



**UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE**
FACULTAD DE DERECHO
Con Estudios Incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México
CLAVE: 8793-09

**LOS EFECTOS RETROACTIVOS DE LA SENTENCIA
DICTADA EN EL JUICIO DE LESIVIDAD EN MATERIA
FEDERAL, CUANDO ÉSTA ES DESFAVORABLE
A UN PARTICULAR.**

TESIS

Que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

FRANCISCO EUGENIO CANO SANTOYO

Asesor:

LIC. ENRIQUE SALAS MARTÍNEZ

Celaya, Gto.

Febrero 2015



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Mis más profundos agradecimientos a Dios, a mis amadas esposa e hija, a mis amados padres, a mis hermanas, a mis abuelos, a mis papacos, a mi tío Exequiel y en general a toda la familia que de alguna manera me impulsó a iniciar y concluir este proyecto profesional, con especial dedicatoria a mi abuelito Rubén, ya que su estrella iluminó y seguirá iluminando mi camino a lo largo de toda su vida eterna, persona a la que amo y extrañaré hasta el final de mi vida terrenal.

NADA EN VANO...

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO I.

DERECHO ADMINISTRATIVO.

1.- NACIMIENTO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.....	1
1.1.- CONCEPTO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.....	4
2.- LOS DERECHOS PÚBLICOS SUBJETIVOS DEL ESTADO Y DEL GOBERNADO.	7
3.- INTERÉS LEGÍTIMO E INTERÉS SIMPLE.	8
4.- RELACIONES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO CON OTRAS MATERIAS.....	12
5.- FUENTES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.....	16
6.- PERSONALIDAD JURÍDICA DEL ESTADO.....	25
6.1.- Nacimiento de la Personalidad del Estado.	27
6.2.- Las Funciones del Estado.	29
6.2.1.- Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial.....	30
6.2.2.- Función Administrativa y Función Pública.	33
6.2.3.- Servicios Públicos, su clasificación, los diversos modos de prestarlos y su régimen jurídico.	35

CAPÍTULO II.

ACTO ADMINISTRATIVO.

1.- ANTECEDENTES DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	42
2.- CONCEPTO DEL ACTO ADMINISTRATIVO.....	44
2.1.- Diferencia entre acto de la administración y acto administrativo.	45
3.- Características del acto administrativo.	46

4.- Clasificación de los Actos Administrativos.	51
5.- Elementos del Acto Administrativo.	59
6.- Requisitos del Acto Administrativo.	61
7.- Acto Perfecto y Acto Eficaz.....	67
8.- Los Efectos del Acto Administrativo.	68
9.- Ejecución y cumplimiento del Acto Administrativo.	69
10.- Extinción, Revocación y Nulidad de los Actos Administrativos.	71
11.- Acto Administrativo Inexistente.	74
12.- Recurso Administrativo.	75
12.1.- El Recurso Administrativo y la Jurisdicción Contenciosa.	75
12.2.- Naturaleza del Recurso Administrativo.	78
12.3.- Clasificación del Recurso Administrativo.	78
12.4.- Elementos del Recurso Administrativo.....	80
12.5.- Requisitos del Recurso Administrativo.	81
12.6.- Resolución del Recurso Administrativo.....	85
12.7.- Efectos del Recurso Administrativo.	86
13.- Definición de Administración Pública.....	87
14.- Secretaría de Hacienda y Crédito Público.	89
15.- Servicio de Administración Tributaria.	90

CAPÍTULO III.

INSTANCIAS DEL PARTICULAR HACIA LA AUTORIDAD EN MATERIA FISCAL FEDERAL.

1.- Solicitud de Consulta:	95
2.- Solicitud de Devolución:	97

3.- Solicitud de Aclaraciones:	99
4.- Solicitud de Reconsideración Administrativa:	100
5.- Solicitud de Condonación de multas:	101
6.- Solicitud de Declaratoria de prescripción:	101
7.- Solicitud de Extinción de las Facultades de comprobación por Caducidad:.....	102
8.- Solicitud de Suspensión del Procedimiento Administrativo de Ejecución:	102
9.- Solicitud de Autorización de pago a plazos, diferido o en parcialidades:.....	105

CAPÍTULO IV.

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

1.- ANTECEDENTES DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.....	107
2.- MARCO JURÍDICO.....	111
3.- ESTRUCTURA ORGÁNICA.....	112
4.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA	116
4.1.- CASO GENERAL.....	117
4.2.- CASOS ESPECIALES.	118

CAPÍTULO V.

JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MATERIA FEDERAL.

1.- SUPLETORIEDAD DEL DERECHO COMÚN.....	121
2.- VÍAS DE TRAMITACIÓN.	121
3.- PROCEDENCIA DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MATERIA FEDERAL.....	128

4.- PARTES EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MATERIA FEDERAL.....	132
5.- CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO.	133
6.- ELEMENTOS DE LA DEMANDA (requisitos y anexos).	138
7.- CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y SUS ELEMENTOS.	143
8.- AMPLIACIÓN A LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN.	147
9.- CAUSALES DE ALLANAMIENTO (DAÑOS Y PERJUICIOS).	148
10.- PRUEBAS.	149
11.- ALEGATOS Y CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN.	153
12.- INCIDENTES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO, EN EL JUICIO DE NULIDAD.	154
13.- SENTENCIA EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. ...	159

CAPÍTULO VI.

JUICIO DE LESIVIDAD.

ASPECTO TEÓRICO.

1.- ANTECEDENTES DEL JUICIO DE LESIVIDAD.....	174
2.- CONCEPTO.....	179
3.- NATURALEZA JURÍDICA.....	180
4.- FUNDAMENTO JURÍDICO.....	183
5.- SUPUESTOS DE PROCEDENCIA.	191
6.- RESOLUCIÓN FAVORABLE.	192
6.1.- Características de la Resolución Favorable.	193
6.2.- Concretización de la Resolución Favorable.	197
6.2.1.- Excepción prevista en el artículo 22 del Código Fiscal de la Federación..	200
6.3.- Vigencia de la Resolución Favorable.....	203

6.4.- Anulación de la Resolución Favorable.	204
6.5.- Excepción al Principio de definitividad.....	206

ASPECTO PROCESAL.

1.- SUBSTANCIACIÓN DEL JUICIO DE LESIVIDAD.....	207
2.- PARTES EN EL JUICIO DE LESIVIDAD.	207
2.1.- Actor.	208
2.2.- Demandado.....	208
2.3.- Tercero.....	208
3.- DEMANDA.....	209
3.1.- Oportunidad.	209
3.2.- Requisitos.....	214
3.3.- Documentos Anexos.	217
4.- CONTESTACIÓN.....	219
4.1.- Oportunidad.	219
4.2.- Requisitos.....	219
4.3.- Documentos Anexos.	223
4.4.- Ampliación.....	223
5.- SENTENCIA.....	225
5.1.- Causales de Nulidad.	225
5.2.- Incompetencia.	225
5.3.- Indebida fundamentación y motivación.	226
5.4.- Indebido ejercicio de facultades discrecionales.	226
6.- IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA.	227
6.1.- Amparo Directo.....	228

6.2.- Recurso de Revisión.	231
7.- DERECHOS FUNDAMENTALES.....	233
7.1.- Derecho Fundamental de Seguridad Jurídica.....	234
7.2.- Derecho Fundamental de Irretroactividad de la ley.....	236
7.2.1.- La retroactividad en materia fiscal.	237
7.3.- Derecho Fundamental de Legalidad.....	238
7.4.- Derecho Fundamental de Audiencia.....	239
8.- RELACIÓN ENTRE PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD, CON EL JUICIO DE LESIVIDAD.....	241
9.- INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FRACCIÓN III, DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....	249
10.- CRÍTICA A LA FRACCIÓN III, DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.	256

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN.

En el presente trabajo de investigación se analiza la figura del Juicio de Lesividad en materia federal, en sus aspectos teórico y práctico, no obstante dicho análisis se centra de manera específica en los efectos retroactivos que se le imprimen a la sentencia dictada dentro del citado juicio cuando ésta es desfavorable para el particular.

En virtud de lo anterior, el desarrollo del presente documento recepcional, se focaliza en determinar si dichos efectos retroactivos (particularmente en tratándose de la impugnación de una resolución favorable al particular obtenida con motivo de una consulta fiscal establecida en el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, cuya nulidad se pretenda demandar), constituyen una violación a los derechos fundamentales de seguridad jurídica y de irretroactividad de la ley, pues de ser así, dichos efectos retroactivos se tornarían contrarios a los principios rectores de seguridad jurídica plasmados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Lo mencionado con antelación deja de manifiesto que el tema del Juicio de Lesividad es muy polémico, situación que es generada por diversos factores entre los cuales destaca el hecho de que hay muy poca doctrina en nuestro país al respecto y el que la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que es la legislación que lo regula, a consideración del suscrito carece de inclusión normativa por no contemplar preceptos regulatorios que impidan se apliquen efectos retroactivos a la sentencia de mérito.

Sin embargo, es destacable que con la existencia del Juicio de Lesividad se pretende salvaguardar el derecho fundamental de seguridad jurídica, debido a que dicho derecho consagra, entre otras cosas, el hecho de que la autoridad no podrá modificar o nulificar una resolución favorable a un particular por sí y ante sí misma, sino que para poder hacerlo tendrá que acudir al citado juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, lo que genera la seguridad jurídica para el gobernado de que su resolución favorable no podrá ser nulificada o modificada por la autoridad sin previo juicio contencioso administrativo, en el que podrá ser oído, oponer sus excepciones y defensas, y aportar las pruebas que considere conducentes.

Se considera que con el transcurso del tiempo y con las aportaciones doctrinarias que se hagan sobre este respecto, poco a poco se irán subsanando las lagunas legales que le atañen a la figura del Juicio de Lesividad, pues al menos así se ha visto reflejado a lo largo de la existencia de dicha figura, ya que ha generado pluralidad de opiniones e inquietudes.

Lo anterior, cobra relevancia debido a que en sus inicios se consideraba que el plazo de cinco años que tiene la autoridad para interponer el Juicio de Lesividad era violatorio de los derechos fundamentales de seguridad jurídica y de igualdad procesal, se consideraba también que dicho juicio vulneraba el derecho fundamental de seguridad jurídica, ya que en el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación no se especifican las causas y efectos de la declaración de nulidad; dichas consideraciones han sido ya resueltas e interpretadas a través de criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación y por el entonces Tribunal Fiscal de la Federación, hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

No obstante lo anterior, el aspecto de los efectos retroactivos que se le imprimen a la sentencia, aún no ha sido resuelto, razón por la cual se origina y desarrolla la creación del presente trabajo recepcional, en el que se aportan propuestas y conclusiones tendientes a darle solución al conflicto que se detalla, trabajo de tesis que se encuentra abierto a las aportaciones y críticas de sus lectores, en aras del bien común y con el afán de fortalecer el derecho fundamental de seguridad jurídica que es uno de los pilares esenciales para un estado de derecho en el que la justicia administrativa se encuentre en constante apego a las necesidades imperantes de la realidad social.

Francisco Eugenio Cano Santoyo.

CAPÍTULO I

DERECHO ADMINISTRATIVO

1.- NACIMIENTO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.¹

Las ideas expresadas en los Principios de Legalidad y de la División de Poderes influyeron en los Revolucionarios franceses de 1789. La fracción de los girondinos² recogió la División de Poderes, en tanto que los jacobinos³ se vieron influenciados por el Principio de Legalidad. Aunque ambas tesis son incompatibles, en tanto que la supremacía de la ley rompe el equilibrio entre los Poderes del Estado, porque ello implica que el legislativo se encuentre en un grado de supremacía respecto del Ejecutivo y del Judicial, las primeras asambleas Constituyentes crearon mecanismos complementarios para corregir las inconsecuencias y las faltas derivadas de la forzada convivencia de tales principios.

Así, los constituyentes franceses estipularon en la Constitución de 1791 que en Francia no existe autoridad superior a la de la Ley y que el Legislativo y el Judicial constituyen organizaciones diferentes. Por otro lado, dichos constituyentes establecieron que la subordinación del Ejecutivo a la legalidad fuera efectiva y real, y buscaron el medio idóneo para destruir los actos del Ejecutivo que fueran contrarios a la legalidad.

¹ Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, Manuel Lucero Espinosa, Compendio de Derecho Administrativo, 7ª ed., Ed., Porrúa, México, D.F., pág. 6.

² Girondino, nombre dado a un grupo político moderado y federalista de la Asamblea Nacional y de la Convención Nacional que estaba compuesto por varios diputados procedentes de Gironda.

³ Los Jacobinos eran miembros de un grupo político de la Revolución francesa llamado Club de los Jacobinos, cuya sede se encontraba en París. Eran republicanos, defensores de la soberanía popular, su visión de la indivisibilidad de la nación los llevaba a propugnar un estado centralizado. Se confunden a menudo con El Terror, en parte debido a la leyenda negra que divulgará la reacción termidoriana sobre Robespierre. En el siglo XIX, el jacobinismo será la fuente de inspiración de los partidos republicanos que promovieron la Segunda y la Tercera República Francesa.

Para ello, algunos consideraron que esta misión correspondía al Poder Judicial, ya que por naturaleza ejerce la función de juzgar. Sin embargo, tal postura fue rechazada por dos razones: La primera porque decían era contraria al principio de la División de Poderes, en tanto que conforme a ella el Poder Judicial sólo se encarga de resolver los conflictos entre particulares y no entre la administración y los gobernados.

La segunda, por el temor de que el Poder Judicial limitara la actuación del Ejecutivo, en tanto que los revolucionarios triunfantes fueron los que ocuparon primordialmente los órganos ejecutivos del Estado y no querían que se obstaculizara su actuación.

Así se decidió que fuera el propio Ejecutivo el que se auto juzgara y revisara sus actos impugnados. Esta facultad le fue otorgada al “Consejo de Estado”, quien inicialmente sólo era un tribunal de justicia retenida, ya que dictaminaba sobre la legalidad o ilegalidad de los actos del Ejecutivo, a quién proponía su anulación o confirmación. Dado que el Consejo de Estado cumplió su función con ecuanimidad y rigor jurídico, más tarde fue elevado a un tribunal autónomo, con la facultad para decidir la legalidad o ilegalidad de los actos impugnados, sin subordinación a órgano administrativo alguno.

De todo lo anterior podemos concluir que el nacimiento del constitucionalismo, derivado de la Revolución Francesa y de la Declaración de los Derechos del Hombre, que operó a fines del siglo XVIII, generó un cambio político que afectó considerablemente las relaciones entre el Estado y los gobernados, en cuanto estos dejaron de ser “objetos de poder”, para transformarse en “sujetos de derecho”, así como la emisión de normas para proteger los derechos de los particulares y regular la actuación de la autoridad, cuyo estudio y sistematización dio origen al Derecho Administrativo.

Por ello, Agustín A. Gordillo, que es citado por Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, señala lo siguiente: “En este momento se da el germen del moderno derecho administrativo pues al tomarse conciencia

de que existen derechos de los individuos frente al estado, y que el primero es un sujeto que está frente a él, no un sujeto que éste pueda simplemente mandar, surge automáticamente la necesidad de analizar el contenido de esa relación entre sujetos, y de construir los principios con los cuales ella se rige”.

Por lo anterior se ha dicho que el Derecho Administrativo es la única rama del Derecho que cuenta con acta de nacimiento, que es la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

El estado de derecho ha sido considerado por la doctrina como uno de los presupuestos de tipo jurídico para la existencia del Derecho Administrativo, en tal virtud la función administrativa se encuentra regulada por una serie de normas jurídicas que esencialmente corresponden al campo del derecho administrativo.⁴ Este derecho, como se ha venido analizando, se ha ido gestando a través de la historia según los distintos modelos políticos, económicos y jurídicos que han adoptado los distintos países del mundo. El estado moderno se ha caracterizado porque sus actividades las ha subordinado a una serie de disposiciones que forman el derecho de un país; así, realiza actividades bajo los cánones que le dicta la teoría de la división de poderes, precisando con ello el marco estricto de atribuciones del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Es cierto que este Estado le otorgó a la Administración Pública una serie de prerrogativas que la fortalecieron en el mundo del derecho y de la práctica gubernamental. La Administración Pública mantuvo el privilegio de manejar las finanzas, ejecutar las obras públicas, prestar los servicios públicos, dirigir las fuerzas armadas, gozar de la presunción de legalidad de todos sus actos administrativos, etc. Claro está que todos estos privilegios se encuentran en leyes que en forma expresa enumeran las facultades, precisan

⁴ Citando a Robert Von Mohl, Estado de Derecho, es aquél Estado en donde las autoridades se rigen, permanecen y están sometidas a un derecho vigente en lo que se conoce como estado de derecho formal, este se crea cuando toda acción social y estatal encuentra sustento en la norma jurídica. En un Estado de derecho debe existir *JUSTICIA Y EQUIDAD*. Los elementos de un Estado de derecho son: los derechos fundamentales, Reconocimiento de derechos humanos, División de poderes e Instrumentos jurisdiccionales.

las obligaciones y fijan los límites de la actividad administrativa. Estos privilegios se encuentran vinculados a la norma, y en este sentido se garantiza el derecho fundamental de legalidad a favor del gobernado.

En un régimen de derecho debe existir una especial preocupación por mantener el principio de legalidad; de allí que la Administración Pública debe vigilar que los funcionarios no excedan la esfera de su competencia ni cometan abusos de autoridad. Hoy en día el Derecho Administrativo tiene también como misión la de superar el viejo antagonismo entre administración y legalidad. La Administración Pública moderna abandonó definitivamente el sistema de privilegios con autoritarismo y despotismo y ahora somete sus importantes funciones al derecho. La Administración Pública encuentra nuevas perspectivas de actuación en el terreno económico y social, ampliando sus posibilidades de constituirse en agente transformador de la realidad política y social. Mientras el derecho constitucional asienta los fundamentos de las instituciones del Estado, el derecho administrativo pormenoriza y reglamenta la actividad del Poder Ejecutivo. El derecho administrativo contiene principios que permiten que este sistema jurídico opere en la realidad con eficacia. Con todo ello sus normas tienden a preservar la uniformidad; la administración se encuentra separada de la justicia, es decir, que las controversias que surjan por efectos de los actos de la administración, se diriman en un poder distinto al de la administración; preservar el principio de que la administración sea autónoma, es decir, que en el marco de su competencia, actúe frente a los otros dos poderes. Otro de los principios fundamentales es el de la legalidad de la administración, que la convierte en un órgano responsable y obligado a cumplir estrictamente con la Constitución y con todas las normas y disposiciones administrativas.

1.1.- CONCEPTO DE DERECHO ADMINISTRATIVO.

Desde el punto de vista metodológico, el estudio de toda disciplina tiene necesariamente que identificar su objeto de estudio. Sin embargo, delimitar el contenido de una rama de la ciencia jurídica plantea los serios problemas que

provoca la subjetividad de quien realiza esta actividad, ya que al tratarse de una expresión de la cultura, los puntos de vista personales amplían o reducen el campo a tratar.

