.

Si partimos de la razón de que el objetivo de las leyes es regular lo más eficazmente la realidad que nos circunda, resulta lógico que en el proceso de creación de las leyes se tomen en cuenta todos aquellos elementos de convicción que lleven al legislador a la comprensión lo más cercana a la realidad que pretende regular.

Estos elementos informativos, obviamente, deben ser aquellos que tienen mayor contacto o que se encuentran inmersos en esa realidad materia de la regulación.

En esa medida, la consecuencia lógica es en el sentido de que el Tribunal Fiscal debería ser uno de los organismos de consulta obligada, tanto en el proceso de creación de leyes fiscales y de aquellas que lo regulan, así como en la modificación de las ya existentes.

Si se le otorga dicha intervención, con la mera facultad de emitir su opinión y visto bueno, pero con la plena responsabilidad del legislador o de quien formulara el proyecto de ley, de tomarla en cuenta; se evitará, en primer término, las posibles contradicciones o incongruencias que pueda haber entre la norma legal que se pretende crear y los ordenamientos jurídicos ya existentes sobre la materia y, en segundo lugar, la depuración que se hace, del texto mismo de la ley, a fin de anticipar interpretaciones equivocadas o contradictorias con la esencia de lo que la ley pretende; incontinencias éstas que, por lo general, dejan caer su peso sobre los contribuyentes o particulares, infundiéndoles graves perjuicios.

Lo anterior redundará en la existencia de un sistema jurídico más congruente en sí mismo y armónico en las disposiciones que lo componen, evitando multitud de juicios que versarán sobre interpretaciones diversas de la ley, motivadas por un texto legal confuso, ambiguo y a veces francamente contradictorio con otras disposiciones jurídicas.

Por tanto, si la función del Tribunal desempeña un papel preponderante en la aplicación de leyes fiscales y sustantivas, toda vez que, respecto a las primeras, las interpretaciones que hace de ellas en sus resoluciones, enmarcan su ámbito de aplicación y con ello el ejercicio de las autoridades fiscales; y respecto a las sustantivas, puesto que el proceso mediante el cual desarrolla su función jurisdiccional se encuentra sujeto y regulado por esta clase de leyes. Es pues en este ámbito en el que con mayor evidencia se ve, más que la conveniencia, la necesidad de que los Poderes Ejecutivo y Legislativo, al momento de formular sus proyectos de leyes adjetivas y sustantivas fiscales, o las reformas a las ya existentes, tomen en cuenta la experiencia del Tribunal, a fin de que el texto de los nuevos ordenamientos fiscales resulten congruentes con el objetivo que se persigue.

En virtud de lo expuesto, estimo que esta facultad de que los funcionarios del órgano jurisdiccional intervengan en las iniciativas de leyes fiscales y especialmente, de los ordenamientos que regulan su actividad, es fundamental, puesto que su experiencia elevaría la eficacia jurídica de tales normas y, por ende, la del sistema de administración de justicia administrativa, evitando además, un sin número de reformas posteriores a efecto de corregir tales incongruencias.

CUARTA. Un Tribunal de Plena Jurisdicción.

Realizadas las modificaciones anteriores, se forjara el panorama jurídico propicio para transformar a nuestro tribunal administrativo en un verdadero Órgano de Plena Jurisdicción, pues disueltas las dudas, las incongruencias y demás obstáculos que han girado en torno a él desde su creación, no habrá más impedimento que el desgano y desanimo de los legisladores, para atribuirle el imperio suficiente para ejecutar sus

resoluciones.

Debo aclarar que para obtener la pretendida transformación, no basta que se establezca expresamente en la Ley Orgánica o en la ley sustantiva, que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un órgano de los que se conocen como de plena jurisdicción; pues como se ha demostrado en el presente trabajo, ya goza de características de esa índole (dicta sentencias de condena con efectos restitutivos). Por el contrario, lo que se requiere para reputarlo como un órgano de esa envergadura, es que se le dote de los mecanismos e instrumentos jurídicos precisos para supervisar y vigilar el correcto y cabal cumplimiento de sus sentencias; lo que conducirá a que sus fallos sean eficaces y satisfagan plenamente las pretensiones y expectativas del vencedor.

QUINTA. Sistema de ejecución de sentencias efectivo y congruente.