De acuerdo con lo anterior, cada tratadista de la materia aporta su concepto o definición del Derecho Administrativo, por lo que haremos una somera referencia a estas concepciones, para llegar al concepto de lo que consideramos es nuestra materia de estudio. No obstante la reciente estructuración de la Ciencia del Derecho Administrativo, desde sus orígenes se han expuesto diversas definiciones, las cuales se han ido transformando y adaptando a la realidad que han tratado de definir, puesto que, como hemos visto, la actividad del Estado, y de la Administración Pública en particular, se ha transformado paralelamente a su desarrollo.

A fin de desentrañar el objeto de conocimiento del Derecho Administrativo, a continuación expondremos diferentes teorías:⁵

Teoría Legalista: Existen concepciones que se refieren al Derecho Administrativo como el conjunto de leyes que tienen por objeto la organización y la materia propia de la administración. Este enfoque, conocido como legalista, debe ser desechado en virtud de que confunde al Derecho Administrativo, como disciplina científica, con su propio objeto: la legislación en materia administrativa (Derecho Objetivo).

Teoría de los Servicios: Referida a la rama del Derecho que tiene como fin el estudio de la regulación de los servicios públicos, la cual también es rechazada en virtud de que, no obstante que la concepción originaria del término *administración* se identifica con la de servicio, el objeto de estudio de esta disciplina rebasa esa concepción, ya que como se ha visto, la actividad administrativa del Estado, además de proporcionar servicios públicos, se manifiesta en materia de policía, fomento y gestión económica.

⁵ Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit. Supra 1, pág., 50.

Teoría Formalista: En esta se considera que la materia de Derecho Administrativo se refiere al estudio de la organización, funcionamiento y procedimientos del Poder Ejecutivo, por lo que se le conoce como formalista u orgánica, este enfoque también adolece de parcialidad, ya que, como se ha visto, la Administración Pública no sólo es estructura, sino también actividad, lo que nos lleva a desecharla por su parcialidad.

Teoría objetivista: Ésta sustenta que la materia en comento, está constituida por el estudio de la función administrativa, pero olvida la estructura e interrelación de los órganos que la realizan, en consecuencia, resulta ser una teoría incompleta.

Restringir el Derecho Administrativo a una de estas teorías, es darle un enfoque demasiado reducido, por lo que me permitiré dar el concepto, a mi criterio, más completo de lo que es el Derecho Administrativo.

El derecho administrativo es la rama del derecho público interno, constituido por el conjunto de estructuras y principios doctrinales, y por las normas que regulan las actividades directas o indirectas, de la administración pública como órgano del Poder Ejecutivo Federal, la organización, funcionamiento y control de la cosa pública; sus relaciones con los particulares, los servicios públicos y demás actividades estatales.⁶

Como puede observarse de esta definición ----que no es sino su explicación extensiva----, en ella se distinguen las estructuras y principios doctrinales, que son el trabajo de la experiencia científica universal, enjuiciando y elaborando instituciones administrativas. La mayor parte de los Estados actuales difiere tanto de la administración pública, como en su Derecho administrativo positivo, porque responden a su propia tradición jurídica y manera de ser. Principios iguales tienen una evolución diferente en otros

⁶ Georges Langrod, *Tratado de la Ciencia Administrativa*. Escuela Nacional de Administración Pública, 1973, Madrid, pág. 135.

países, aunque se observa una cierta tendencia a la adopción de principios generales.

En segundo lugar se hace referencia al criterio formal, que juzgamos imprescindible, o sea, el órgano que realiza la función administrativa, es decir, la administración pública como órgano del Poder Ejecutivo. De esta manera a él corresponde la organización, competencia y procedimientos administrativos.

En tercer lugar se alude a la legislación administrativa nacional. Las leyes administrativas y el derecho administrativo sólo coinciden en el análisis del Derecho positivo, y tienen por objeto la organización y la materia administrativa.

Se menciona el conjunto de leyes que regulan relaciones entre el Estado y los particulares. Aspecto que se refiere a una parte importante del derecho administrativo, aunque no lo comprende en su totalidad, dada la amplitud moderna de su contenido.

Por último hace referencia a los servicios públicos y a los demás servicios que no tienen este carácter, que forman la finalidad esencial de nuestro Derecho.

2.- LOS DERECHOS PÚBLICOS SUBJETIVOS DEL ESTADO Y DEL GOBERNADO.

Como una consecuencia del reconocimiento de la existencia de la relación jurídico-administrativa, surge la noción de derecho subjetivo. De esto resulta incuestionable que el Estado tiene una serie de derechos subjetivos que pueden ser oponibles a los gobernados, y que, como derechos públicos subjetivos de éste, traen aparejadas obligaciones para los particulares.

Sin embargo, frente a la facultad del Estado de exigir el cumplimiento de una obligación, existen en favor de los gobernados una serie de protecciones consideradas como límites a la actividad de aquél, las que a su vez constituyen los derechos públicos subjetivos de los gobernados.

Citando al jurista, Agustín A. Gordillo, que es citado por Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, es de mencionarse lo siguiente:

“El poder público estatal se halla en consecuencia equilibrado ---un poco tan sólo--- por los derechos subjetivos públicos de los habitantes. Tanto el poder público estatal como los derechos subjetivos de los habitantes encuentran su origen y su fuerza jurídica en la Constitución, que es el instrumento mediante el cual el pueblo soberano se da sus reglas fundamentales de organización; por ello, tanto uno como otro son facultades que se desenvuelven *dentro del orden jurídico*”.

Por esta razón, los derechos públicos subjetivos de los gobernados se consideran como la facultad de un particular para exigir de la Administración 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.

3.- INTERÉS LEGÍTIMO E INTERÉS SIMPLE.

Del contenido de las normas jurídico-administrativas no siempre se desprende la existencia de una protección directa al gobernado, por lo que no siempre se deriva la existencia de derechos subjetivos. A las normas que establecen tales derechos la doctrina las ha denominado *normas de relación*, y a las que no, se les llama *normas de acción*. Estas últimas regulan lo relativo a la organización, contenido y procedimientos que han de regir la actividad administrativa.

En tal virtud, las normas de acción constituyen una serie de obligaciones a cargo de la Administración Pública, pero no consideran la existencia de derechos subjetivos del gobernado, en razón de que, al versar sobre la legalidad de los actos administrativos, están dictadas con el fin de garantizar intereses generales y no particulares. Ahora bien, la falta de derechos subjetivos no significa que los gobernados no puedan tener un interés en que se cumplan debidamente las normas jurídicas de acción, ya que en principio a

todos los gobernados nos importa que la actuación de la administración sea legal. Así como en este caso el derecho objetivo sólo protege el interés general y no el particular en forma directa, existen situaciones en las que los gobernados pueden ser protegidos indirectamente porque al garantizarse el interés general, de alguna forma se garantiza el interés de los habitantes en su calidad de integrantes de un Estado.

Así, tenemos que el titular de un interés puede, por la actuación de la Administración, llegar a tener una ventaja con respecto a los demás, o bien sufrir un daño.

“Esta ventaja o daño es distinta de la que puede recibir cualquier particular por su simple condición de tal y de allí que la situación de estos particulares afectados requiera una especial protección de sus intereses. Como las normas han sido dictadas únicamente para garantizar el interés general y no tienen por qué garantizar intereses particulares, éstos no llegan a ser derechos subjetivos, los particulares simplemente se aprovechan de la necesidad de que se observen las normas dictadas en interés colectivo y sólo a través y como consecuencia de dicha observancia resultan ocasionalmente protegidos en sus intereses. Se trata de un efecto reflejo del derecho objetivo y por eso a estos intereses se les llama derechos reflejos o intereses legítimos”.⁷

El interés legítimo o derecho reflejo, también denominado por la doctrina *derecho debilitado* o *derecho imperfecto*, surge por dos situaciones.

“En primer lugar, puede ser el resultado de la particular *posición de hecho* en que uno o algunos ciudadanos se encuentren, que los hace más sensibles que otros frente a un determinado acto administrativo; así, si la Administración acuerda cerrar un camino al tránsito, tal decisión afecta más directamente que a cualquier otro ciudadano a quienes tienen sus fachadas en dicha calle. En segundo lugar, puede ser el resultado de que ciertos particulares

⁷ Diez, Manuel Ma., que es citado por Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit. Supra 1, pág. 21.

sean los *destinatarios* del acto administrativo que se discute (por ejemplo, el acto que resuelve unas oposiciones con respecto a quienes han tomado parte en ellas). De todo esto resulta, pues, que ciertos ciudadanos pueden tener un *interés cualificado* respecto de la legalidad de ciertos actos administrativos, lo cual merece una cierta protección del ordenamiento jurídico”. (Garrido Falla, Fernando, citado por Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit.).

La existencia de una norma y el interés del particular de que sea observada son requisitos comunes de la existencia del derecho subjetivo y del interés legítimo. 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. En cambio, en el derecho legítimo el interés, aunque protegido por la norma, no afecta de manera directa, sino general, en cuanto que al gobernado no se le concede la facultad de exigencia con respecto de otras personas o de las autoridades para conseguir la satisfacción de sus pretensiones, de esta forma el interés se encuentra protegido de una manera objetiva, no subjetiva.

“Este interés particular que se beneficia por formar anónimamente parte del contenido de un interés general, no tiene en realidad ninguna situación particular o subjetiva, ya que no existe la relación jurídica entre él y el órgano estatal. Existe solamente un derecho reflejo, un efecto reflejo del interés general, que satisface la norma, sobre una situación particular. Este interés reflejo es siempre la consecuencia de un interés general calificado, que se refiere a determinadas circunstancias con las que ocasionalmente coincide”. (Manuel María Díez, citado por Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit.).

Por otro lado, cuando el gobernado sólo pretende que la ley sea cumplida, pero sin que la norma lo proteja, directa o indirectamente, resulta que

dicho interés será vago e impreciso, en razón de que el gobernado carece de un interés personal y directo en reclamación alguna. A esto la doctrina administrativa lo ha denominado interés simple o mero interés.

“Se dice que éste es el mero interés que le corresponde a todo ciudadano en que la ley sea cumplida; no existe aquí el derecho exclusivo que era típico del derecho subjetivo, ni el interés legítimo de un número determinado de personas, sino el interés de toda la comunidad en que no haya actos administrativos ilegales. El interés simple, como regla, no da derecho a interponer acciones judiciales ni recursos administrativos; sólo permite hacer *denuncias* ante la Administración sobre aquello que se considera ilegítimo; a diferencia del interés legítimo, en que se puede interponer un *recurso administrativo*, que la administración está obligada a resolver, en el interés simple la Administración no está necesariamente obligada, en principio, a resolver la denuncia interpuesta”. (Agustín A. Gordillo, que es citado por Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit.).

Al respecto cabe mencionar que el interés jurídico se puede definir como una pretensión, pero encaminada al mundo jurídico, es decir, relacionada con la situación jurídica del individuo. Por lo tanto el interés jurídico está reconocido en lo particular; el interés simple no está reconocido en lo particular. Por otro lado, el interés general e interés público, son lo mismo, puesto que ambos buscan el bien común, pero el interés público está reconocido por la ley, aunque no es de soslayarse que el interés general genera el interés público, pero una vez constituido este último no puede el general estar por encima de este.

4.- RELACIONES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO CON OTRAS MATERIAS.⁸

I. Con el Derecho Penal se relaciona el derecho administrativo, tanto porque las normas de este último se encuentran garantizadas en cuanto a su cumplimiento por sanciones penales, como porque la función administrativa es indispensable para que puedan ser llevadas a cabo las penas que el Poder Judicial impone, como lo demuestra entre otros el servicio penitenciario que depende del Poder Administrativo.

II. El Derecho Procesal se relaciona con el derecho administrativo, puesto que aparte de que la Administración en el desarrollo de su actividad se sujeta a determinados procedimientos que en algunas ocasiones son reproducción del procedimiento judicial, la función administrativa complementa el procedimiento judicial, prestando ayuda a los tribunales para llevar a cabo la ejecución de sus resoluciones.

No es óbice a lo anterior el mencionar que en nuestro país, donde la designación de los altos funcionarios judiciales depende del Poder Ejecutivo ---o al menos interviene en gran medida---, y en que éste proporciona los medios materiales para el mantenimiento del Poder Judicial, las relaciones de la Administración con este Poder son también múltiples y de muy variada naturaleza.

III. En cuanto a las relaciones que guarda con el Derecho Internacional, es fácil darse cuenta de ellas, porque la Administración realiza en el interior de cada país una gran parte de las obligaciones que el derecho internacional impone a los Estados soberanos, al mismo tiempo que el desbordamiento de

⁸ Gabino Fraga, Derecho Administrativo, 46ª ed., Ed., Porrúa, México, D.F., pág. 91.
Andrés Serra Rojas, Derecho Administrativo, Doctrina, Legislación y Jurisprudencia, 14ª ed., Ed., Porrúa, Tomo I, México, pág. 145.

los intereses colectivos fuera de las fronteras de cada Estado, ha ido haciendo surgir en la actualidad instituciones internacionales de orden administrativo.

IV. Su relación con el Derecho Civil es muy estrecha, ya que nuestro Código Civil contiene instituciones administrativas, como lo son el Registro Civil, el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, etc.; y aún guarda muy fuertes vínculos con la problemática administrativa, debido a que el Código Civil es una fuente constante para la solución de problemas administrativos por analogía o aplicación de los principios generales del derecho, numerosas leyes administrativas hacen el reenvío al Código Civil, que aparece como un derecho especial supletorio; Instituciones descentralizadas y Empresas de participación Estatal, mantienen un doble régimen, de derecho público en sus relaciones con el Estado, y de derecho privado en sus relaciones entre particulares; Existen numerosas conexiones entre el código civil y el derecho administrativo en tratándose de cosas, personas, servicios, contratos, servidumbres, sucesiones, propiedad, expropiación por causa de utilidad pública y otras.

V. El Derecho Mercantil como rama del derecho privado también tiene importantes relaciones con el derecho administrativo. Numerosas instituciones mercantiles sufren la influencia del derecho administrativo en materia de empresas y de organismos mercantiles que además de su propia legislación se regulan por leyes administrativas. El derecho administrativo regulando la materia económica afectará seriamente esta importante rama del derecho. Estamos en presencia de un nuevo derecho mercantil administrativo, además del nuevo régimen que implica la empresa pública, las empresas de participación estatal y los servicios públicos comerciales e industriales. Recordemos a ese propósito la ahora llamada Ley Federal de Competencia Económica, para lo cual a guisa de antecedentes se reproduce la siguiente jurisprudencia:

ATRIBUCIONES DEL EJECUTIVO FEDERAL EN MATERIA ECONOMICA. EL ARTICULO 19 DE LA LEY RELATIVA NO ES

INCONSTITUCIONAL AL COMPRENDER TANTO A LAS AUTORIDADES COMO A LOS GOBERNADOS.

LA LEY SOBRE ATRIBUCIONES DEL EJECUTIVO FEDERAL EN MATERIA ECONOMICA NO TIENE COMO PROPOSITO EXCLUSIVO ESTABLECER FACULTADES DEL EJECUTIVO FEDERAL, PUES LO CONTRARIO SE ADVIERTE DEL CONTENIDO DEL ARTICULO 10.. DE ESE ORDENAMIENTO, QUE EXPRESAMENTE DETERMINA QUE LAS DISPOSICIONES DE ESA LEY SE DIRIGEN HACIA AQUELLAS PERSONAS (FISICAS O MORALES) QUE EFECTUAN ACTIVIDADES INDUSTRIALES O COMERCIALES, RELACIONADAS CON LA PRODUCCION O DISTRIBUCION DE MERCANCIAS QUE EN ESE APARTADO SE PRECISAN. EN TAL VIRTUD, ES EVIDENTE QUE LA LEY EN CUESTION TAMBIEN REGULA LAS CONDUCTAS DE LOS PARTICULARES CUYAS ACTIVIDADES SE ENCUENTRAN EN LAS HIPOTESIS ANTES REFERIDAS, Y SI EL ARTICULO 19 DE ESE ORDENAMIENTO LEGAL PREVE QUE LA SECRETARIA DE COMERCIO DEBE ESTABLECER SERVICIOS DE INSPECCION Y VIGILANCIA PARA CERCIORARSE QUE SE HAN CUMPLIDO LAS NORMAS CONTENIDAS EN DICHA LEY, ES CLARO QUE TAL DISPOSICION ES CONGRUENTE CON EL PROPOSITO FUNDAMENTAL DE LA MISMA. CONSECUENTEMENTE, ES LOGICO QUE EL ORDENAMIENTO DE QUE SE TRATA COMPRENDA COMO SUJETOS TANTO A LOS GOBERNADOS A QUIENES SE LES VA A APLICAR, COMO A LAS AUTORIDADES A QUIENES CORRESPONDE DICTAR O APLICAR LAS MEDIDAS PREVISTAS PARA SU DEBIDO CUMPLIMIENTO, LO CUAL NO VIOLA LOS PRINCIPIOS CONSAGRADOS POR LOS ARTICULOS 14 Y 16 DE LA CONSTITUCION FEDERAL.

AMPARO EN REVISION 1731/88, LABORATORIOS PROMECO DE MEXICO, S.A. DE C.V., 25 DE ENERO 1990, UNANIMIDAD DE DIECIOCHO VOTOS DE LOS SEÑORES MINISTROS: DE SILVA NAVA, MAGAÑA CARDENAS, ALBA LEYVA, AZUELA GÜITRON, ROCHA DIAZ, LOPEZ CONTRERAS, FERNANDEZ DOBLADO, ADATO GREEN, RODRIGUEZ ROLDAN, MARTINEZ DELGADO, CARPIZO MAC GREGOR, VILLAGORDOA LOZANO, MORENO FLORES, GARCIA VAZQUEZ, CHAPITAL GUTIERREZ, DIAZ ROMERO, SCHMILL ORDOÑEZ Y PRESIDENTE EN FUNCIONES GONZALEZ MARTINEZ SE RESOLVIO, CON LA SALVEDAD A QUE SE REFIERE EL CONSIDERANDO TERCERO, DECLARAR FIRME EL PUNTO RESOLUTIVO PRIMERO DE LA SENTENCIA RECURRIDA, MODIFICAR DICHA SENTENCIA, EN TERMINOS DEL CONSIDERANDO CUARTO, Y SOBRESEER EN RELACION CON EL ARTICULO 13 DE LA LEY SOBRE ATRIBUCIONES DEL EJECUTIVO FEDERAL EN MATERIA ECONOMICA; POR MAYORIA DE QUINCE VOTOS DE LOS SEÑORES MINISTROS MAGAÑA CARDENAS, ALBA LEYVA, LOPEZ CONTRERAS, FERNANDEZ DOBLADO, ADATO GREEN, RODRIGUEZ ROLDAN, MARTINEZ DELGADO, CARPIZO MAC GREGOR, VILLAGORDOA LOZANO, MORENO FLORES, GARCIA VAZQUEZ, CHAPITAL GUTIERREZ, DIAZ ROMERO, SCHMILL ORDOÑEZ Y PRESIDENTE EN FUNCIONES GONZALEZ MARTINEZ SE RESOLVIO NEGAR EL AMPARO A LA QUEJOSA EN CONTRA DEL ARTICULO 19 DE LA MENCIONADA LEY SOBRE ATRIBUCIONES DEL EJECUTIVO

FEDERAL EN MATERIA ECONOMICA, Y RESERVAR JURISDICCION AL TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, EN TURNO, RESPECTO DE LOS ACTOS DE APLICACION RECLAMADOS, Y LOS SEÑORES MINISTROS DE SILVA NAVA, AZUELA GÜITRON Y ROCHA DIAZ VOTARON EN CONTRA Y PORQUE SE SOBRESEYERA EN RELACION CON ESTOS ASPECTOS.- AUSENTES: CASTAÑON LEON, PAVON VASCONCELOS Y PRESIDENTE DEL RIO RODRIGUEZ.- PONENTE: SAMUEL ALBA LEYVA.- SECRETARIO: MANUEL BARAIBAR CONSTANTINO.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, OCTAVA EPOCA, TOMO V, PRIMERA PARTE, ENERO DE 1930, PAG. 12.

A su vez el Código de Comercio y las numerosas leyes mercantiles especializadas establecen estrechas vinculaciones con el derecho administrativo.

Aunado a lo anterior es de sumo abundamiento el mencionar la expedición de títulos de crédito por parte del Estado, como lo son las acciones, los bonos, obligaciones y otros.

VI. Sus relaciones con el Derecho Constitucional son sumamente estrechas, son relaciones de dependencia y subordinación entre el derecho administrativo y el derecho constitucional; De esta manera puede afirmarse que el derecho constitucional es la espina dorsal del derecho administrativo, puesto que todas las normas fundamentales de éste, tienen su nacimiento en aquél.

El derecho constitucional sustenta al Ejecutivo y Legislativo que da base al Administrativo. El Ejecutivo tiene la función Administrativa y el Legislativo es quién elabora toda ley administrativa. Sirve de abundancia la reproducción del artículo 90 constitucional el cual a la letra dice:

Artículo 90. *La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.*

La (Las, sic DOF 02-08-2007) leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado.

5.- FUENTES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.⁹

I. La ley; es una disposición de carácter general, impersonal, abstracta y permanente, prevista de una sanción que emana del poder Legislativo. Es la fuente más importante del derecho administrativo.

Decreto-Ley: Acto normativo del ejecutivo, que emana cuando se hace frente a situaciones de emergencia que no serían atendidas si hubiere que esperar para la creación de una ley.

Bajo ese orden de ideas, se dará la transcripción de los siguientes artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

Artículo 29. *En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, con la aprobación del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente cuando aquel no estuviere reunido, podrá restringir o suspender en todo el país o en lugar determinado el ejercicio de los derechos y las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona. Si la restricción o suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde.*
Párrafo reformado DOF 10-02-2014

En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

La restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías debe estar fundada y motivada en los términos establecidos por esta

⁹ Gabino Fraga, Ob. Cit. Supra 12, pág. 99.

Constitución y ser proporcional al peligro a que se hace frente, observando en todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.

Cuando se ponga fin a la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías, bien sea por cumplirse el plazo o porque así lo decrete el Congreso, todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata. El Ejecutivo no podrá hacer observaciones al decreto mediante el cual el Congreso revoque la restricción o suspensión.

Los decretos expedidos por el Ejecutivo durante la restricción o suspensión, serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez.

Artículo reformado DOF 21-04-1981, 02-08-2007, 10-06-2011

Artículo 49. *El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.*

No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.

Artículo 131. *Es facultad privativa de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten, o que pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo y aún prohibir, por motivos de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la República de toda clase de efectos, cualquiera que sea su procedencia; pero sin que la misma Federación pueda establecer, ni dictar, en el Distrito Federal, los impuestos y leyes que expresan las fracciones VI y VII del artículo 117.*

El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras; así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquiera otro propósito, en beneficio del país. El propio Ejecutivo al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida.

II. Tratados Internacionales; en su aspecto material, es que, legisla y elabora normas por acción del Presidente de la República y ratificadas por el Senado (para darle obligatoriedad), pero en su aspecto formal tendría que emanar del legislativo. Es fuente pues la Constitución lo reconoce en sus artículos siguientes:

Artículo 27.

...

Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las

islas; de todos los minerales o substancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos, constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos; y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional.

...

Artículo 42. *El territorio nacional comprende:*

...

V. Las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el Derecho Internacional y las marítimas interiores;

VI. El espacio situado sobre el territorio nacional, con la extensión y modalidades que establezca el propio Derecho Internacional.

Artículo 76. *Son facultades exclusivas del Senado:*

I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso.

Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos;

...

Artículo 89. *Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:*

...

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometidos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

...

III. Reglamentos; su finalidad es desarrollar las normas contenidas en las leyes, con las cuales, mantienen una relación de subordinación de acuerdo con los principios de preferencia y reserva de ley.

El Reglamento es una norma o conjunto de normas jurídicas de carácter abstracto e impersonal que expide el Poder Ejecutivo en uso de una

facultad propia y que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes expedidas por el Poder Legislativo.

De acuerdo con el artículo 92 de nuestra Constitución Política, todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario de Estado a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidos.

Los requisitos para que los reglamentos tengan constitucionalidad son:

- I.- Se requiere que tengan una ley,
- II.- Que no rebase esta ley,
- III.- Estén firmados por el Secretario de Estado correspondiente, y
- IV.- Se hayan publicado en el Diario Oficial de la Federación.

La ley es la existencia y medida del reglamento de lo cual se desprende que no puede existir un reglamento sin ley, ya que, es indudable que la ley pueda existir y tener plena validez sin que haya un reglamento de la misma, en tanto que el reglamento, salvo casos excepcionales, supone la preexistencia de una ley cuyos preceptos desarrolla y a los cuales está subordinado. La atribución de la facultad reglamentaria al Poder Ejecutivo se justifica desde el punto de vista práctico por la necesidad de aligerar la tarea del Poder Legislativo relevándolo de la necesidad de desarrollar y completar en detalle las leyes para facilitar su mejor ejecución, teniendo en cuenta que el Ejecutivo está en mejores condiciones de hacer ese desarrollo puesto que se encuentra en contacto más íntimo con el medio en el cual se va aplicar la ley. Además, existiendo mayores facilidades para la modificación de los reglamentos, el uso de la facultad reglamentaria permite que a legislación se pueda ir adaptando oportunamente a las circunstancias cambiantes en que tiene que ser aplicada, adaptación que no sería posible si dependiera del Poder

Legislativo ya que éste tiene procedimientos más complicados y periodos reducidos de funcionamiento.

Los principios anteriormente mencionados (de preferencia y reserva de ley), sirven de norma para determinar los casos en que no debe intervenir la facultad reglamentaria, lográndose por medio de ellos hacer una diferencia entre el contenido de sus disposiciones y el de las leyes emanadas del Poder Legislativo.

Principio de preferencia o primacía de la ley: Consiste en que las disposiciones contenidas en una ley de carácter formal, es decir expedida por el Legislativo, no pueden ser modificadas por un reglamento. Este es un principio basado en la autoridad formal de las leyes, reconocida en el inciso f) de la Constitución, según el cual “en la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación”.

Principio de la reserva de ley: Consiste en que, conforme a la Constitución, hay materias que sólo pueden ser reguladas por una ley. Como lo es el caso, la necesidad de hacer una ley para imponer contribuciones y penas, etc.

Un fundamento más de esta facultad reglamentaria es el artículo 89, fracción I de la Constitución Política de nuestro país, el cual se copiará a continuación:

Artículo 89. *Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:*

I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

...

De lo precedentemente subrayado, claramente se desprende que la interpretación gramatical de la disposición legal lleva a la conclusión de que en ella se otorga, juntamente con otras, la facultad de expedir disposiciones

generales que sean el medio práctico adecuado para poder dar exacta observancia a la ley.

Sin embargo pudiera objetarse la argumentación que hace al respecto Gabino Fraga, para desentrañar el significado de la facultad de proveer a la exacta observancia de las leyes, indicando que no deriva de ese concepto la idea de una facultad legislativa puesto que en el mismo texto se dice que el Ejecutivo debe proveer “en la esfera administrativa”.

IV. La Costumbre; se ha discutido mucho si la costumbre puede considerarse entre las fuentes del derecho administrativo, principiando esa discusión sobre si existe en él un campo como en el derecho privado para que la costumbre pueda operar.

En efecto, se dice, los sujetos extraños a la Administración no pueden crear una costumbre obligatoria para ésta, ni tampoco ella puede imponer a los particulares una costumbre, puesto que la ley regula con disposiciones precisas la constitución y competencia de los órganos administrativos.

En un régimen como el nuestro en el que los poderes públicos solamente obran en caso de estar autorizados expresamente por virtud de una ley, la costumbre no puede tener aplicación en lo que se refiere a la competencia de los funcionarios.

Igualmente, el dominio de la costumbre queda excluido aun en los casos en que las leyes otorgan a las autoridades facultades discrecionales, porque la discreción significa precisamente una apreciación de la oportunidad de las medidas, y si la costumbre se impusiera como una regla, dejaría de existir la elasticidad necesaria por la cual se autoriza la discreción.

Tampoco puede ser la costumbre fuente del derecho administrativo en el dominio de las relaciones entre la Administración y el particular, cuando a cargo de éste se crean obligaciones, pues esas obligaciones sólo pueden imponerse fundadas también en un texto expreso de la ley.

En donde tal vez pudiera encontrarse un campo propicio para que la costumbre opere, es en el procedimiento de tramitación de los asuntos administrativos, pues en él, a falta de disposiciones legales detalladas, se originan de hecho “prácticas” que por su continua repetición pueden crear normas para ese procedimiento.

Fuera del caso anterior, el valor que a la costumbre puede reconocerse en el régimen administrativo mexicano, es el de constituir un elemento útil para la interpretación de las leyes administrativas, pero de ninguna manera se le puede reconocer el valor de crear un derecho que supla o contraríe las normas legales.

Comparto la opinión de Gabino Fraga, cuando sostiene que la costumbre no puede ser una fuente del derecho administrativo, salvo el caso ya señalado, ya que, en términos de lo anteriormente citado podemos argumentar que nuestro régimen jurídico mantiene el principio de la observancia de ley, por lo que contra ella no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario; dicho principio encuentra su fundamento en el artículo 10 del Código Civil Federal el cual a la letra indica:

Artículo 10.- *Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario.*

V. La Jurisprudencia; Es la interpretación legal y constitucional, con fuerza obligatoria que crean determinados órganos jurisdiccionales, con el propósito de fijar el correcto sentido y alcance de las normas jurídicas y adecuar su contenido a la dinámica de la vida en sociedad a fin de mantener la seguridad jurídica en las esferas pública y privada.

Citando a Gabino Fraga “La jurisprudencia en principio no debe considerarse como una fuente, porque la función judicial de donde proviene no tiene por finalidad crear el derecho, sino aplicarlo en los casos en que haya contención, de tal manera que, por regla general, la jurisprudencia, como la

costumbre, constituye un medio importante para fijar la interpretación de las leyes, sin embargo considera que es posible reconocer a la jurisprudencia el carácter de una fuente indirecta del derecho administrativo, cuando emana de la Suprema Corte de Justicia, siempre que haya cinco ejecutorias conformes, no interrumpidas por otra en contrario. Como la jurisprudencia así formada obliga a los Tribunales Federales y Locales, y como normalmente son ellos los que conocen de los actos de la Administración, ésta tendrá que sujetarse también a dicha jurisprudencia para evitar la invalidez de actos subsecuentes”.

De acuerdo con esa tesis la jurisprudencia sí es fuente del derecho administrativo y para su fundamentación se encuentran los siguientes artículos de la Constitución Política de nuestro país:

Artículo 72. *Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las Cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose la Ley del Congreso y sus reglamentos respectivos, sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones:*

...

F. En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación.

Artículo 94.

...

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia estará facultado para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que compete conocer a la Corte, así como remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito, para mayor prontitud en el despacho de los asuntos, aquéllos en los que hubiera establecido jurisprudencia o los que, conforme a los referidos acuerdos, la propia Corte determine para una mejor impartición de justicia. Dichos acuerdos surtirán efectos después de publicados.

...

La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los Tribunales del Poder Judicial de la Federación y los Plenos de Circuito sobre la interpretación de la Constitución y normas generales, así como los requisitos para su interrupción y sustitución.
Párrafo reformado DOF 06-06-2011

...

Artículo 107. *Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:*

...

XIII. *Cuando los Tribunales Colegiados de un mismo Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, el Procurador General de la República, los mencionados*

tribunales y sus integrantes, los Jueces de Distrito o las partes en los asuntos que los motivaron podrán denunciar la contradicción ante el Pleno del Circuito correspondiente, a fin de que decida la tesis que debe prevalecer como jurisprudencia.

Cuando los Plenos de Circuito de distintos Circuitos, los Plenos de Circuito en materia especializada de un mismo Circuito o los Tribunales Colegiados de un mismo Circuito con diferente especialización sustenten tesis contradictorias al resolver las contradicciones o los asuntos de su competencia, según corresponda, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los mismos Plenos de Circuito, así como los órganos a que se refiere el párrafo anterior, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, con el objeto de que el Pleno o la Sala respectiva, decida la tesis que deberá prevalecer.

Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo cuyo conocimiento les compete, los ministros, los Tribunales Colegiados de Circuito y sus integrantes, los Jueces de Distrito, el Procurador General de la República o las partes en los asuntos que las motivaron, podrán denunciar la contradicción ante el Pleno de la Suprema Corte, conforme a la ley reglamentaria, para que éste resuelva la contradicción.

Las resoluciones que pronuncien el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia así como los Plenos de Circuito conforme a los párrafos anteriores, sólo tendrán el efecto de fijar la jurisprudencia y no afectarán las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias dictadas en los juicios en que hubiese ocurrido la contradicción;

...

VI. La doctrina; se comprenden las opiniones, teorías y especulaciones en materia administrativa, que son elementos importantes en la formación del nuevo derecho, que a su vez puede traducirse en nuevas formas jurídicas.

Esta si es fuente de derecho, pues su base legal se sitúa en el artículo 222 del Código Federal de Procedimientos Civiles, el cual da pauta para que se puedan sostener argumentos jurídicos basándose en la doctrina para que los juzgadores emitan sus decisiones, a continuación se reproduce el mencionado artículo para mayor sustento a lo anteriormente expuesto.

ARTÍCULO 222.- *Las sentencias contendrán, además de los requisitos comunes a toda resolución judicial, una relación suscita de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas, así como las consideraciones jurídicas aplicables, tanto legales como doctrinarias, comprendiendo, en ellas, los motivos para hacer o no condenación en costas, y terminarán resolviendo, con toda precisión, los puntos sujetos a la consideración del tribunal, y fijando, en su caso, el plazo dentro del cual deben cumplirse.*

Y aunado a lo anterior sirve de apoyo el artículo 2 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo:

Artículo 2.- *Esta Ley, salvo por lo que toca al título tercero A, se aplicará supletoriamente a las diversas leyes administrativas. El Código Federal de Procedimientos Civiles se aplicará, a su vez, supletoriamente a esta Ley, en lo conducente.*

Esto significa que aplica a los actos de la Administración Pública (menos a la materia Fiscal, a las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Justicia Laboral ni al Ministerio Público, porque se regula en el artículo 21 de nuestra Constitución Política y por último a la materia electoral).

VII. Principios Generales del Derecho; son verdades jurídicas notorias, indiscutibles, de carácter general, creadas mediante procesos jurídicos filosóficos de generalización. Constituyen una fuente supletoria de la ley, que permite a los juzgadores resolver las controversias frente a las lagunas u omisiones de ésta.

Su fundamento se ubica en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la del 05 de febrero de 1857 el cual expresa lo siguiente:

Artículo 14.

...

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

6.- PERSONALIDAD JURÍDICA DEL ESTADO.¹⁰

Jurídicamente se designa con el término de *persona* a todo ente al que la ley ha investido con capacidad para ser titular de derechos y obligaciones. Derivado de ello se reconocen dos clases de personas:

¹⁰ Rafael I. Martínez Morales, Derecho Administrativo 1er. y 2do. cursos, 5ª ed., Ed., Oxford University Press, México, pág. 27.
Gabino Fraga, Ob. Cit. Supra 12, pág. 119.

Persona Física: Ser humano jurídicamente considerado como aquel al que la ley ha dotado de derechos y obligaciones.

Persona Jurídica Colectiva: Es la agrupación de individuos a la que, en cuanto tal, la ley le ha reconocido capacidad jurídica independiente de la de sus integrantes, para adquirir derechos y contraer obligaciones.

Antes de adentrarnos en el presente tema es necesario analizar someramente el concepto de Estado así como sus elementos para lo cual se expone la siguiente definición:

Agrupación humana, fijada en un territorio determinado y en la que existe un orden social, político y jurídico orientado hacia el bien común, establecido y mantenido por una autoridad dotada de poderes de coerción.

Este concepto puede ser analizado en sus distintos elementos:

I. Agrupación Humana: Término sociológico que se refiere a un grupo complejo de individuos. El Estado es una sociedad de personas naturales que constituyen el elemento humano o poblacional del mismo.

II. Territorio: El Estado lo requiere como condición, es determinado, mutable, conocido y con cierta delimitación.

III. Orden social, político y jurídico: El estado surge como una forma de organizar la convivencia, confiere un orden a sus integrantes que les otorga seguridad a sus relaciones al interior del Estado. Supone una realidad social y política a la cual deben ajustarse las normas a dictar por el Estado.

IV. Conjunto de autoridades dotadas de poder de coerción: Se advierte una diferenciación de funciones al interior del Estado: Gobernantes (autoridades) y Gobernados (confieren legitimidad a los gobernantes). Los Gobernantes tienen facultades para hacerse obedecer en caso de no acatamiento, en último término por la fuerza (por medio de sanciones).

Bajo ese orden de ideas encontramos los siguientes elementos:

I. Población (elemento humano del Estado);

II. Territorio (espacio físico);

III. Poder Político (forma de organización colectiva para lograr sus fines).

6.1.- Nacimiento de la Personalidad del Estado.

La concepción de persona jurídica antes citada lleva a concluir que efectivamente es el orden jurídico el que atribuye a los individuos o a ciertas agrupaciones de éstos, la capacidad para tener derechos y asumir obligaciones; la personalidad jurídica del estado (como persona colectiva) nace única y exclusivamente cuando el orden legal ha determinado el correspondiente reconocimiento.

La afirmación precedente se ve apoyada en que el concepto comentado es, por definición, de carácter jurídico y sólo puede provenir de un orden legal creado por el estado, mediante el establecimiento de las bases sobre las cuales se desarrollará su actuación y la de su población. Dichas bases fijan los límites de tal actuación, que no podrán ser transgredidos válidamente ni por el propio estado.