Para alcanzar lo anterior, es decir, para asegurar la sanción de los imperativos decretados por el Tribunal en sus ejecutorias, encuentro necesario perfeccionar los dispositivos que ya tiene e instruirle de otros nuevos, como a continuación se propone:

1ª. Pese a lo que dije en líneas anteriores, no está por demás que se reforme «l artículo 1º de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, únicamente a efecto de otorgar mayor seguridad jurídica y de que de constancia expresa dentro del texto legal de que se trata de un Tribunal de plena jurisdicción, pudiendo quedar en los siguientes términos:

"Artículo 1. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un organismo autónomo e independiente de cualquier autoridad administrativa, dotado de plena jurisdicción y del imperio suficiente para hacer cumplir sus resoluciones".

Pudiendo modificarse el texto anterior, en su caso, para hacerse la mención de que se trata de un órgano jurisdiccional correspondiente al Poder Judicial de la Federación, si en su momento se realiza tan importante y necesaria reestructuración.

2ª. El órgano jurisdiccional, al emitir sus resoluciones debe, necesariamente, hacerlo en forma clara y precisa; esto es, deben determinar concretamente sus alcances y efectos; pues, si bien esta obligación ya se encuentra prevista dentro del artículo 52 de la ley que regula el juicio contencioso administrativo, también lo es que aún en la actualidad se siguen dando casos en que sus efectos son confusos, incluso incongruentes, por ello creo necesario agregar un precepto que determine los requisitos formales o estructurales de la sentencia, esencialmente en esta parte condenatoria en la que deberá imponerse el deber de enumerar y describir pormenorizadamente los actos específicos que cada una de las autoridades responsables deban realizar, a fin de reducir el número de aclaraciones de sentencias y de los incumplimientos o cumplimientos defectuosos de la autoridad responsable.

3ª. Como sabemos, el artículo 53, párrafo in fine de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dispone que una vez que la sentencia definitiva quede firme, el secretario de acuerdos hará la certificación respectiva de la fecha de causación y el Magistrado Instructor o Presidente de Sección o del Tribunal, ordenará la correspondiente notificación a las partes.

Por su parte, el diverso artículo 57, fracción II establece que el plazo para cumplir sentencias de condena, empezará a correr a partir del día hábil siguiente a aquél en que el Tribunal informe a la autoridad que no se interpuso juicio de amparo en contra de la misma o el particular informe a la autoridad bajo protesta de decir, que no lo interpuso (cuando haya quedado firme). La autoridad dentro de un plazo de 20 días posteriores a la fecha en que venció el término de 15 días para interponer el juicio de amparo, deberá solicitar al Tribunal el informe mencionado. Si no solicita el informe, el plazo para cumplir la resolución correrá a partir de que hayan transcurrido los 15 días legales para interponer el juicio de amparo.

Como se aprecia de la descripción anterior, establecer la fecha en que inicia el plazo para cumplir la sentencia es innecesariamente confuso, engorroso e injusto, pues conforme a lo anterior, si en la sentencia se le concede a la autoridad un mes de plazo para cumplirla (el

mínimo permitido en el caso de las condenas), con las disposiciones anteriores, prácticamente se le duplicaría el término para realizar los actos a los que se le condenaron.

En esa razón, para desentrañar tales contradicciones, facilitar el computo del plazo en que debe cumplir la vencida y no caer en absurdas e injustificadas concesiones a la autoridad que van en detrimento del actor, deben reformarse tales disposiciones para obligar al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a que, una vez que la sentencia definitiva no admita en su contra recurso o juicio alguno, o que admitiéndolo, no fuere interpuesto, o bien, que habiéndolo promovido haya sido desechado, sobreseído o hubiere resultado infundado, o que la sentencia haya sido consentida expresamente por las partes o sus representantes legítimos; previa certificación del secretario de acuerdos respectivo, la Sala mediante el auto respectivo declare la firmeza de la sentencia y en el caso de resoluciones que deban cumplirse, en ese mismo proveído, requiera a la autoridad responsable para que en la forma y plazo precisados, cumpla con la ejecutoria.