Pero el problema de la personalidad del estado es uno de los más discutidos en la teoría del derecho público. Las principales corrientes doctrinales se pueden reducir a dos categorías: las que afirman y las que niegan dicha personalidad. Debido a ello se existen varias tendencias, unas que suponen una doble personalidad, otras que suponen que, siendo única la personalidad, ella se manifiesta por dos voluntades, y finalmente las que sostienen que sólo existe una personalidad privada del Estado como titular de un patrimonio y no para el ejercicio del Poder Público, pues en este aspecto el Estado no es titular de derechos sino un simple ejecutor de funciones.

La incursión del estado en actividades que antes estaban reservadas de manera exclusiva a los particulares, así como la propia necesidad de acogerse a normas de derecho privado en sus relaciones con la población, han planteado el problema de dilucidar si el estado, cuando se relaciona en un plano de igualdad con los ciudadanos, por ejemplo con motivo de una compraventa, lo hace ostentándose como un simple particular y, por tanto, con una personalidad jurídica de derecho privado, o bien, lo hace sin despojarse de su investidura de ente sujeto al derecho público.

Esto acarrea a mencionar la controversia que ha ocupado la atención de la doctrina durante un buen tiempo y que se centra en determinar si el estado cuenta con dos personalidades jurídicas (una de derecho público y otra de derecho privado), o bien, con una sola personalidad, que se manifiesta en dos voluntades, según la circunstancia en que a aquél le toque actuar.

Dado que no es el propósito tratar extensivamente el tema del Estado, es suficiente saber que el derecho mexicano reconoce la personalidad del Estado, pues a éste y otras entidades, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos les otorga personalidad jurídica con derechos y obligaciones, La Suprema Corte de Justicia de la Nación, máxima autoridad del Poder Judicial Federal, en el decurso de su historia ha reconocido que el estado mexicano tiene una doble personalidad.

En conclusión a lo anteriormente expuesto se elige la teoría de la doble personalidad del Estado, ya que sostiene la existencia de una personalidad de derecho público y otra de derecho privado; la primera como titular del derecho subjetivo de soberanía; la segunda como titular de derechos y obligaciones de carácter patrimonial.

6.2.- Las Funciones del Estado.¹¹

Función significa cumplimiento de algo, de un deber. Las funciones son los medios de que el estado se vale para ejercitar sus atribuciones, encaminadas éstas al logro de sus fines. El poder Estatal que es uno solo, se estructura en órganos: legislativo, ejecutivo y judicial, a cada uno de los cuales se les asigna una función (legislativa, administrativa y jurisdiccional), con las modalidades y excepciones que más adelante se detallarán. De tal modo que las funciones del estado son el sistema o medio que utiliza el poder público para cumplir con sus atribuciones o realizar sus cometidos, destinados al logro de sus fines.

Fines del Estado: El estado es una persona jurídica que ejerce el poder soberano en un determinado territorio y que persigue la realización de ciertas finalidades, que son delimitadas por distintos criterios filosóficos; dichas finalidades pueden ser lograr el bien común, asegurar la vida en sociedad, satisfacer necesidades colectivas, alcanzar la justicia social, garantizar la libertad de empresa, mantener el poder de un grupo hegemónico.

Atribuciones: Son las tareas que el estado decide reservarse, por medio del orden jurídico, las cuales están orientadas a la realización de sus fines. Por ejemplo: preservar el ambiente, tutelar a los trabajadores, resolver conflictos entre particulares, prevenir y sancionar conductas delictuosas, regular la actividad económica, etcétera-

Competencia: El sistema jurídico asigna tareas concretas a cada órgano estatal para que pueda actuar legalmente. En esto consiste la competencia, en que al ente le incumbe atender asuntos determinados; es la posibilidad jurídica que tiene un órgano público de efectuar un acto válido.

¹¹ Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, pág. 38.

Facultad: Es la aptitud o legitimación que se concede a una persona física (funcionario o empleado público), para actuar según la competencia del órgano por cuenta del cual exterioriza su voluntad. La facultad es, pues, la posibilidad legal que posee un servidor público de realizar los actos de competencia de un ente estatal.

Los conceptos anteriores responden a las preguntas siguientes:

¿Para qué?	Fines
¿Qué?	Atribuciones
¿Cómo?	Funciones
¿Quién? (ente)	Competencia
¿Quién? (persona física)	Facultad

6.2.1.- Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Las funciones del estado se realizan, básicamente, mediante actos de derecho público emitidos por los órganos legislativo, ejecutivo y judicial; a estos órganos les corresponde la función legislativa, administrativa y jurisdiccional, respectivamente.

Para clasificar los actos del poder público, de acuerdo con las funciones del estado, suelen seguirse tres criterios: el orgánico, el formal y el material, los cuales se razonaran a continuación.¹²

a) Criterio orgánico. Un acto es legislativo, administrativo o jurisdiccional, dependiendo de cuál de los tres poderes del estado lo emita.

Así, todo acto del congreso, de alguna de las cámaras, de la comisión permanente o de alguna de sus oficinas, es legislativo.

Cualquier acto que realice el poder ejecutivo, mediante alguna dependencia o entidad, es orgánicamente administrativo.

¹² Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, pág. 38.

En cuanto a los actos jurisdiccionales, dentro de éste criterio orgánico, lo serán todos los que efectúe el poder judicial por medio de la actividad de cualquiera de sus órganos.

Con este criterio orgánico se tiene en cuenta únicamente al ente que realiza la función, sin ver la naturaleza del acto. Este enfoque orgánico de los actos de derecho público puede recibir otras denominaciones: *formal* (Gabino Fraga), *subjetivo* (Agustín Gordillo).

b) Criterio formal. Cada uno de los tres poderes tiene encomendadas tareas y desarrolla procedimientos que no siempre coinciden con el nombre que identifica al respectivo poder. El criterio orgánico resulta insatisfactorio para explicar, por ejemplo, por qué el congreso realiza actos administrativos, la Suprema Corte emite reglamentos y la administración pública dirime conflictos en algunas materias. Esto se explica porque la repartición de funciones entre los tres poderes no es tajante; en realidad, difícilmente lo podría ser; lo que existe es una asignación de competencias muy precisa a cada ente estatal.

En el criterio formal, que atiende a la forma o al procedimiento para emitir al acto, éste será:

Legislativo, si parte de una iniciativa o proyecto, provoque una discusión y sea finalmente promulgado;

Administrativo, cuando se trate de la emisión de actos reglamentarios, condición o materiales, y

Jurisdiccional, en tanto resuelve una controversia.

c) Criterio material. Con este punto de vista se pretende determinar la naturaleza o esencia del acto realizado, para clasificarlo dentro de una de las tres funciones estatales. Conforme a este enfoque, un acto será:

Legislativo, en el supuesto de que sea una norma abstracta, general, imperativa, con sanción directa o indirecta, e impersonal;

Administrativo, si nos hallamos ante actos condición o materiales realizados desde luego por órganos públicos, y

Jurisdiccional, cuando para resolver una controversia se coloque un caso ante un mandato de ley y se haga a favor de una persona un pronunciamiento que adquiera fuerza de verdad legal.

Estos criterios para clasificar actos de derecho público, según la función estatal a la que correspondan son, como toda opinión en el estudio del orden jurídico, susceptibles de críticas, variantes e innovaciones.

En cuanto al derecho mexicano se pueden citar, entre otros, los siguientes casos en que los poderes de la unión realizan, materialmente, una función distinta de la que les corresponde de manera primordial. Para mayor abundamiento se citarán los siguientes.

Poder legislativo

Actos administrativos. Nombramiento de su personal de apoyo; designación de funcionarios y empleados de la auditoría superior de la federación; revisión de la cuenta pública anual; conceder autorizaciones para aceptar y usar condecoraciones extranjeras; autorizar servicios a gobiernos de otros países; resolver respecto de la solicitud del jefe de estado para salir del territorio nacional; el manejo de su biblioteca; su labor editorial; sancionar a los legisladores por ausencias; ratificación de nombramientos que haga el presidente (funcionarios de hacienda, diplomáticos, cónsules, jefes militares).

Actos jurisdiccionales. La instrucción de juicio político a altos funcionarios, la calificación de la elección de presidente de la república.

Poder ejecutivo

Actos legislativos. Expedición de reglamentos y disposiciones similares de carácter general; leyes de urgencia conforme al artículo 29 de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; modificaciones a las leyes impositivas del comercio exterior según el artículo 131 constitucional.

Actos jurisdiccionales. Las tareas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de los Tribunales Agrarios y de las Juntas de Conciliación y Arbitraje; ciertos recursos administrativos y algunas actividades de órganos como la Procuraduría Federal del Consumidor, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Poder judicial

Actos legislativos. Emisión de reglamentos de carácter interno; el fijar la jurisprudencia.

Actos administrativos. Designación de jueces de distrito y magistrados de circuito; nombramiento del demás personal de las distintas dependencias del poder judicial; inspección a juzgados y tribunales; elaboración del proyecto de su presupuesto de egresos.

6.2.2.- Función Administrativa y Función Pública.

La función del Poder Ejecutivo se concretiza en la función administrativa. La función administrativa consiste en tomar decisiones particulares, creadoras de situaciones jurídicas concretas, bajo la forma de actos subjetivos encaminados a la satisfacción de necesidades públicas. Es decir, es la que el estado realiza bajo un orden jurídico y consiste en la concretización del acto administrativo y determina situaciones jurídicas para casos individuales por actos materiales.

Características de la función administrativa:

- A).- Se realiza bajo un orden jurídico.
- B).- Está constreñida por la limitación de los efectos que produce el acto administrativo.

En la ley, produce su concretización y particularidad.

El legislador en la ley produce la abstracción, imparcialidad, generalidad y coercibilidad.

C).- Actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales.

Administración es a la vez, hacer los actos jurídicos que fijan los derechos y las obligaciones respectivas a los particulares y realizar las actividades necesarias que fijan este interés social.

La función pública se forma con el conjunto de deberes, derechos y situaciones que se originan entre el Estado y sus servidores públicos, (alude al régimen jurídico aplicable al personal Administrativo), por lo cual las funciones públicas, son las que desempeñan los organismos, autoridades, agentes y auxiliares del poder público para el ejercicio real y efectivo de este mismo poder.

La importancia de la función pública, es que toda actividad estatal requiere de un personal administrativo eficiente e idóneo para la atención de los servicios públicos y demás autoridades del Estado, resultando inconcuso mencionar que las personas físicas concretizan o materializan las atribuciones dadas a las dependencias.

Cuando se habla de función pública, se habla de entes ó dependencias, que tienen una abstracción, aquí se les da determinadas facultades (personas) y atribuciones (órgano o ente).

Entendiendo por entes, dependencias u órganos, como una esfera abstracta de competencia, deberes y poderes divididos y ordenados en grupos en cuanto que están asignados a personas físicas, cumplidas y ejercidas por estas.

A lo que con antelación se acaba de expresar le sirve de sustentáculo y abundancia el mencionar el concepto y la diferencia que estriba entre un funcionario y un empleado públicos.

Funcionario Público: Es el que actúa por delegación del Estado en las relaciones externas de la Administración con los administrados, expresando ante estos la voluntad de aquél (Estado).

Empleado Público: Es el que prestando servicios en la administración no actúa en dicha delegación y lo hace exclusivamente en las relaciones internas de la misma administración.

6.2.3.- Servicios Públicos, su clasificación, los diversos modos de prestarlos y su régimen jurídico.

El servicio público es una actividad técnica directa e indirecta de la Administración Pública Activa o Autorizada a los particulares, que ha sido creada y controlada, para asegurar la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general sujeta a un régimen especial de Derecho Público.¹³

Los elementos esenciales del Servicio Público son:

- A).- Una actividad técnica.*
- B).- Para satisfacer una necesidad colectiva.*
- C).- Realizada por el estado o en su caso excepcional por los particulares.*
- D).- Bajo un régimen jurídico especial.*

¹³ “Si la noción de servicio público no es la manifestación única de la vida estática, ella es sin embargo el problema central de la vida administrativa”. Louis Rolland.

Es menester hacer referencia a otros elementos generales, los cuales corresponden a su configuración doctrinal, aunque ellos varían con frecuencia de acuerdo a la subjetividad de criterios.¹⁴

Generalidad: Todos los habitantes tienen derecho a usar de los servicios públicos de acuerdo con las normas que los rigen, es decir, de acuerdo con su forma, condiciones y limitaciones al mismo.

Uniformidad o igualdad: Todos los habitantes tienen derecho a prestaciones en igualdad de condiciones, si cumplen con los requisitos determinados por la ley.

Continuidad: El servicio no debe interrumpirse.

Regularidad: El servicio se realiza de acuerdo con las condiciones establecidas por la ley, es decir, medir, ajustar o computar el servicio por comparación o reducción. El servicio debe manejarse conforme a reglas.

Obligatoriedad: Es el deber que tienen las autoridades encargadas de prestar el servicio. Este carácter no es uniforme en la doctrina.

Persistencia: Que comprenda nuevas necesidades colectivas definitivamente persistente. Silva Cimma, que es citado por Andrés Serra Rojas, considera como carácter del servicio público la permanencia o sea “que el servicio público debe existir en tanto subsistan las necesidades públicas para cuya satisfacción fue creado”.

La gratuidad del servicio: El servicio público debe ofrecerse al público sin la idea de lucro, aunque esta idea se ha venido transformando por el elevado mantenimiento del servicio.

¹⁴ M. Chenot al respecto dice: “En lo sucesivo, crear un servicio público es someter a las reglas exorbitantes del derecho común el ejercicio de ciertas actividades; el servicio público no es sino una institución, es un régimen, es la aplicación del derecho público a ciertos actos”.

Con lo anteriormente expuesto, podemos expresar que cae en el ámbito de los servicios públicos, toda actividad pública dirigida a la satisfacción de una necesidad de interés general.

Las prestaciones proporcionadas por el servicio público se pueden clasificar en los siguientes términos:¹⁵

a) *Prestaciones de orden material*, como distribución de agua, de gas, de electricidad, de mercancías, de transportes de personas y conducción de mercaderías, etcétera.

b) *Prestaciones de orden financiero*, como el suministro de crédito, el régimen de seguros, el régimen de fianzas, la asistencia pecuniaria, etcétera.

c) *Prestaciones de orden intelectual o cultural*, como la enseñanza, en todos sus grados y formas.

Clasificación de los servicios públicos en atención al nivel de gobierno:

A).- Servicio público federal.

B).- Servicio público de las entidades federativas.

C).- Servicio público municipal.

D).- Servicio público internacional.

Por lo que se refiere a los servicios públicos federales, su naturaleza se determina por las facultades de los órganos federales. El planteamiento de este problema es semejante a la determinación de la competencia en determinadas materias que se entienden exclusivas a la federación, para lo cual tenemos el

¹⁵ Bonnard resume los elementos del servicio público diciendo que son: personalidad, muebles e inmuebles y principios jurídicos. Pensamiento con el cual se coincide, entendiéndolo como personalidad a el hecho de que estos pueden ser prestados en casos excepcionales por los particulares de lo contrario directamente por el estado; para satisfacer una necesidad colectiva se relaciona con el supuesto probable de que sean bienes muebles o inmuebles según sea el caso de esta; y principios jurídicos deviene del hecho de que sea una actividad técnica y bajo un régimen jurídico especial.

principio de reserva competencial, el cual se acierta en el artículo 124 constitucional estableciendo que: “las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”.

Para los efectos conducentes a que ha de hacer lugar el presente trabajo aludiremos a la clasificación de los servicios públicos federales, para lo cual se presenta la siguiente:

Exclusivos, con el carácter de monopolios como en el caso del artículo 27 constitucional en materia de petróleo, energía eléctrica y los diversos casos que señala el artículo 28 de la propia Constitución, correos, telégrafos, Banco de México, etcétera.

Concurrentes con los particulares, es decir, siendo de la competencia federal, el Estado puede organizar los servicios, atendiéndolos directamente o concesionándolos a los particulares. Los servicios de radiodifusión, teléfonos, se manejan por los particulares de acuerdo con sus respectivas concesiones.

Concurrentes con los estados, los que pueden ser atendidas por las autoridades federales, locales y municipales: educación pública, turismo, salubridad, caminos, etcétera.

Los servicios públicos de las entidades federativas, el propio artículo 124 constitucional reserva a las autoridades locales las materias que no sean federales. Las constituciones de los Estados regulan éstas, y forman la competencia de los servicios públicos locales, que deben ser regulados por leyes que expidan las legislaturas de los Estados.

Los servicios públicos municipales, son aquéllas organizaciones que atienden problemas que afectan principalmente al manejo de una ciudad, o de una circunscripción territorial, como saneamiento, agua potable, alumbrado público, policía, transportes, jardines, cementerios, en fin todos los establecidos por el artículo 115, fracción III de la Constitución.

Los servicios públicos internacionales, son creados por la acción de la organización de las Naciones Unidas en determinados ramos que interesan a todas las naciones. Los servicios públicos internacionales crean organizaciones que se regulan por convenios entre los Estados, tales como problemas sanitarios, educativos, asistenciales, económicos y otros.

Los diversos modos de prestar los servicios públicos.

No hay uniformidad en los modos de ejercicio de los servicios públicos, porque éstos se han venido desarrollando, no al impulso de una teoría, o de un sistema, sino ante el reclamo de las mismas necesidades públicas. Son ellas las que imponen al Estado la obligación de atenderlas, de una manera eficiente y continua, ya sea en forma directa o en forma indirecta.¹⁶

Con relación a lo ya expuesto se tienen las siguientes formas de prestarlos:

La administración directa. Consiste en que el estado se hace cargo por medio de sus entes administrativos de organizar el desempeño de determinados servicios públicos, y de esa manera asegura su dirección y funcionamiento. En la actualidad, esta forma de prestación de servicios públicos reviste mayor complejidad debido a la proliferación de diversos entes creados por el estado exclusivamente para ello; tales son los organismos públicos descentralizados por servicio, o bien algunas empresas de participación estatal. Algunos ejemplos de esta son: la educación en todos sus grados a cargo de la Secretaría de Educación Pública, la distribución de agua encomendada a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, los servicios de salubridad que son prestados por la Secretaría de Salud.

La administración indirecta. El estado cede o concede a los particulares la facultad de prestar determinados servicios públicos, sobre las bases establecidas por él, y las cuales corresponden al derecho público.

¹⁶ Serra Rojas Andrés, Ob. Cit. Supra 12, pág. 119.

En lo que respecta a la administración indirecta están la telefonía, la constitución de fianzas y seguros, casi todo el transporte público, entre otros.¹⁷

El régimen jurídico del servicio público

Aun cuando la expresión de servicio público es mencionada en nuestra constitución de forma abundante (artículos 3º, 27, 73, 115, 123, etc.), ésta no contempla ninguna definición al respecto, lo que origina incertidumbre en relación con los alcances del mismo y, en consecuencia, se dificulta su adecuado desarrollo. Ha quedado, entonces, a cargo de las disposiciones legales secundarias y de la actividad jurisprudencial aclarar su sentido en nuestro medio.

La declaración de que determinada actividad constituye un servicio público implica que la prestación de dicho servicio es de utilidad pública. El ejecutivo federal podrá decretar la expropiación, limitación de dominio, servidumbre u ocupación temporal de los bienes que se requieran para la prestación del servicio.

Por su parte nuestro máximo tribunal sostiene que el servicio público consiste

...en la actividad que se desarrolla para satisfacer una necesidad colectiva de carácter económico o cultural, mediante prestaciones que por virtud de norma especial del poder público deben ser regulares, continuas y uniformes...

Tesis 419, Apéndice 1985, segunda sala

Que la facultad para legislar en materia de servicios públicos la confiere el artículo 27, fracción IV, de la Constitución General de la República "...tanto a la federación como a los estados..."; la regulación que la ley haga de los servicios públicos no constituye una modalidad o limitante a la propiedad.

¹⁷ Martínez Morales, Rafael I., Ob. Cit. Supra 25, pág. 302 y 303.

Semanario Judicial de la Federación, vols. 145-150

La prestación del servicio público debe tomar en cuenta, en todo tiempo, el interés público.

Semanario Judicial de la Federación, AA 6093/32, t. XLIII

...Los gobernados tienen derecho de exigir la prestación del servicio público y la consiguiente obligación de pagar los derechos respectivos, siempre que éstos hayan sido decretados de conformidad con la constitución y con las leyes secundarias aplicables.

Apéndice, sexta época, primera parte, AR 2741/57

Como se observa, la legislación y jurisprudencia mexicanas, relativas a la materia, tampoco resuelven el problema en torno al concepto del servicio público, ya que no obstante que se le define, no se contempla fórmula alguna que determine la existencia de una necesidad colectiva que, sin lugar a dudas, requiera ser satisfecha mediante el establecimiento del servicio público correspondiente; lo que para una corriente de opinión deja al arbitrio estatal su delimitación, en detrimento de los particulares.

De ahí la necesidad de establecer un concepto, no que satisfaga todos los gustos e intereses, sino que les dé certidumbre a gobernantes y gobernados acerca de las bases reales de aplicación de los servicios públicos, y evite su manejo de manera caprichosa que, en opinión de muchos tratadistas, actualmente padecemos como consecuencia de su uso indiscriminado.¹⁸

¹⁸ Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, pág. 306 y 307.

CAPÍTULO II

ACTO ADMINISTRATIVO

1.- ANTECEDENTES DEL ACTO ADMINISTRATIVO.¹⁹

El concepto jurídico de acto jurídico tiene sus raíces en las elaboraciones de los teóricos iusprivativos francogermanos, que se fundaron principalmente en las exposiciones doctrinarias y filosóficas desarrolladas en el siglo XVII por Kant y Fichte-Grundlagen des Naturrechts. La teoría del acto administrativo, específicamente, resulta ser un desarrollo doctrinal especializado y autónomo del concepto genérico acto jurídico, el cual, nutrido con las ideas y experiencias de la revolución de 1789 –concretamente aquellas referidas a la necesidad de establecer linderos entre la justicia contenciosa administrativa y la justicia ordinaria-, es aplicado al ejercicio de la función administrativa, teniendo siempre presente que ésta –función administrativa- no la orienta el principio de la autonomía privada, sino, por el contrario, la prosecución del bien común, el interés público y los debidos derechos fundamentales al administrado.

La jurisprudencia del Consejo de Estado francés, lo mismo que la de su tribunal de conflictos, tuvieron a su cargo las elaboraciones conceptuales de acto administrativo a partir de las decisiones proyectadas con el fin de determinar la competencia de los tribunales administrativos y la jurisdicción ordinaria, razón ésta que ha llevado a afirmar que los fundamentos sustanciales del acto administrativo tienen sus orígenes en necesidades estrictamente adjetivas o procedimentales.

Al respecto señala precisamente, el profesor Garrido Fallo, que es la consagración del principio de legalidad de la administración pública posterior a la revolución francesa “la que concede a ciertos actos de la administración la significación peculiar de Actos Administrativos...”, calificación que se realiza “paradójicamente” para identificar aquellas actuaciones de la administración no

¹⁹ Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, pág. 239.

sujetas al control de la justicia ordinaria –lo que en derecho germánico se llamó *In polzeisachen gilt keine Appellation-*; se explica esto, “si se tiene en cuenta la interpretación que en el continente Europeo se hizo del principio de separación de poderes...”, que se caracterizó por la desconfianza hacia el Poder Judicial, especialmente en lo referente a otorgarle el conocimiento de los asuntos administrativos, de aquí el nacimiento de la jurisdicción contencioso administrativa con la característica de retenida, ejercida por la propia administración.²⁰

Con anterioridad a la acuñación del término acto administrativo, se acudía a expresiones con las que se intentaba un acercamiento, tales como “actos del rey”, “actos de la Corona”, “actos del fisco”; sin embargo, con anterioridad a la revolución francesa, era prácticamente desconocida la teoría del acto administrativo. Antecedentes legislativos posrevolucionarios sobre el concepto de acto administrativo, se detectan en el fructidor del año III²¹, en el que se prohíbe a los tribunales judiciales el conocimiento de diversos actos de la administración; posteriormente, por Ley de 2 Germinal del año V, se dijo que operaciones del cuerpo administrativo y acto de la administración eran todas aquellas actuaciones que se realizan por orden del gobierno, de sus agentes inmediatos bajo su vigilancia y con fondos proporcionados por el Tesoro Público.

Agrega el tratadista Diez que: “es recién en el Repertorio de Merlin, que en 1812 publicó la 4^o edición del Gullot, donde aparece por primera vez la voz *Acto Administrativo*, que define como *una decisión de la autoridad administrativa, una acción, un acto de administración que tiene relación con sus funciones*”.

²⁰Santofimio G., Jaime Orlando, Acto Administrativo, procedimiento, eficacia y validez, 5^a ed., Ed., Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1988, pág. 30.

²¹Constitución de 5 de fructidor del año III (22 de agosto de 1795), que estuvo vigente cuatro años. Mélin-Soucramanien, Ferdinand, *Les Constitutions de la France de la Révolution à la IVe République* (Paris, Éditions Dalloz, 2009), 333 págs. La mencionada constitución consagraba lo siguiente: “*Se prohíbe terminantemente a los Tribunales, conozcan de los actos de la Administración, cualquiera que sea su especie*”.

2.- CONCEPTO DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

El mencionado concepto nos lo aportan, desde su particular punto de vista, un gran número de cultores del Derecho Administrativo, siendo menester el enunciar que muchas de las ideas de estos, son coincidentes, por ello se traerá a colación las incursiones de los autores más destacados en el ámbito de que se trata, mismos que son citados en las obras y por los juristas que fueron base del presente apartado.²²

Las cuales definen al acto administrativo como:

“...Una declaración unilateral de un órgano del Poder Ejecutivo en ejercicio de su función administrativa que produce efectos jurídicos en relación a terceros.” (Manuel María Díez).

El jurista Bielsa define: “El acto administrativo es una decisión general especial, de una autoridad administrativa en ejercicio de sus propias funciones, y que se refiere a derechos, deberes e intereses de las entidades administrativas o de los particulares respecto de ellas.”

Por su parte el tratadista mexicano Ignacio Burgoa, al definir el acto administrativo enseña que esta no se puede confundir con los actos legislativos ni con los actos jurisdiccionales, pues “...independientemente de su contenido material, se caracteriza por los elementos concreción, particularidad y personalidad frente a los actos legislativos o leyes, y respecto a los actos jurisdiccionales, que también ostentan los mismos elementos, en que, a diferencia de estos, no resuelven ninguna cuestión controvertida”.

²² Jaime Orlando Santofimio G., Ob. Cit. Supra 43, pág. 34.

Andrés Serra Rojas, Ob. Cit. Supra 12, pág. 229.

Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, pág. 239.

Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit. Supra 1, pág. 263-268.

Siguiendo este orden de ideas, Manuel María Díez, que es citado por el autor Armienta Hernández Gonzalo,²³ indica que el acto administrativo desde el punto de vista formal es aquél que emana de un órgano administrativo, y en el aspecto material es todo aquél que tiene un contenido administrativo.

Ahora bien, independientemente del órgano que emita el acto, resulta importante destacar que una ley de ninguna manera se puede confundir con un acto administrativo, ya que el acto legislativo tiene como característica esencial el de ser general y abstracto, en cambio, el acto administrativo es particular y concreto.

En términos de lo citado por Andrés Serra Rojas, y compartiendo su opinión respecto a la definición de acto administrativo, se expresará en lo sucesivo la misma ya que se considera que es un concepto cabal, del cual se desprenden los caracteres del acto administrativo que más adelante se intimarán.

*El acto administrativo es un acto jurídico, una declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento y de juicio, unilateral, externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria, que emana de un sujeto: la Administración Pública, en el ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general.*²⁴

2.1.- Diferencia entre acto de la administración y acto administrativo.

Es conveniente señalar que no toda la actuación de la administración se expresa a través de actos administrativos, ya que en ocasiones realiza actos que no reúnen las características de éstos, por lo que se debe hacer una diferenciación entre actos administrativos y actos de la administración.

²³ Armienta Hernández, Gonzalo. Tratado Teórico Práctico de los Recursos Administrativos, 7ª ed., Ed., Porrúa, México, pág. 6.

²⁴ Serra Rojas, Andrés, Ob. Cit. Supra 12, pág. 230.

La doctrina distingue entre *acto administrativo*, que es el creador de una situación jurídica concreta y el *acto de administración*, que son todos los demás actos internos que no se clasifican como actos administrativos por no producir efectos con relación a terceros. Su eficacia se agota en lo interno de la administración.

Al respecto, el jurista Argentino Marienhoff, que es citado por Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa (Ob. Cit. Supra 1, pág. 267) nos señala que: "...la diferencia entre "*acto de administración*" y "*acto administrativo*" radica en que este último proyecta sus efectos hacia el exterior, hacia afuera del ámbito de la Administración Pública, incidiendo en el ámbito jurídico del administrado, en tanto que el "*acto de administración*" retiene sus efectos dentro de la esfera jurídica de la Administración Pública, agotándose dentro de tal ámbito".

3.- Características del acto administrativo.²⁵

Los caracteres jurídicos del acto administrativo, que tradicionalmente se han considerado, son la presunción de legalidad, la ejecutividad y la ejecutoriedad.

1.- La presunción de legalidad, conocida también como presunción de validez. corresponde al demandante manifestar del vicio de ilegalidad que lo afecte, por lo que la administración pública está liberada de la carga procesal de probar el cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley para su emisión. La existencia de este atributo del acto administrativo, constituye una prerrogativa que el legislador le otorga a la administración, con el objeto de que la autoridad realice sus funciones, en forma rápida y expedita, en atención a la relevancia de orden público que tiene la actividad administrativa, como medio para alcanzar el cumplimiento de los fines del Estado.

²⁵ Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit. Supra 1, pág. 281.

De esta manera, la presunción de validez del acto administrativo, además de ser una prerrogativa para la autoridad, constituye un derecho de seguridad jurídica para los gobernados, en virtud de que sólo podrá ser anulado mediante la impugnación del agraviado (presunción juris tantum), y aunado a lo anterior, dicha presunción genera certidumbre para él particular, en tanto y cuanto este obtenga derechos adquiridos a su favor, ya que de lo anterior se desprende que tal presunción de legalidad, le da el fondo de que dicho acto es válido, por lo cual se colige que el mencionado a cumplido con todos sus elementos y requisitos de validez, para su emisión.

Para mayor abundamiento a lo precedentemente mostrado se trae a proyección el artículo 8, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo:

***Artículo 8.-** El acto administrativo será válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según sea el caso.*

Esta presunción implica que el acto fue realizado de acuerdo con lo dispuesto en la ley, y es válido en cuanto a los efectos que produce; tiene como fundamento el hecho de que los derechos fundamentales de los gobernados, que preceden a la formulación del acto administrativo, han sido respetados en cuanto que previamente las autoridades administrativas han instruido un procedimiento en el cual se contienen los hechos, circunstancias y demás elementos materiales y jurídicos que debe reunir todo acto de la Administración.

El principio de legalidad otorga un poder limitado para realizar los actos administrativos e imprime a la actividad pública, la justificación de su ejercicio o sea la satisfacción de los fines del Estado.

En consecuencia, de la presunción de legalidad se desprenden los siguientes efectos: a) la obligatoriedad y exigibilidad del acto; b) la prohibición para los jueces de declarar de oficio la nulidad del acto, y c) la validez es relativa, por lo que el afectado debe alegar y probar su ilegalidad.

2.- La ejecutividad, consiste en que el acto administrativo perfecto produce todos sus efectos jurídicos y, por lo tanto, debe ser cumplido aun en contra de la voluntad del destinatario; es decir, es la cualidad de producir sus efectos sin necesidad de una autorización posterior.

Entendiéndose por acto administrativo perfecto (aunque con posterioridad se va abordar el tema), a aquél que reúne todos sus elementos, si falta alguno de ellos es irregular. La eficacia de un acto perfecto puede estar sujeta a su notificación, publicación, aceptación por parte del gobernado, inscripción en algún registro, término o plazo, suspensión decidida por alguna autoridad jurisdiccional, etc. También es de señalarse que un acto imperfecto puede ser eficaz, a pesar de estar viciado por carecer de uno o más de sus elementos. El acto eficaz es aquel que se realiza, es el que produce los efectos para los cuales fue creado.²⁶

3.- La ejecutoriedad del acto administrativo consiste en la posibilidad de que la Administración, por sí y ante sí, haga efectivos los efectos de ese acto sin necesidad de recurrir a otra autoridad, o dicho en palabras de Juan Carlos Cassagne, "...la facultad de los órganos estatales que ejercen dicha función administrativa para disponer la realización o cumplimiento del acto, sin intervención judicial, dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico".²⁷

Esta característica es exclusiva del acto administrativo, ya que solamente la administración pública goza de la facultad de obtener el cumplimiento de sus actos sin necesidad de un mandato escrito de autoridad judicial.

Sin embargo, el principio de ejecutoriedad no es absoluto, ya que el administrado cuenta con medios para impugnar el acto, los cuales se tratarán con posterioridad dentro del presente trabajo.

²⁶ Martínez Morales, Rafael I., Ob. Cit. Supra 25, pág. 249.

²⁷ Armienta Hernández, Gonzalo. Ob. Cit. Supra 45, pág. 16.

Por lo tanto, es conveniente no confundir la ejecutividad, fuerza intrínseca del acto, con la característica de ejecutoriedad, que es la facultad de ejecutarlo, incluso en contra de la voluntad de su destinatario, de lo que se desprende que la ejecutividad es un atributo del acto mientras que la ejecutoriedad lo es de la autoridad.

Otros autores incluyen además la estabilidad y la impugnabilidad:²⁸

Estabilidad, la estabilidad del acto administrativo consiste en la prohibición que tiene la Administración Pública para revocar de oficio el acto que crea, reconozca o declare un derecho subjetivo a favor del gobernado.

La estabilidad constituye un aspecto de la seguridad jurídica, que rige la actuación administrativa, en tanto que impide que le sean revocados o anulados los derechos otorgados al particular por el acto administrativo que le es favorable.

Para dar soporte a lo arriba manejado se traerá a colación el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, el cual a la letra dice:

Artículo 36.- *Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales.*

...

La impugnabilidad se refiere a que todo acto administrativo, regular o irregular, es impugnabile en sede administrativa o jurisdiccional, mediante recursos administrativos o acciones judiciales, respectivamente, por los administrados, en el ejercicio del derecho de defensa establecido en el artículo 14 Constitucional.

La cualidad del acto administrativo consistente en producir efectos jurídicos directos, trae como consecuencia que estos pueden ser controvertidos

²⁸Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa. Ob. Cit. Supra 1, pág. 286.

por el interesado, ya que sería contrario al Estado de Derecho que el acto fuera inimpugnable.

La impugnación del acto administrativo, en sede administrativa, procede a través de los recursos administrativos, para aquellos casos en que el ordenamiento jurídico prevé tales medios de defensa. Cuando no se establezca este recurso el gobernado puede elegir la vía jurisdiccional, ya sea por medio de los tribunales administrativos, promoviendo el juicio de nulidad o contencioso administrativo o, en su caso, ante los tribunales judiciales, por la vía del amparo administrativo.

Por otra parte, la Administración Pública también puede impugnar actos administrativos que sean lesivos al interés público, los cuales puede combatir a través del *juicio de lesividad* ante los Tribunales Administrativos.

Como notas complementarias, se agregarán las siguientes características en forma subsecuente, las cuales se desprenden de la siguiente manera:²⁹

a) Es un acto jurídico.

b) Es de derecho público.

c) Lo emite la administración pública, o algún otro órgano estatal en ejercicio de la función administrativa.

d) Es impugnable, esto es, no posee definitividad, sino cuando ha transcurrido el tiempo para atacarlo por vía jurídica o se le ha confirmado jurisdiccionalmente.

e) Persigue, de manera directa o indirecta, mediata o inmediata, el interés público.

²⁹Martínez Morales, Rafael I., Ob. Cit. Supra 25, pág. 239.

4.- Clasificación de los Actos Administrativos.³⁰

A) Según su naturaleza

Se clasifican en dos categorías ya conocidas de actos materiales y actos jurídicos.

- 1.- Materiales: Estos son los que no producen ningún efecto de derecho.
- 2.- Jurídicos: Son los que sí engendran consecuencias jurídicas.

B) Sujetos que intervienen

Respecto de los sujetos que intervienen en su elaboración, pueden ser simples o complejos.

1.- Simple o colegial: Es aquel que es emitido por un solo órgano, sin importar que sean varias las personas que hayan participado en la preparación del acto.

2.- Complejos o colectivos: Se emiten por la concurrencia de diferentes órganos de la Administración Pública, identificados respecto de una misma materia y un mismo fin, como puede ser un acuerdo de gabinete, en que concurren diferentes titulares de dependencias o un decreto Ejecutivo en el que se conjuntan las voluntades del Presidente de la República y de los titulares de las dependencias.

Otro acto complejo o colectivo es el acto-uniión, en el cual participan diferentes sujetos, que aunque intervienen respecto de la misma materia, el fin que cada uno persigue es diferente, como sucede en el nombramiento de servidor público.

³⁰ Gabino Fraga. Ob. Cit. Supra 12, págs. 229-242.

Serra Rojas, Andrés. Ob. Cit. Supra 12, págs. 236-245.

Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa. Ob. Cit. Supra 1, págs. 294-297.

C) Margen de libertad para su creación

Partiendo de la relación que guarda la voluntad creadora del acto con la ley, los actos administrativos se clasifican en dos categorías:

1.- Obligatorio, reglado o vinculado: Es el acto que constituye la mera ejecución de la ley, el cumplimiento de una obligación que la norma impone a la Administración cuando se han realizado determinadas condiciones de hecho. Es decir, son aquéllos que la autoridad debe emitir necesariamente, cuando se dan los supuestos que la norma establece, sin dejar algún margen de libertad a la autoridad para decidir sobre su pronunciamiento, en esta clase de actos la ley determina exactamente no sólo la autoridad competente para actuar sino también si ésta debe actuar y como debe actuar.