4ª. Estimo que el plazo de un mes establecido en la ley como mínimo para que la responsable cumpla con las sentencias de condena, es excesivo; pues, no estando en los supuestos de excepción, en los cuales de hecho el referido plazo se suspende (actos o solicitud de informes al extranjero, etc.), la autoridad cuenta con las facultades y mecanismos necesarios para acatarla, en tanto que son actos de su competencia; de lo contrario, es decir, de encontrarse impedida a cumplirla, tiene la facultad de informarlo a la Sala, a fin de que ésta declare la imposibilidad y ordene la apertura del incidente respectivo a fin de sustituir la condena y restituir al particular mediante la indemnización respectiva.

En razón de ello, considero suficientes 10 días como plazo mínimo para que aquélla acate la resolución, dejando a la libre apreciación de la sala fiscal que resuelve ampliarlo hasta por el tiempo que estime pertinente, acorde la condena que imponga (v.g. reposición del procedimiento), el cual no deberá exceder de 4 meses.

5ª. A fin de respetar a cabalidad las garantías previstas en el artículo 17 de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estimo que conjuntamente con las anteriores previsiones o propuestas, el sistema de ejecución de sentencias que deberá imperar en materia contenciosa administrativa es el que a continuación se propone:

- Una vez que haya quedado firme la sentencia, el Tribunal notificará a la partes y requerirá a la responsable para que en la forma y término indicados cumpla sin demora el fallo.

La autoridad responsable deberá acreditar, con las constancias respectivas, ante la Sala o Sección que haya conocido del asunto, que ha acatado el fallo dentro del plazo establecido en el mismo.

- El Tribunal ordenará dar vista al particular con la resolución o constancias que haya exhibido la autoridad, para que dentro del término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga.
- Transcurrido el plazo anterior, con las manifestaciones del actor o sin ellas, el órgano jurisdiccional deberá pronunciarse respecto al cumplimiento, es decir, si la demandada realizó o no los actos a los que estaba obligado a ejecutar.
- Si la Sala fiscal decreta cumplida la sentencia y el particular estima ilegal tal determinación, se deberá instaurar un Recurso de Inconformidad a través del cual pueda impugnar tal declaratoria. De la cual deberá conocer el Tribunal Colegiado de Circuito en turno que corresponda, para que determine si fue o no acatada la resolución del Tribunal y por ende, determine la legalidad de tal declaratoria.
- Por el contrario, si el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa estima que no fue cabalmente cumplida la ejecutoria, procederá a hacer el requerimiento respectivo a fin de que en un plazo de 24 horas, acate la resolución.

Si acredita el cumplimiento de la resolución, el Tribunal declarará el cumplimiento y quedará expedito el derecho del promovente para interponer el recurso de inconformidad aludido en el punto anterior, o bien a promover el recurso de queja respectivo.

- En cambio, si la autoridad es omisa en el acatamiento de la ejecutoria, el Tribunal impondrá una multa de apremio (en los términos ya previsto en la ley) y requerirá a su superior jerárquico inmediato para que lo conmine a ejecutar sin demora (24 horas) la resolución condenatoria y requerirá nuevamente a la responsable.
- Si persiste la conducta contumaz, el Tribunal impondrá una nueva medida de apremio a ambas autoridades, la que deberá ser considerablemente superior a la impuesta en primer término, en virtud de la persistencia del incumplimiento; y, requerirá nuevamente al superior jerárquico para que conmine a la responsable a ejecutar la sentencia, haciendo uso de los medios que tengan a su alcance para hacerla cumplir, pudiendo incluso cumplirla el propio superior jerárquico.

En efecto, el cumplimiento de la resolución, no sólo se encuentra vinculada a la autoridad directamente responsable, sino a todas las autoridades que lleguen a estar relacionadas con ese acatamiento y también, y de modo fundamental, los superiores jerárquicos de ellas. Esta vinculación debe seguirse del requerimiento que debe realizar el Tribunal cuando la autoridad directamente responsable no cumple con la sentencia. Así, de las disposiciones que prevén el requerimiento al superior jerárquico no puede simplemente entenderse que el mismo se entere de que uno de sus subordinados no cumple con una sentencia pronunciada por un órgano jurisdiccional y, que aquél cuando mucho, le envíe una comunicación en la que le pida que obedezca el fallo federal. El requerimiento de que se trata debe tener el efecto de vincular a tal grado al superior que si la sentencia no se cumple, también procederá aplicar a éste las sanciones previstas para aquél, a saber, imponerles las medidas de apremio o incluso separarlo de su cargo y consignarlo ante un Juez de Distrito. De ahí que ante un requerimiento de esa naturaleza, el superior jerárquico deba hacer uso de todos los medios a su alcance, incluso las prevenciones y sanciones que conforme a las disposiciones aplicables puede formular e imponer, respectivamente, para conseguir ese cumplimiento lo que, además, deberá hacer del conocimiento del Tribunal. Es obvio, por otra parte, que si el subordinado se resiste a cumplir con la sentencia la deberá cumplir directamente el superior,