2.- Discrecional: En esta clasificación de actos, la autoridad tiene la libre apreciación de los elementos para determinar su emisión o no. Es conveniente señalar que cuando la autoridad puede apreciar los elementos para determinar su contenido, pero necesariamente debe emitir el acto, no se trata de un acto discrecional, sino de un acto reglado o vinculado, con posibilidad de arbitrio. Así, normalmente, cuando la ley use términos que no sean imperativos sino permisivos o facultativos se estará frente al otorgamiento de un poder discrecional.

D) Ámbito de aplicación

Desde el punto de vista del radio de acción de los actos administrativos, y sólo produciendo sus efectos en el seno de la organización administrativa o trasciendan fuera de ella, éstos se pueden clasificar en:

1.- Internos: Aquéllos cuya existencia sólo se manifiesta dentro de la propia administración, por lo que no pueden producir efectos respecto de los particulares, como la orden de un superior a un inferior jerárquico o la imposición de una sanción disciplinaria a un servidor público.

2.- Externos: Estos, trascienden la esfera de la administración, pues van dirigidos a los particulares, como puede ser una licencia, una multa, una concesión, entre otros. O sea, quedan comprendidos los actos administrativos por medio de los cuales se realizan las actividades fundamentales del Estado, o sean las de prestar los servicios que son a su cargo, las tendientes a su mantenimiento y conservación del orden público, las de ordenar y controlar la acción de los particulares y las de gestión directa.

E) Por razón de su finalidad

1.- Instrumentales: Son los medios para realizar las actividades administrativas y comprenden actos preliminares, de trámite o preparación o en general de procedimiento.

Estos actos son necesarios para que se pueda realizar eficientemente el ejercicio de la función administrativa. Los actos de trámite, por vía de ejemplo, están formados por una serie de actos que no tienen el carácter de resolutivos, ya que simplemente se concretan a preparar una resolución administrativa o un propósito administrativo sin afectar ningún derecho. Son propiamente el antecedente del acto.

La mayor parte de estos actos requiere la colaboración voluntaria o forzada de los particulares, los cuales deben aportar a la Administración los datos que le permitan resolver legalmente los casos administrativos.

2.- Definitivos o básicos: Son los actos principales, implican propiamente el espacio de la función administrativa, tales como una concesión de servicio público, una declaración de expropiación por causa de utilidad pública, una orden de requisición, un contrato de obra pública o de suministro y otros semejantes.

3.- De ejercicio: Son los actos de ejecución que tienen por objeto dar cumplimiento a las determinaciones del acto principal.

Están constituidos por todos aquéllos, unos de orden material y otros de orden jurídico, que tienden a hacer cumplir forzosamente las resoluciones y decisiones administrativas, cuando el obligado no se allana voluntariamente a ello.

F) El acto regla, acto condición, acto subjetivo y acto jurisdiccional

1.- El acto regla: Es creador de situaciones jurídicas generales es impersonal, como las formadas por la ley o el reglamento.

2.- El acto condición: Es el que se realiza para condicionar la aplicación de una ley a un caso concreto, como el acto del nombramiento que atribuye a una persona una situación jurídica general.

3.- El acto subjetivo: Creador de situaciones jurídicas individuales que comprende una situación jurídica particular como el contrato.

4.- El acto jurisdiccional: Comprende una situación jurídica individual, controvertida, con fuerza de verdad legal, es decir, que se propone declarar una situación jurídica o un hecho.

G) Por razón de su contenido

1.- Actos directamente destinados a ampliar la esfera jurídica de los particulares. Dentro de esta categoría se encuentran, entre otros, los actos de admisión, la aprobación, la dispensa o condonación, las licencias, permisos o autorizaciones y las concesiones.

Los actos de admisión: Tienen por objeto permitir el ingreso de una persona para que entre a formar parte de una institución, con el fin de que pueda participar en ciertos derechos o goce de algunos servicios públicos. Es decir, dan acceso a un particular a los beneficios de un servicio público, tienen lugar cuando se trata de servicios que sólo se prestan a un número limitado de personas, o a personas que se encuentran en determinadas condiciones, a diferencia de otros servicios que sólo requieren el cumplimiento de

determinadas exigencias legales. Así, el ingreso a instituciones públicas de enseñanza o de asistencia sólo puede lograrse mediante un acto de admisión.

Los actos de aprobación: Son los actos por virtud de los cuales una autoridad superior da su consentimiento para que un acto de una autoridad inferior pueda producir sus efectos. Por medio de la aprobación la autoridad administrativa superior controla y vigila los actos emitidos por determinadas autoridades administrativas inferiores. Este acto, produce el efecto jurídico de dar eficacia a un acto válido anterior. Es decir, que el acto aprobado tiene desde el momento de su emisión todos los caracteres que la ley exige para su validez, pero no puede producir efecto hasta que viene el acto de aprobación.

De aquí se desprende que el acto aprobado y el acto de aprobación son dos actos jurídicos sucesivos diferentes, en los que la voluntad de los dos órganos que los realizan no coinciden en cuanto al objeto y fin de sus respectivos actos, puesto que mientras el objeto y fin del acto aprobado es el que se manifiesta en su contenido, el objeto y fin del acto aprobatorio tiende normalmente a mantener la regularidad en el funcionamiento de la Administración y a preservar intereses más amplios que los que afecta en forma directa el acto aprobado. De esta manera hay que concluir que el particular adquiere derechos o contrae obligaciones por virtud del acto aprobado, respecto del cual el de aprobación no es elemento integrante, sino simplemente complementario.

La dispensa o condonación: Es el acto administrativo por virtud del cual se exonera a un particular de la obligación de cumplir una ley de carácter general o de satisfacer un requisito legal, tal como eximir del servicio militar obligatorio, los requisitos para celebrar matrimonio, un recargo fiscal, entre otros.

El acto de dispensa sólo puede realizarse cuando lo autoriza la ley y constituye un medio por el cual se da a la norma legal una elasticidad que

permite aplicarla con mayor equidad, tomando en cuenta circunstancias personales que no pueden ser previstas en una regla general.

La autorización, licencia o permiso: es un acto administrativo por el cual se levante o remueve un obstáculo o impedimento que la norma legal ha establecido para el ejercicio de un derecho de un particular. En la generalidad de los casos en que la legislación ha adoptado el régimen de autorizaciones, licencias o permisos, hay un derecho preexistente del particular, pero su ejercicio se encuentra restringido porque puede afectar la tranquilidad, la seguridad o salubridad públicas o la economía del país, y sólo hasta que se satisfacen determinados requisitos que dejan a salvo tales intereses es cuando la Administración permite el ejercicio de aquel derecho previo.

Así es, pues, que la autorización, la licencia y el permiso constituyen actos que condicionan para un particular el ejercicio de algunos de sus derechos.

La autorización es un acto unilateral de la administración pública, el cual se otorga con relación a los servicios públicos, y por medio de ella la autoridad administrativa faculta a una persona privada o pública, para realizar un acto administrativo como ejercicio de un poder jurídico o un derecho preexistente, al comprobarse que se han satisfecho los requisitos legales para el ejercicio de un desarrollo.

El permiso alude a levantar una prohibición, en tanto que la Licencia, no determina el nacimiento de un nuevo derecho a favor de una persona, sino la eliminación de un requisito jurídico, para poder ejercitar un derecho conferido por el propio poder.

La concesión: Es un acto que jurídicamente confiere a un particular un derecho subjetivo, una nueva condición jurídica o un nuevo derecho, por medio del cual el poder público le transfiere derechos o facultades administrativas,

mediante determinadas cláusulas compromisorias derivadas del interés público que significan el control de la administración pública.

2.- Actos directamente destinados a limitar esa esfera jurídica, de los cuales forman parte las órdenes, los actos de expropiación, las sanciones y los actos de ejecución.

Las órdenes administrativas: Estas constituyen actos administrativos que imponen a los particulares una obligación de dar o hacer o de no hacer, llamándose, según el caso, mandatos o prohibiciones. Las órdenes se distinguen de las advertencias, porque en éstas simplemente se llama la atención sobre una obligación preexistente, así como de los apercibimientos, ya que éstos implican una amenaza de sanción para el caso de incumplimiento de una obligación preexistente.

La expropiación por causa de utilidad pública: Constituye un acto por medio del cual el Estado impone a un particular la cesión de su propiedad por causa de utilidad pública, mediante ciertos requisitos, de los cuales el principal es la compensación (indemnización) que al particular se le otorga por la privación de esa propiedad.

La sanción y la ejecución forzada: Constituyen actos administrativos por medio de los cuales la autoridad administrativa ejercita coacción sobre los particulares que se niegan a obedecer voluntariamente los mandatos de la ley o las órdenes de la referida autoridad (multa, decomiso, arresto, clausura, etcétera).

La revocación o retiro de un acto válido por otro, apoyado en causas supervenientes.

La nulidad: Es un acto nulo aquél que se encuentra privado de sus efectos por la ley.

3.- Actos que hacen constar la existencia de un estado de hecho o de derecho, en esta calidad se catalogan los actos de registro, de certificación, de autenticación, las notificaciones y las publicaciones.

Se hace referencia a una categoría especial de actos por virtud de los cuales la Administración hace constar la existencia de un hecho, o de una situación o el cumplimiento de requisitos exigidos por leyes administrativas.

Entre esos actos hay unos que consisten en la recepción de declaraciones de los particulares o en la inscripción que hace la autoridad administrativa de personas, bienes o cualidades de unas o de otros, como en el caso de los padrones, del catastro, etcétera. Por cuyo medio la administración interviene para dar autenticidad, validez, publicidad o certidumbre a determinadas relaciones de la vida civil de los particulares, tales como los actos de registro civil, de registro de la propiedad, de registro de comercio, etcétera.

O bien el hacer constar la existencia de una situación, consiste en la expedición de constancias por la autoridad administrativa respecto a las cualidades de personas o bienes, o respecto al cumplimiento de determinados requisitos exigidos por las leyes para realizar o ser objeto de actividades que las mismas leyes prevén. Así pueden citarse como ejemplo los certificados de conducta, de enseñanza, de sanidad, de pesas y medidas, entre otros varios más.

Los actos de registro lo mismo que los de certificación, no en todos los casos producen los mismos efectos jurídicos, pues mientras que algunos tienen efectos constitutivos respecto de la relación misma, tales como el matrimonio civil, el registro de sociedades mercantiles, otros se limitan a constituir una prueba del hecho o de la relación, como el registro de nacimiento o defunción o los certificados que se expiden para servir de base a otro acto administrativo.

Finalmente, a todos los actos anteriores se pueden agregar los actos de notificación y publicación, cuyo objeto es dar a conocer resoluciones administrativas fijando el punto de partida para otros actos o recursos.

5.- Elementos del Acto Administrativo.³¹

1.- El sujeto: Es el órgano de la Administración que lo realiza. En su carácter de acto jurídico, el acto administrativo exige ser realizado por quien tiene aptitud legal. Para que el acto administrativo tenga validez, el sujeto que ejerce la función administrativa debe contar con dos elementos importantes: la competencia y la voluntad.

2.- La voluntad: Ésta es considerada como un impulso psíquico, un querer, la intención, la actitud consciente y deseada, que se produce en el órgano administrativo, atendiendo a los elementos de juicio que se le aportaron o que recabó en ejercicio de su función.

Pero cuando se alude a la voluntad en el acto administrativo no se está haciendo referencia a su concepción clásica en el derecho privado, en tanto que en la voluntad administrativa no predomina la autonomía, en cuanto que ésta, al ser de tipo individualista, es contraria a la finalidad del interés público que se persigue con la voluntad de la administración.

Por otro lado, la voluntad administrativa, al ser diferente a la conceptuada por el derecho privado, se encuentra integrada por elementos subjetivos (la voluntad de los titulares de los órganos que actúan) y objetivos (procedimientos de elaboración, que preparan esa voluntad).

Tal situación obedece al hecho de que, "...quienes deciden en nombre de las administraciones públicas no reciben las consecuencias positivas o

³¹ Gabino Fraga. Ob. Cit. Supra 12, págs. 267 y 268.
Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto y Lucero Espinosa Manuel. Ob. Cit. Supra 1, págs., 270-279.
Martínez Morales I. Rafael. Ob. Cit. Supra 25, 241-245.
Santofimio G. Jaime Orlando. Ob. Cit. Supra 43, pág. 23.

negativas de sus decisiones”, y, por tal motivo, las leyes establecen formalidades o trámites que sirven para preparar la voluntad, a fin de que la decisión que se tome sea conveniente al interés público y se haga conforme a la legalidad.

El concepto mismo de este acto, supone una voluntad no viciada, es decir, se requiere que la voluntad generadora de ese acto no esté viciada por error, dolo o violencia.

3.- El objeto: Es la materia o contenido del acto, es decir, es aquello sobre lo que incide la declaración administrativa. En consecuencia, el objeto del acto administrativo está constituido por los derechos y obligaciones que el mismo establece.

El objeto del acto administrativo debe contener ciertos requisitos: *lícito, posible y determinado o determinable*. Es decir, que el contenido a que se refiere el acto sea real y pueda ser materia de la actuación de la administración de acuerdo con la ley, y que sea posible su realización y expresarse de manera clara y precisa a fin de que el gobernado, a quien se le dirige el acto, esté en aptitud de conocer plenamente su contenido.

La licitud del objeto deberá calificarse de acuerdo con tres categorías: “que no contraríe ni perturbe el servicio público; que no infrinja las normas jurídicas; que no sea incongruente con la función administrativa”. (Fernández de Velasco, que es citado por el jurista Gabino Fraga)

4.- El motivo: Es el antecedente que lo provoca, es la situación legal o de hecho prevista por la ley como presupuesto necesario de la actividad administrativa. Está constituido por las circunstancias de hecho y de derecho que la autoridad toma en cuenta para emitir el acto; es decir, son los antecedentes que preceden y provocan el acto y, por ello, se ha dicho que el motivo constituye la razón de ser del mismo.

5.- El fin: Es el propósito que se persigue con la emisión del acto, es el “para que” de su emisión, que en materia administrativa siempre corresponde a la satisfacción del interés público, “...pero no es el interés público en abstracto, sino un fin u objeto concreto cuya satisfacción es de interés público...” (Boquera, que es citado por Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa).

Su contenido deriva de la voluntad del legislador expresada en la ley, por lo que su inobservancia da lugar al desvío de poder, que es la aplicación de potestades para fines distintos de los previstos en la norma.

La doctrina ha establecido diversas reglas que sirven de orientación para alcanzar el fin propuesto, las cuales consisten en:

A) El agente público no puede perseguir sino un fin de interés general;

B) Con el acto no debe perseguirse una finalidad en oposición con la ley;

C) No basta que el fin perseguido sea lícito y de interés general, sino que es necesario, además, que sea de la competencia del agente que realice el acto; y

D) Aún siendo lícito el fin de interés público y dentro de la competencia del órgano, no puede perseguirse sino por medio de los actos que la ley ha establecido al efecto.

6.- Requisitos del Acto Administrativo.³²

Antes de entrar en tema es menester hacer hincapié en la diferencia que existe entre elementos y requisitos del acto administrativo.

³² Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, pág. 244.

Andrés Serra Rojas, Ob. Cit. Supra 12, págs. 247 y 309.

Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit. Supra 1, pág. 276.

Jaime Orlando Santofimio G., Ob. Cit. Supra 43, pág. 93.

La distinción entre estos es compleja y por la misma razón los diversos cultores del Derecho Administrativo no se han puesto de acuerdo, así tenemos que autores como Gabino Fraga y María Diez señalan que el acto administrativo sólo contiene elementos y otros estudiosos de la materia como Acosta Romero y Vitta hacen una diferenciación entre elementos y requisitos del acto.

Para los presentes efectos se hará mención de lo que al respecto menciona Acosta Romero “los requisitos del acto administrativo son circunstancias o modalidades que afectan a los elementos”.³³

De acuerdo a lo anterior, independientemente de la opinión de los juristas, se trae a conclusión que los elementos del acto administrativo son necesarios para la existencia del mismo ya que de ellos se forma el mencionado y los requisitos del acto administrativo son indispensables para la validez del acto pero no para su existencia. De ahí podemos desprender que por ello la falta de motivación y fundamentación da lugar a la posibilidad de que se subsane el acto, pero la indebida fundamentación y motivación no da lugar a dicha subsanación del acto.

A continuación se reproducirá el artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, el cual establece lo siguiente:

Artículo 3.- *Son elementos y requisitos del acto administrativo:*

- I. Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, y en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la ley o decreto para emitirlo;*
- II. Tener objeto que pueda ser materia del mismo; determinado o determinable; preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar, y previsto por la ley;*
- III. Cumplir con la finalidad de interés público regulado por las normas en que se concreta, sin que puedan perseguirse otros fines distintos;*
- IV. Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la ley autorice otra forma de expedición;*
- V. Estar fundado y motivado;*
- VI.- (Se deroga)*

³³ Acosta Romero Miguel, *Teoría General del derecho administrativo, primer curso*, 15ª ed., Ed., Porrúa, México, 2000, pág. 386.

Fracción derogada DOF 24-12-1996

VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en esta Ley;

VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;

IX. Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión;

X. Mencionar el órgano del cual emana;

XI.- (Se deroga)

Fracción derogada DOF 24-12-1996

XII. Ser expedido sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de las personas;

XIII. Ser expedido señalando lugar y fecha de emisión;

XIV. Tratándose de actos administrativos deban notificarse deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo;

XV. Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, y

XVI. Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley.

Como se podrá observar de la transcripción del precepto anterior, la mencionada ley no hace una diferencia con respecto a cuales son elementos y cuales son requisitos del acto administrativo, en el presente trabajo ya hemos tratado los elementos del mismo, por lo cual pasamos a intimar sus requisitos:

1.- La competencia: Esta en derecho administrativo tiene una significación idéntica a la capacidad en derecho privado; es decir, el poder legal de ejecutar determinados actos. Constituye la medida de las facultades que corresponden a cada uno de los órganos de la Administración. Así las cosas, dichas diferencias son las siguientes:

En primer término, la competencia requiere siempre un texto expreso de la ley para que pueda existir. Mientras que en el derecho privado la capacidad es la regla y la incapacidad la particularidad en el derecho administrativo rige el principio inverso; es decir, que la competencia debe justificarse expresamente en cada caso.

Como segunda característica de la competencia, que la distingue de la capacidad del derecho privado, se encuentra la de que el ejercicio de aquélla es obligatorio en tanto que el ejercicio de la capacidad queda al arbitrio del

particular. Puede suceder que la ley al establecer la competencia determine las especiales condiciones en que debe ejercitarse o bien que dé cierta libertad de apreciación respecto a la oportunidad de su ejercicio.

Una tercera característica es la de que la competencia generalmente se encuentra fragmentada entre diversos órganos, de tal manera que para la realización de un mismo acto jurídico intervienen varios de ellos. La garantía para el buen funcionamiento de la Administración pública exige la intervención de diversos órganos, que recíproca y mutuamente se controlen y que eviten que el interés particular de alguno de los titulares de esos órganos pueda ser el motivo para una actuación que afecte derechos de particulares.

Un cuarto carácter de la competencia es el de que ella no se puede renunciar ni ser objeto de pactos que comprometan su ejercicio, porque la competencia no es un bien que esté dentro del comercio, que pueda ser objeto de contrato, sino que tiene forzosamente que ser ejercitada en todos los casos en que lo requiera el interés público.

En tal virtud, si la competencia es el conjunto de facultades que un órgano puede legítimamente ejercer, para que el acto administrativo pueda considerarse legal, en cuanto al sujeto activo, es menester que sea emitido por un órgano competente.

2.- La forma: Constituye un requisito que viene a dar validez al acto administrativo. En ella quedan comprendidos todos los requisitos de carácter accidental que la ley señala como necesarios para la expresión de la voluntad que genera la decisión administrativa.

El elemento formal del acto administrativo está integrado por la observancia del procedimiento prescrito para la elaboración del acto, su expresión y su comunicación a los interesados. Así, cuando existen actos administrativos que deban notificarse por escrito, deberá considerarse lo

establecido en el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación, el cual consagra lo siguiente:

Artículo 38.- Los actos administrativos que se deban notificar deberán tener, por lo menos, los siguientes requisitos:

I. Constar por escrito en documento impreso o digital.

Tratándose de actos administrativos que consten en documentos digitales y deban ser notificados personalmente, deberán transmitirse codificados a los destinatarios.

II. Señalar la autoridad que lo emite.

III. Señalar lugar y fecha de emisión.

IV. Estar fundado, motivado y expresar la resolución, objeto o propósito de que se trate.

V. Ostentar la firma del funcionario competente y, en su caso, el nombre o nombres de las personas a las que vaya dirigido. Cuando se ignore el nombre de la persona a la que va dirigido, se señalarán los datos suficientes que permitan su identificación. En el caso de resoluciones administrativas que consten en documentos digitales, deberán contener la firma electrónica avanzada del funcionario competente, la que tendrá el mismo valor que la firma autógrafa.

...

La observancia del procedimiento es un aspecto muy importante para la integración de la voluntad administrativa, sobre todo con relación al respeto de los derechos del particular, que de no llevarse a cabo de acuerdo con lo previsto por la ley dará lugar a la ilicitud del acto por “vicios de procedimiento”, los cuales constituyen causas de anulación, tal y como se establece, por ejemplo, en el artículo 51, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo el cual a la letra dice:

ARTÍCULO 51.- Se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

...

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

La forma del acto administrativo aunque puede ser oral o consistente en determinados actos materiales, normalmente requiere que satisfaga ciertos requisitos cuando el acto implique privación o afectación de un derecho o imposición de una obligación. Según el artículo 16 de la Constitución “nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y

motive la causa legal del procedimiento...”, y esto significa que el acto lesivo debe consignar por escrito el motivo que lo ha provocado y el derecho con que se procede.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha declarado que “la motivación exigida por el artículo 16 Constitucional, consiste en el razonamiento contenido en el texto mismo del acto de autoridad o de molestia, razonamiento según el cual, quién lo emitió llegó a la conclusión de que el acto concreto al cual se refiere se ajusta exactamente a las prevenciones de determinados preceptos legales. (S.C.J. Informe 1980, 2ª. Sala, tesis 132, pág. 106).

La misma Suprema Corte ha declarado que no es bastante que las decisiones administrativas contengan los preceptos legales en que se apoyen, “sino que realmente exista motivo para dictarlos y que exista un precepto de ley que los funde”.

De las dos resoluciones anteriormente mencionadas, podemos concluir claramente que la extensión que debe tener la motivación es toda la que sea necesaria para que el afectado pueda impugnar la resolución definitiva, ya que sin conocer los motivos y fundamentos legales no puede defenderse en forma apropiada.

3.- Fundamentación: Fundamentar un acto implica indicar con precisión qué ley o leyes y cuáles de sus artículos son aplicables al caso, originan y justifican su emisión. No señalar las normas que dan fundamento legal al acto traería como consecuencia el vicio de éste.

4.- La motivación: Se encuentra íntimamente ligada con el concepto motivo, aunque son diferentes pues la motivación es el juicio que forma la autoridad al apreciar el motivo y al relacionarlo con la ley aplicable. Es decir, “motivar un acto es externar las consideraciones relativas a las circunstancias de hecho que se formuló la autoridad para establecer la adecuación del caso concreto a la hipótesis legal”.

Tanto el motivo como la motivación representan principios de la seguridad personal y real, pues la ley constitucional los exige cuando el acto agravia a particulares.

7.- Acto Perfecto y Acto Eficaz.³⁴

Acto perfecto es aquél que tiene todos sus elementos integrantes y que ha cumplido con el procedimiento de formación establecido para su existencia. Además, para que el acto sea perfecto debe reunir los requisitos necesarios para su validez y eficacia. Aunque es necesario mencionar que la eficacia de un acto perfecto puede estar sujeta a su notificación, publicación, aceptación por parte del gobernado, inscripción en algún registro, término o plazo, suspensión decidida por alguna autoridad jurisdiccional, entre otros. También es de aludir que un acto imperfecto puede ser eficaz, a pesar de estar viciado por carecer de uno de sus requisitos.

Es válido el acto que ha sido elaborado de acuerdo con el ordenamiento jurídico en vigor; y es eficaz cuando, siendo válido, puede ser cumplido, característica que adquiere por la participación de conocimiento al interesado, a través de su notificación; por ello la eficacia del acto se vincula con su ejecutividad y ejecutoriedad. Es decir, es un acto eficaz cuando produce los efectos para los cuales fue creado.

Con relación a lo anteriormente expuesto, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en su artículo 8º, 9º y 10º dispone lo siguiente:

Artículo 8.- *El acto administrativo será válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según sea el caso.*

Artículo 9.- *El acto administrativo válido será eficaz y exigible a partir de que surta efectos la notificación legalmente efectuada. Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior, el acto administrativo por el cual se otorgue un beneficio al particular, caso en el cual su cumplimiento será exigible por éste al órgano administrativo que lo emitió desde la fecha en que se dictó o aquella que tenga señalada para iniciar su vigencia; así como los casos en virtud de los cuales se realicen actos de inspección, investigación o vigilancia*

³⁴ Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit. Supra 1, pág. 280.

conforme a las disposiciones de ésta u otras leyes, los cuales son exigibles a partir de la fecha en que la Administración Pública Federal los efectúe.

Artículo 10.- *Si el acto administrativo requiere aprobación de órganos o autoridades distintos del que lo emita, de conformidad a las disposiciones legales aplicables, no tendrá eficacia sino hasta en tanto aquélla se produzca.*

8.- Los Efectos del Acto Administrativo.³⁵

A) Los efectos del acto administrativo en relación a los particulares son la creación, la modificación, la transmisión, el reconocimiento, el registro o la extinción de derechos y obligaciones que contiene el acto administrativo, los cuales surten también efectos frente a terceros que pudieren estar relacionados con el acto administrativo de que se es materia.

B) Respecto del órgano administrativo, los mencionados efectos consisten en la realización misma de la actividad que se le ha encomendado al órgano de la administración pública.

C) Los efectos directos e indirectos del acto administrativo son:

Directos: Cuando crean, modifican, transmiten, declaran o extinguen derechos y obligaciones, es decir, son aquellos que generan la obligación de dar, hacer o no hacer y de reconocimiento de un derecho.

Indirectos: Es la realización misma de la actividad encomendada al órgano de la administración y de la decisión que contiene el acto administrativo, a manera de guisa podemos citar el cobro de impuesto, el efecto directo será determinar la cantidad líquida y exigible a cargo del contribuyente, el efecto indirecto es que el órgano fiscal cumpla con su

³⁵ Gabino Fraga, Ob. Cit. Supra 12, pág. 275.

Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit. Supra 1, pág. 296.

Gonzalo Armienta Hernández, Ob. Cit. Supra 45, pág. 18.

Andrés Serra Rojas, Ob. Cit. Supra 12, pág. 293.

Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, pág. 249.

actividad a la que está obligado y se haga efectivo el cobro de ese crédito fiscal.

D) Los efectos del acto administrativo como creador de derechos personales y reales:³⁶

El acto administrativo, en tanto, declaración unilateral de voluntad de una autoridad administrativa, puede crear, modificar, transmitir, reconocer, registrar o extinguir derechos y obligaciones. Estos derechos y obligaciones son de carácter subjetivo; están referidos a casos concretos.

Dentro de la idea anterior está la creación de derechos, ya sean personales o reales. Se crearán derechos personales, por ejemplo, en el otorgamiento de una beca, el permiso de pesca; y habrá creación de derechos reales en la expropiación, en la regularización de tierras.

9.- Ejecución y cumplimiento del Acto Administrativo.³⁷

Aunque existen actos administrativos que surten sus efectos en forma automática, por ejemplo, el acto administrativo perfecto produce sus efectos a partir del momento en que ha quedado formado y una vez que se cumplan ciertos requisitos que las leyes pueden establecer para que el propio acto sea conocido, tales como los relativos a la notificación mediante comunicación personal, o mediante publicación en algunas de las formas que las mismas leyes disponen.

Pero puede ocurrir, y esto cuando se trata principalmente de actos que imponen a los particulares alguna obligación o de actos de la Administración que puedan afectar la esfera jurídica de los mismos particulares, que el acto no sea voluntariamente obedecido. Entonces surge el problema del cómo debe

³⁶ Martínez Morales, Rafael I. Ob. cit. Supra 25, pág. 249.

³⁷ Martínez Morales, Rafael I. Ídem. pág. 253.
Andrés Serra Rojas, Ob. Cit. Supra 12, pág. 293.
Gabino Fraga, Ob. Cit. Supra 12, pág. 281.

proceder el poder público para la ejecución de sus resoluciones, de ahí que deriva la potestad que tiene la Administración para proceder en forma directa, esto es, sin intervención de los tribunales, a la ejecución de sus propias resoluciones.

A) Ejecución: El acto administrativo es ejecutivo, en tanto se le supone válido (emitido conforme a la ley), lo que significa que es obligatorio. La ejecutividad consiste en una presunción de validez que implica la posibilidad y obligación de ejecutarse.

También se habla de que el acto administrativo es ejecutorio. La ejecutoriedad es la potestad de realizar coactivamente el acto, ante la oposición del gobernado. Se trata de la ejecución forzada del acto, para ello la administración no requiere fallo previo de los tribunales, en razón de que es un privilegio a favor del acto administrativo, en virtud de perseguir el interés general.

Cuando el particular considere que el acto no es perfecto, podrá evitar o suspender la ejecución por medio de algún recurso, del contencioso administrativo o del amparo, según prevea la ley.

Aunque no es de soslayarse la existencia de la ejecución en la vía judicial, tal y como lo establece el artículo 27, fracción VI, párrafo III Constitucional, el cual a la letra dice:

Artículo 27.

...

El ejercicio de las acciones que corresponden a la Nación, por virtud de las disposiciones del presente artículo, se hará efectivo por el procedimiento judicial; pero dentro de este procedimiento y por orden de los tribunales correspondientes, que se dictará en el plazo máximo de un mes, las autoridades administrativas procederán desde luego a la ocupación, administración, remate o venta de las tierras o aguas de que se trate y todas sus accesiones, sin que en ningún caso pueda revocarse lo hecho por las mismas autoridades antes que se dicte sentencia ejecutoriada.

...

B) El Cumplimiento: lo usual una vez emitido el acto administrativo, es que el gobernado lo cumpla, acatando su contenido por considerarlo legítimo y adecuado. El cumplimiento es la realización voluntaria, no coactiva del acto; ello es lo normal ante los miles de actos que la administración pública genera en su intensa actividad diaria (sanciones, permisos, registros, constancias, autorizaciones, licencias, notificaciones de créditos fiscales, entre otros).

10.- Extinción, Revocación y Nulidad de los Actos Administrativos.³⁸

Rafael I. Martínez Morales, con respecto de la extinción del acto de que se trata dice: El acto administrativo, al igual que las otras clases de actos jurídicos, extingue o agota sus efectos por diversas circunstancias, las cuales a continuación se clasifican y detallan.

A) Medios normales: Estos medios normales de extinción o agotamiento del acto administrativo son el *cumplimiento* y la *ejecución forzosa*. Con el concurso de uno u otro de esos medios, y en virtud de la presunción de legalidad, el acto surtirá todos sus efectos frente al gobernado, la administración y ante terceros.

Los efectos pueden realizarse de inmediato (una multa que es pagada en breve tiempo), o bien, perdurar un periodo más o menos largo (el registro de derechos de autor, un pasaporte).

Los medios normales de extinción pueden estar sujetos a la realización de cierta formalidad, según se mencionó verbigracia, la publicación, la notificación y entre otros, o suspenderse por decisión jurisdiccional o por tramitarse un recurso ante la propia administración.

³⁸ Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, Ob. Cit. Supra 1, págs. 299-317.

Gabino Fraga, Ob. Cit. Supra 12, págs. 289, 295 y 304.

Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, pág. 253.

Gonzalo Armienta Hernández, Ob. Cit. Supra 45, págs. 40-46.

Andrés Serra Rojas, Ob. Cit. Supra 12, pág. 345.

B) Medios anormales: Tal y como la revocación, la rescisión, la prescripción, la caducidad, el término, la condición, la renuncia de derechos, la falta de algún elemento o requisito del acto, la resolución de un recurso administrativo, la sentencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y el fallo favorable al particular en juicio de amparo.

La Rescisión: Es un medio de concluir un negocio jurídico bilateral, por incumplimiento de una de las partes o por alguna causa ajena a la voluntad de éstas; la parte que decide la rescisión no incurre en responsabilidad alguna. Tratándose de los actos administrativos, esta vía para concluirlos difícilmente se dará pues, pues ya quedó indicado que tales actos son de carácter unilateral. Podría citarse a la concesión como un acto administrativo rescindible. Por ello correspondería contemplarla dentro de los contratos que celebra el poder ejecutivo.

La Prescripción: Es una figura jurídica por virtud de la cual se adquieren derechos y obligaciones o bien se libera de los mismos, por el simple transcurso del tiempo, conforme a las modalidades que fije la ley.

La Caducidad: Es la pérdida de un derecho por falta de actividad dentro de un lapso que fija la ley para su ejercicio. Así, la caducidad opera tanto como para el gobernado como para la administración.

Este medio anormal de concluir los actos administrativos obedece a la inconveniencia práctica de perpetuar la posibilidad de actuar en determinado asunto.

El Término y la Condición: De manera excepcional, el acto administrativo puede estar sujeto a término o a condición para que surta sus efectos. En tal caso, el cambio radical superviniente en algún elemento del acto o la falta de realización del acontecimiento (condición) puede provocar la extinción anormal del acto cuyos efectos estaban supeditados a término o condición.

Término es el “momento en que un acto jurídico debe comenzar a producir o dejar de producir sus efectos característicos” (Rafael de Pina).

“La condición es un acontecimiento, evento o hecho futuro y de realización incierta” (M. A. Quintanilla).

La Renuncia de Derechos: Mediante la renuncia de derechos, el particular desiste de los beneficios que contiene a su favor un acto administrativo; tal desistimiento puede ser expreso o tácito, ya sea porque le hace saber su decisión al órgano administrativo, o simplemente no ejerce el derecho que tiene. De esta forma, el acto administrativo no produce sus efectos y se extingue de una manera anormal.

La resolución a un recurso administrativo, la sentencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y el fallo favorable al particular en juicio de amparo: Dentro de los medios de control de la legalidad de la administración pública se señalan en nuestro derecho, fundamentalmente, el recurso administrativo, el contencioso administrativo y el juicio de amparo. Los mencionados con anterioridad, serán objeto de estudio del presente trabajo, con posterioridad al tema en comento.

La Revocación de los Actos Administrativos, según expone el autor Gabino Fraga:³⁹ El acto administrativo se extingue también por revocación (medios anormales). Menciona que la revocación es el retiro unilateral de un acto válido y eficaz, por un motivo superveniente.

A pesar de que tanto la revocación como la anulación producen el efecto de eliminar un acto del mundo jurídico, existe entre ambas instituciones una característica sustancial que las distingue.

La revocación está destinada a sólo proceder respecto de actos válidos, es decir, de actos que en su formación dejaron satisfechas todas las exigencias legales. El motivo de la revocación es posterior al acto original y se refiere a

³⁹ Fraga Gabino. Ob. Cit. Supra 12, pág. 304.

consideraciones de oportunidad, o sea a la coincidencia del acto en momentos sucesivos con el interés público. La revocación es un acto de naturaleza constitutiva y por regla general, sólo elimina a partir de ella los efectos del acto revocado.

La Nulidad de los Actos Administrativos, bajo la ideología del Licenciado Alberto Sánchez Pichardo, se establece lo siguiente:

“Que la doctrina ha manifestado respecto al concepto de nulidad que existen dos tipos: nulidad de pleno derecho y la anulabilidad. La nulidad de pleno derecho, como se considera en materia civil, es obra del legislador, de tal forma que no requiere del ejercicio de la acción de nulidad ante la autoridad correspondiente, y si se requiere es sólo para efectos de comprobación por parte del juzgador. La nulidad es inmediata y esencial al acto, por lo que no puede producir efectos jurídicos, pues ha sido establecida en la ley por el legislador con el fin de proteger el interés general. La anulabilidad, por ser esencial del acto y así determinarlo la ley, puede ser invocada por cualquier interesado, y su nulidad es *erga omnes*. No puede desaparecer por la confirmación o la ratificación del acto, ni tampoco por prescripción.”

11.- Acto Administrativo Inexistente.⁴⁰

La inexistencia de los actos administrativos, constituye una sanción especial que no requiere estar consagrada en la ley, sino que tiene que operar como una necesidad lógica en aquellos casos en que faltan al acto sus elementos esenciales. Y lo anterior puede producirse en los siguientes casos: a) cuando falta la voluntad; b) cuando falta el objeto; c) cuando falta la competencia para la realización del acto, y d) cuando hay omisión de las formas constitutivas del acto.

⁴⁰ Fraga Gabino. Ob. Cit. Supra 12, pág. 292.

12.- Recurso Administrativo.⁴¹

Citando al autor, Emilio Margáin Manautou, el Recurso Administrativo es *“todo medio de defensa al alcance de los particulares para impugnar ante la administración pública, los actos y resoluciones por ella dictados en perjuicio de los propios particulares, por violación al ordenamiento aplicado o falta de aplicación de la disposición debida”*.

De lo anteriormente expuesto, se puede afirmar que, el recurso administrativo, da, comienzo a una controversia entre la administración y el administrado, y de cuya resolución pueden conocer los tribunales.

Es menester el hacer mención de que, el juicio ante un tribunal, de la naturaleza que sea, no procede si contra el acto hay defensa ante las autoridades administrativas por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado.

12.1.- El Recurso Administrativo y la Jurisdicción Contenciosa.

En el Recurso Administrativo, así como en el Juicio ante los tribunales hay un litigio, se ha querido distinguir entre uno y otro, diciéndose que en el primero el particular agota un recurso y en el segundo ejerce una acción.