independientemente de las sanciones que le pudiera imponer.

- En ese mismo proveído, el órgano jurisdiccional deberá requerir nuevamente a la responsable para que acate en un plazo de 24 horas la condena que se le impuso.

Si a pesar del requerimiento y la aplicación de las medidas de apremio, la autoridad se niega a cumplir la sentencia del Tribunal, éste enviará al Tribunal Colegiado de Circuito en turno que corresponda copia certificada de los autos a fin de que este abra el incidente de inejecución de sentencia respectivo y emita el dictamen de contumacia y procedencia de aplicación de la fracción XVI del artículo 107 de la Constitución Federal, y remita a su vez a la Suprema Corte de Justicia de la Nación el incidente aludido para que proceda a la destitución del servidor público omiso y a su inmediata consignación ante el juez penal que corresponda, la única competente para la aplicación del artículo 107, fracción XVI constitucional.

Si la autoridad demandada goza de fuero constitucional, el Tribunal promoverá el juicio político ante el Congreso de la Unión en términos del artículo 110 y 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y procurará el cumplimiento de su resolución conforme a lo siguiente:

- a) Si la ejecución consiste en la realización de un acto material, la Sala podrá realizarlo, en rebeldía de la demandada;
- b) Si el acto sólo pudiere ser ejecutado por la autoridad demandada y ésta tuviere superior jerárquico, la sala requerirá a su superior para que ordene la cumplimentación de la resolución, bajo el apercibimiento de iniciar el incidente respectivo para la aplicación de la sanción prevista en la fracción XVI del artículo 107 constitucional;
- c) Si la autoridad demandada insiste en no cumplir con la resolución, el Tribunal lo hará con el auxilio de la fuerza pública o en su caso, abrirá el incidente de cumplimiento sustituto.

6ª. Finalmente, a mi juicio es igualmente procedente la reforma al principio de la Inembargabilidad de los bienes del Estado, pues cuando se trata de un pago en cantidad liquida por parte de la autoridad como parte de la condena a cumplir, en la práctica nos encontramos ante cumplimientos parsimoniosos, pues la Administración Pública se ha encontrado en la situación de no poder satisfacer el mandato indemnizatorio, por no tener fondos previstos en el presupuesto vigente o porque pudiera perjudicar su normal desenvolvimiento por virtud del forzado desapoderamiento de los fondos que decretan los juzgadores; pero ello tampoco puede significar autorizar al Estado a incumplir las sentencias, pues sería tanto como colocarlo fuera del ordenamiento jurídico; sin embargo, tampoco puede aceptarse una demora desproporcionada, tanto por parte del Congreso, en lo que reestructura la ley presupuestaria anual para asignar una cantidad de recursos para hacer frente a las deudas, como por los demás organismos involucrados en el trámite del pago, al no extremar la debida diligencia para cumplir con dicho pago.

Aunado a lo anterior, y tomando en cuenta que el Estado es el propietario de los bienes inmuebles no otorgados o vendidos a los particulares, considero que una rápida solución a este conflicto lo constituye el embargo de dichos inmuebles (los que se hallen fuera de su ocupación o uso) e incluso, el remate de los mismos, a fin de que el vencedor, pueda ser jurídica y materialmente restituido en su derecho subjetivo vulnerado.

FUENTES DE INFORMACIÓN

BIBLIOGRÁFICAS

1. AGOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Administrativo Especial. Tomo II. Porrúa. México.
2. AFTALIÓN, Enrique y otros. Introducción al Derecho. Tercera edición. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1999.
3. ARGAÑARAS, Manuel J. Tratado de lo Contencioso Administrativo. Tipográfica Editorial Argentina. Buenos Aires, 1955.
4. BAGRE, Aldo. Teoría General del Proceso. Tomo III. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1992.
5. BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Quinta edición. Editorial Oxford University Press, México, 1999.
5. BIELSA, Rafael. Sobre lo Contencioso Administrativo. Sexta edición. Editorial La Ley. Argentina, 1964.
7. BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal Fiscal. Segunda Edición, Cárdenas, Editor y distribuidor. México, 1975.
8. BURGOA, Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México 1998.
9. CARRILLO FLORES, Antonio. La Justicia Federal y la Administración Pública. Porrúa. México 1973.

10. CARRASCO IRIARTE, HUGO. Derecho Fiscal. Primera y Segunda Parte. Diccionarios Jurídicos Temáticos. Segunda Edición. Volumen 1 y 2. Oxford. México, 2002.
11. CHIOVENDA, Guiseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Volumen I. Conceptos Fundamentales La Doctrina de las Acciones. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1989.
12. CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Cárdenas Editor y Distribuidor, Tomo I. México 1989.
13. CRUZ PARCERO, Juan Antonio. El Concepto de Derecho Subjetivo. Fontamara, México, 1999.
14. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. Compendio de Derecho Administrativo. Segundo Curso. Porrúa. México.
15. DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editorial América, México 194
16. DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. México, 1979.
17. Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Tomo I, Tercera Edición. Porrúa. México, 1989.
18. DIEZ, Manuel María. Derecho Administrativo. Tomo IV. Plus Ultra. Argentina, 1972.
19. DIEZ DE LA CORTINA MONTEMAYOR, Elena. La Hermenéutica.
20. FIX ZAMUDIO, Héctor. Introducción a la Justicia Administrativa en el Ordenamiento Mexicano. Colegio Nacional. México, 1 983.

21. FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Tomo IV. Plus Ultra. Argentina, 1972.
22. GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Quincuagésima Primera Edición. Porrúa. México, 2003.
23. GÓMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. Quinta edición. Editorial Harta. México, 1991.
24. GÓNGORA PIMENTEL, Genaro. Introducción al Estudio del Derecho Administrativo Mexicano. Tercera Edición. Porrúa. México.
25. GÓNGORA PIMENTEL, Genaro. La Suspensión Administrativa en Materia Administrativa. Quinta Edición. Porrúa. México, 1998.
26. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ. Alfonso. La Justicia Tributaria en México. Jus. México, 1992.
27. JIMÉNEZ GONZÁLEZ, Antonio. Lecciones de Derecho Tributario. Cuarta Edición. Ecafsa. México 1996.
28. KAYE, Dionisio J. Derecho Procesal Fiscal. Colección de Textos Universitarios. Editorial Themis. Sexta edición. México 2000.
29. LUCERO ESPINOSA, Manuel. Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo. Octava Edición. Porrúa. México, 2003.
30. MARGÁIN MANAUTOU, Emilio. De lo Contencioso Administrativo de Anulación o de Ilegitimidad. Duodécima edición. Porrúa. México, 2004.
31. MARGÁIN MANAUTOU, Emilio. El Recurso Administrativo en México. Sexta Edición. Porrúa. México, 2001.

32. MARTÍNEZ MORALES, Rafael I. Diccionarios Jurídicos Temáticos. Derecho Administrativo. Volumen 3. Segunda edición. Oxford University Press. México, 2004.
33. NIETO GARCÍA, Alejandro. La Iniciativa Material de la Administración: veinticinco años Después. Documentación administrativa. 1986. 33. PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Undécima edición. Editorial Porrúa, México 1978.
34. PALLARES, Jacinto. El Poder Judicial o Tratado Completo de la Organización. Competencia y Procedimiento de los Tribunales de la República Mexicana. Imprenta del Comercio de Nabor Chávez, 1874.
35. PÉREZ ANDRÉS, Antonio Alfonso. Los Efectos de las Sentencias de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Editorial Aranzadi. (Elcano, Navarra) España, 2000.
36. PÉREZ DAYÁN, Alberto. Teoría General del Acto Administrativo. Editorial Porrúa. México 2003.
37. RECASENS SICHES, Luis. Introducción al Estudio del Derecho. Séptima edición. Editorial Porrúa. México, 1985.
38. RODRÍGUEZ LOBATO, Raúl. Derecho Fiscal. Segunda edición. Haría. México, 1986.
39. RUIZ OJEDA, Alberto. La Ejecución de los Créditos Pecuniarios contra entes Públicos. Madrid. Civitas, 1993.
40. SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. Segundo Curso. Vigésima primera edición. Porrúa. México, 2001.
41. VALLS HERNÁNDEZ, Sergio A: y MATUTE Carlos, Nuevo Derecho Administrativo. Segunda edición. Porrúa, México,

septiembre de 2004.

42. VÉSCOVI Enrique. Teoría General del Proceso. Editorial Temis. Bogotá, Colombia 1984.

43. VON, IHERING, Rudolf. El Espíritu del Derecho Romano, trad. De Enrique Príncipe y Satorres, Gomares Granda, 1998, Libro II, Tomo IV, Segunda Parte.

HEMEROGRÁFICAS

1. ACERO RODRÍGUEZ, José Gustavo. Los Efectos de las Sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. Segunda Reunión Nacional de Magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación. Agosto, 1992.

2. AGUILAR ORTIZ, Germán. Efectos de las Sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación y su Cumplimiento. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 50 Años al Servicio de México. Tomo IV. Ensayos en Materia Procesal. México, 1988.

3. ARREÓLA ORTIZ, Leopoldo Rolando. El Tribunal Fiscal de la Federación v los Obstáculos en su Impartición de Justicia. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 50 Años al. Servicio de México. Tomo IV. Ensayos en Materia Procesal. México, 1988. 4. BRISEÑO SIERRA, Humberto. La Sentencia en el Proceso Contencioso Administrativo. Naturaleza v Alcances. Tribunal Fiscal de la Federación. 45 años al Servicio de México. Tomo II. Ensayos en Materia Procesal, Procedimiento. México.

5. DE SILVA Y NAVA, Carlos. Los recursos de Revisión v de Revisión Fiscal v el Juicio de Amparo. Revista del Tribunal Fiscal de

la Federación. 45 Años al Servicio de México. Tomo II. Ensayos en Materia Procesal, Procedimiento. México.

6. DEL HOYO LÓPEZ, Jesús. La Cosa Juzgada en el Derecho Fiscal. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. 45 Años al Servicio de México. Tomo II. Ensayos en Materia Procesal, Procedimiento. México.

7. HERRERA MARTÍNEZ, María de Jesús. La Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. Segunda Reunión Nacional de Magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación, Agosto 1993.

8. HUTCHINSON, Tomás. El Proceso de Ejecución de Sentencias Contra el Estado. Revista Latinoamericana de Derecho. Año I. Sección de Artículos, número 1, enero-junio, 2004.

9. Autonomía v Competencia del Tribunal Fiscal de la Federación. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. Tercera Reunión Nacional de Magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación, Diciembre de 1994

10. El Procedimiento Contencioso Administrativo. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. Cuarta Reunión Nacional de Magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación, Agosto 1995.

11. Diario Oficial de la Federación, Tomo CLIX, número 49, publicación del lunes 30 de diciembre de 1946. Págs. 1y 2.

12. Diario Oficial de la Federación. Tomo CCLXXXIV, número 44, publicación del martes 24 de octubre de 1967. Pag. 2.

13. Diario Oficial de la Federación, publicación del día lunes 10 de febrero de 1987. Pag. 3.

14. Diario Oficial de la Federación. Publicación del día 1° de

diciembre de 2005.

15. Facultades del Tribunal Fiscal de la Federación para Vigilar el Cumplimiento de sus Resoluciones. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. Tercera Reunión Nacional de Magistrados del Tribunal Fiscal de la Federación. Diciembre, 1994. México, 1995.

16. Gaceta Parlamentaria. Año III. Número 646-I, correspondiente al 7 de diciembre de 2000.

17. La Apariencia del Buen Derecho. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Serie de Debates Pleno. Editorial Themis. México 1996.

ELECTRÓNICAS

1. Tipo de Estudio. www.dre-/learning.com.mx

2. Varios. Definición de Entrevista.
www.fac.mil.co/pag_interiores/provisional/glosario.htm

3. Varios. Definición de Encuesta. <http://es.wikipedia.org/wiki/Encuesta>