Sobre esto el señor Bielsa, que es citado por Emilio Margáin Manautou, señala *“que el recurso es diferente de la acción, tanto por su sentido etimológico, como por su régimen jurídico, pues el recurso siempre se promueve, se deduce o se plantea contra la decisión de una autoridad, cualquiera que sea: judicial o administrativa; militar o eclesiástica, etc.”*; *“que con el recurso se propone siempre (quien lo promueve), volver un acto a la legalidad originaria, o a la situación jurídica anterior. No se promueve recurso*

⁴¹ Emilio Margáin Manautou, Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano, 20ª ed., Ed., Porrúa, México, D.F., 2008, págs. 1-245.
Gonzalo Armienta Hernández, Ob. Cit. Supra 45, págs. 53-147.
Emilio Margáin Manautou, El Recurso Administrativo en México, 6ª ed., Ed., Porrúa, México, D.F., 2001, págs. 49-107.

contra el acto de un particular, ni contra el acto de un órgano o de un funcionario que se coloca fuera de la esfera de la función pública. Entonces se promueve “acción”, que será civil o penal, según el caso, pues se le considera persona privada, siempre particular”.

Sus principales diferencias son las siguientes:

a) El recurso constituye a la administración en juez y en parte; el juicio constituye a la administración sólo en parte;

b) El recurso origina una controversia administrativa; el juicio origina un proceso;

c) El recurso traerá consigo que se ejerza una función administrativa; el juicio, una función jurisdiccional;

d) El recurso promoverá que la administración busque el esclarecimiento de la ley, en bien de la función administrativa; el juicio, que el órgano jurisdiccional busque el esclarecimiento de la ley, en bien del interés público;

e) El recurso permite a la administración, como juez, actuar sin someterse a un procedimiento rígido y fatal; el juicio, sólo permite al juez, por excepción, actuar de oficio, y

f) El recuso desembocará en una resolución administrativa, sólo reclamable ante el órgano jurisdiccional, sea administrativo o judicial; el juicio, en una sentencia, sólo impugnabile mediante los recursos jurisdiccionales correspondientes, ante el Tribunal de Alzada.⁴²

Con relación a lo anterior y para mayor abundamiento, se estima conveniente transcribir el contenido de la Tesis aislada número IV. 2o.A. 146 A emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito al resolver el amparo directo 282/2004, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXII, Julio de

⁴² Margaín Manautou Emilio, Ob. Cit. Supra 75, págs. 166 y 167.

2005, Materia Administrativa, Página 1512, misma que es del tenor literal siguiente:

RECURSOS ADMINISTRATIVOS Y JUICIO DE NULIDAD. SUS DIFERENCIAS.

Existen distintos medios de protección administrativos y jurisdiccionales, establecidos a efecto de lograr la extinción de actos administrativos contrarios a derecho. Esos medios se han considerado de dos tipos: indirectos y directos. En los primeros el gobernado afectado no tiene intervención alguna ya que constituyen, por un lado, mecanismos de autotutela administrativa derivados del poder de revisión que ejercen los órganos superiores sobre los inferiores y que consisten en la supervisión de la actuación de sus subordinados a fin de verificar su legalidad y oportunidad. Por su parte, en los medios directos, la participación de los gobernados es fundamental, ya que sin ella no tiene lugar esta forma de control. Dentro de ellos encontramos los recursos administrativos, así como los procesos jurisdiccionales, bien sea ante tribunales administrativos o ante tribunales judiciales. Estos medios de control constituyen una garantía para la protección de los derechos de los gobernados, y tienen como fin la revisión de la legalidad de la actuación administrativa, con el propósito de encauzarla dentro del marco legal. Algunas diferencias entre los recursos administrativos y el juicio de nulidad, son: a) La autoridad que conoce de los recursos administrativos, generalmente es la misma que emitió el acto o su superior jerárquico. En cambio la autoridad que resuelve el juicio de nulidad, es una autoridad ajena a la autoridad que emitió el acto impugnado, autónoma e independiente del poder al que pertenece. b) Los efectos de los recursos administrativos pueden ser de simple anulación, de reforma del acto impugnado, o de reconocimiento de un derecho. Los efectos del juicio de nulidad son de mera anulación y de plena jurisdicción, en este último caso, sólo a efecto de reconocer y reparar un derecho subjetivo del actor, lesionado por el acto impugnado, teniendo el alcance no sólo de anular el acto, sino también de fijar los derechos del recurrente y condenar a la administración a restablecer y a hacer efectivos tales derechos. c) En los recursos administrativos, la autoridad que conoce de los mismos se sujeta a los agravios y cuando es el superior jerárquico, en algunos casos, al examen de la oportunidad del acto impugnado. En el juicio contencioso administrativo, el tribunal se sujeta a los agravios y en algunos casos está facultado para analizar oficiosamente algunas cuestiones, como la incompetencia de la autoridad que emitió la resolución impugnada y la ausencia total de fundamentación y motivación. d) La función del recurso administrativo es el control en la administración, con el objeto de lograr la eficacia de su actuación, que es de orden público, y no a la tutela de intereses particulares, no obstante que el particular resulte beneficiado, puesto que cuando éste interpone el recurso, existe colaboración de su parte para lograr la eficiencia administrativa. En cambio en el juicio de nulidad, la función del tribunal es dirimir conflictos que se susciten entre la administración pública y los particulares. e) Por tanto, los recursos administrativos no implican una función jurisdiccional, sino simplemente administrativa, a diferencia del juicio de nulidad, en el que sí existe una verdadera controversia entre el particular afectado y

la administración pública, por lo que realiza una función jurisdiccional. En ese orden de ideas, cuando una Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa declara la nulidad de una resolución que negó la devolución de impuestos, en términos de los artículos 238, fracción IV y 239, fracción III, del Código Fiscal de la Federación, no debe ser para efectos de indicar a la autoridad administrativa la forma en que debe proceder, al analizar si es procedente o no la devolución de impuestos solicitada por el actor, como si fuera superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto impugnado (no obstante que es un tribunal ajeno a la administración pública) y asumiendo plena jurisdicción, pero no para tutelar un derecho del gobernado.

12.2.- Naturaleza del Recurso Administrativo.

Mucho se ha discutido sobre la naturaleza jurídica del recurso administrativo. De tal forma que, muchos opinan que es un derecho para el particular, y para otros es una prerrogativa de la autoridad.

A pesar de que la generalidad de los tratadistas considera al Recurso Administrativo como un derecho del particular para impugnar las resoluciones administrativas, hay quienes instruyen que es un acto jurídico, propiamente una instancia del particular.

Así, Juan Carlos Cassagne, que es citado por el jurista Gonzalo Armienta Hernández⁴³, expresa que: *“Tratándose de una declaración de voluntad del particular que produce efectos jurídicos respecto de la administración y las demás personas legitimadas en el procedimiento, es evidente que el recurso administrativo es un acto jurídico y no un derecho. No debe confundirse, pues, el derecho de recurrir que es emanación conjunta del derecho de peticionar a las autoridades y de la garantía de la defensa trasladada al plano administrativo, con su manifestación concreta en el acto por el cual se recurre”.*

12.3.- Clasificación del Recurso Administrativo.

Existen diversas clasificaciones del Recurso administrativo, pero para los efectos a que ha de hacer lugar el presente trabajo, únicamente

⁴³ Armienta Hernández Gonzalo, Ob. Cit. Supra 45, págs. 59 y 60.

trataremos la clasificación que existe *en atención a la autoridad ante quien se interpone y en atención a quien lo interpone*.⁴⁴

En atención a la primer clasificación existen tres clases de recursos: los que se promueven ante la misma autoridad que emitió el acto, los que proceden ante el superior jerárquico y aquéllos de los que conoce una comisión o dependencia especial.

El recurso ante la misma autoridad que emitió el acto es aconsejable al legislador tratándose de resoluciones cuya ilegalidad tengan su origen en errores de cálculos, numéricos o de procedimientos.

Ahora bien, tratándose de recursos que se hacen valer ante el superior jerárquico, la inconformidad tendrá mayores posibilidades de triunfo, si la razón asiste al particular, pues será analizada por personas cuyo pensamiento no estará afectado por los estudios previos que dieron como consecuencia la emisión del acto que revisan. El autor en comento menciona que, en esta clase de recursos las pruebas existentes o las nuevas que se aporten, serán objeto de un estudio imparcial.

En cuanto hace a los recursos que se hacen valer ante una comisión o dependencia especial, o ante una autoridad que carece de mando sobre la que emitió el acto. Al respecto el señor Gonzalo Armienta Hernández, en su obra anteriormente citada, opina que “al analizar a la autoridad creada ex profeso para la resolución del recurso, podemos observar que le será difícil manejar todos los aspectos que se presentan en las diversas áreas de una dependencia; y por otra parte, se corre el riesgo de que se convierta en una autoridad demasiado poderosa.”⁴⁵

⁴⁴ Margaín Manautou Emilio, Ob. Cit. Supra 75, págs. 173-175.

⁴⁵ Armienta Hernández Gonzalo, Ob. Cit. Supra 45, pág. 74.

Por otro lado tenemos la segunda clasificación, en atención a la persona que interpone el recurso administrativo, éste se cataloga en: por quien tenga interés legítimo directo y por quien tenga interés legítimo indirecto.

Tiene interés legítimo directo el que es titular de la resolución emitida por la autoridad administrativa.

Tiene interés legítimo indirecto, cualquier otra persona cuyos intereses legítimos y directos resulten afectados por el acto administrativo de gestión.

12.4.- Elementos del Recurso Administrativo.

Citando al autor Gonzalo Armienta Hernández, en su obra ya anteriormente citada, se concibe que, en todo recurso administrativo existen dos clases de elementos: los esenciales y los secundarios.

“Los elementos esenciales son aquéllos que como su nombre lo indica, consubstanciales a la existencia y a la validez del recurso administrativo.”

Margaín Manautou que es citado por Gonzalo Armienta Hernández, señala que como elementos esenciales de validez del recurso administrativo, existen dos: el primero es que el recurso administrativo esté establecido por el ordenamiento legal correspondiente; y el segundo, la existencia de una resolución administrativa.

Sergio Francisco de la Garza enumera como elementos esenciales los siguientes:

- “a) Una ley que establezca el recurso;
- b) Un acto administrativo contra el que se promueve el recurso;
- c) La autoridad administrativa, quien debe tramitarlo y resolverlo;
- d) La afectación de un derecho o un interés jurídico del recurrente; y

e) La obligación de la autoridad de dictar nueva resolución en cuanto al fondo.”

De la clasificación anteriormente citada, cabe señalar que la obligación de la autoridad de dictar una nueva resolución no es un elemento del recurso, sino un atributo, de su propia competencia.

“Los elementos secundarios, no resultan indispensables para la existencia del recurso. Sólo son necesarios para su substanciación.”

A este respecto Emilio Margaín enumera lo siguiente:

“a) Término dentro del cual ha de hacerse valer.

b) Autoridades ante quién debe hacerse valer.

c) Periodo de admisión de pruebas.

d) Plazo en el cual ha de resolverse el recurso una vez desahogadas las pruebas.

e) Momento en que empieza a correr el término.

f) Libertad para impugnar la nueva resolución ante los tribunales.”⁴⁶

12.5.- Requisitos del Recurso Administrativo.⁴⁷

Los requisitos para la admisión del recurso administrativo que se haga valer, se clasifican en esenciales y formales.

Los requisitos esenciales para la admisión del recurso deben estar consignados en el ordenamiento legal y su incumplimiento por parte del reclamante dará origen a que se tenga por no presentada la inconformidad.

⁴⁶ Margaín Manautou Emilio, Ob. Cit. Supra 75, pág. 183.

⁴⁷ Ídem. págs. 185-187.

Son requisitos esenciales para la admisión del recurso que la inconformidad se presente por escrito, dentro del término legal y se encuentre firmado el mismo por el interesado o su representante legal.

En consecuencia, es de resaltarse el hecho de que el escrito debe presentarse en tiempo ya que de lo contrario dará origen a su desechamiento por extemporáneo, por otro lado también es menester el mencionar que el escrito mediante el cual se interponga el recurso, que no esté firmado por el interesado o por su representante legal, se tendrá por no interpuesto.

Son requisitos formales para la admisión del recurso, que el escrito de inconformidad sea claro, es decir, que no sea oscuro, que permita a la autoridad entender claramente lo que se manifiesta, y que el escrito no sea irregular, es decir que consigne lo siguiente:

1.- Señalamiento de la autoridad responsable (quien emitió la resolución que se impugna).

2.- Qué es lo que se impugna (la cita de la resolución que se reclama).

3.- Exposición de los antecedentes que culminaron con la emisión de la resolución (la relación de hechos).

4.- Que se funde la pretensión (la cita del derecho que apoya la reclamación) y,

5.- Ofrecimiento de las pruebas que demuestran la ilegalidad de la resolución, salvo que se trate de un punto de derecho.

Sirve de apoyo a lo anterior el contenido de los artículos 18, 122 y 123 del Código Fiscal de la Federación, para lo cual se procede a reproducirlos.

Artículo 18.- *Toda promoción dirigida a las autoridades fiscales, deberá presentarse mediante documento digital que contenga firma electrónica avanzada. Los contribuyentes que exclusivamente se dediquen a las actividades agrícolas, ganaderas, pesqueras o silvícolas que no queden comprendidos en el tercer párrafo del artículo 31 de este Código, podrán no utilizar firma electrónica*

avanzada. El Servicio de Administración Tributaria, mediante reglas de carácter general, podrá determinar las promociones que se presentarán mediante documento impreso.

Las promociones deberán enviarse por los medios electrónicos que autorice el Servicio de Administración Tributaria mediante reglas de carácter general, a las direcciones electrónicas que al efecto apruebe dicho órgano. Los documentos digitales deberán tener por lo menos los siguientes requisitos:

I. El nombre, la denominación o razón social, y el domicilio fiscal manifestado al registro federal de contribuyentes, para el efecto de fijar la competencia de la autoridad, y la clave que le correspondió en dicho registro.

II. Señalar la autoridad a la que se dirige y el propósito de la promoción.

III. La dirección de correo electrónico para recibir notificaciones.

Cuando no se cumplan los requisitos a que se refieren las fracciones I y II de este artículo, las autoridades fiscales requerirán al promovente a fin de que en un plazo de 10 días cumpla con el requisito omitido. En caso de no subsanarse la omisión en dicho plazo, la promoción se tendrá por no presentada, así como cuando se omita señalar la dirección de correo electrónico.

Los contribuyentes a que se refiere el tercer párrafo del artículo 31 de este Código no estarán obligados a utilizar los documentos digitales previstos en este artículo. En estos casos, las promociones deberán presentarse en documento impreso y estar firmadas por el interesado o por quien esté legalmente autorizado para ello, a menos que el promovente no sepa o no pueda firmar, caso en el que imprimirá su huella dactilar. Las promociones deberán presentarse en las formas que al efecto apruebe el Servicio de Administración Tributaria. Cuando no existan formas aprobadas, la promoción deberá reunir los requisitos que establece este artículo, con excepción del formato y dirección de correo electrónicos. Además deberán señalar el domicilio para oír y recibir notificaciones y, en su caso, el nombre de la persona autorizada para recibirlas.

Cuando el promovente que cuente con un certificado de firma electrónica avanzada, acompañe documentos distintos a escrituras o poderes notariales, y éstos no sean digitalizados, la promoción deberá presentarla en forma impresa, cumpliendo los requisitos a que se refiere el párrafo anterior, debiendo incluir su dirección de correo electrónico. Las escrituras o poderes notariales deberán presentarse en forma digitalizada, cuando se acompañen a un documento digital.

Cuando no se cumplan los requisitos a que se refieren los párrafos cuarto y quinto de este artículo, las autoridades fiscales requerirán al promovente a fin de que en un plazo de 10 días cumpla con el requisito omitido. En caso de no subsanarse la omisión en dicho plazo, la promoción se tendrá por no presentada, si la omisión

consiste en no haber usado la forma oficial aprobada, las autoridades fiscales deberán especificar en el requerimiento la forma respectiva.

Lo dispuesto en este artículo no es aplicable a las declaraciones, solicitudes de inscripción o avisos al registro federal de contribuyentes a que se refiere el artículo 31 de este Código.

En caso de que la firma no sea legible o se dude de su autenticidad, las autoridades fiscales requerirán al promovente a fin de que, en el mismo plazo señalado en el párrafo anterior, se presente a ratificar la firma plasmada en la promoción.

Artículo 122.- *El escrito de interposición del recurso deberá satisfacer los requisitos del artículo 18 de este Código y señalar además:*

- I. La resolución o el acto que se impugna.*
- II. Los agravios que le cause la resolución o el acto impugnado.*
- III. Las pruebas y los hechos controvertidos de que se trate.*

Cuando no se expresen los agravios, no se señale la resolución o el acto que se impugna, los hechos controvertidos o no se ofrezcan las pruebas a que se refieren las fracciones I, II y III, la autoridad fiscal requerirá al promovente para que dentro del plazo de cinco días cumpla con dichos requisitos. Si dentro de dicho plazo no se expresan los agravios que le cause la resolución o acto impugnado, la autoridad fiscal desechará el recurso; si no se señala el acto que se impugna se tendrá por no presentado el recurso; si el requerimiento que se incumple se refiere al señalamiento de los hechos controvertidos o al ofrecimiento de pruebas, el promovente perderá el derecho a señalar los citados hechos o se tendrán por no ofrecidas las pruebas, respectivamente.

Cuando no se gestione en nombre propio, la representación de las personas físicas y morales, deberá acreditarse en términos del artículo 19 de este Código.

Artículo 123.- *El promovente deberá acompañar al escrito en que se interponga el recurso:*

- I. Los documentos que acrediten su personalidad cuando actúe a nombre de otro o de personas morales, o en los que conste que ésta ya hubiera sido reconocida por la autoridad fiscal que emitió el acto o resolución impugnada o que se cumple con los requisitos a que se refiere el primer párrafo del artículo 19 de este Código.*
- II. El documento en que conste el acto impugnado.*
- III. Constancia de notificación del acto impugnado, excepto cuando el promovente declare bajo protesta de decir verdad que no recibió constancia o cuando la notificación se haya practicado por correo certificado con acuse de recibo o se trate de negativa ficta. Si la*

notificación fue por edictos, deberá señalar la fecha de la última publicación y el órgano en que ésta se hizo.

IV. *Las pruebas documentales que ofrezca y el dictamen pericial, en su caso.*

Los documentos a que se refieren las fracciones anteriores, podrán presentarse en fotocopia simple, siempre que obren en poder del recurrente los originales. En caso de que presentándolos en esta forma la autoridad tenga indicios de que no existen o son falsos, podrá exigir al contribuyente la presentación del original o copia certificada.

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del recurrente, si éste no hubiere podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, deberá señalar el archivo o lugar en que se encuentren para que la autoridad fiscal requiera su remisión cuando ésta sea legalmente posible. Para este efecto deberá identificar con toda precisión los documentos y, tratándose de los que pueda tener a su disposición bastará con que acompañe la copia sellada de la solicitud de los mismos. Se entiende que el recurrente tiene a su disposición los documentos, cuando legalmente pueda obtener copia autorizada de los originales o de las constancias de éstos.

La autoridad fiscal, a petición del recurrente, recabará las pruebas que obren en el expediente en que se haya originado el acto impugnado, siempre que el interesado no hubiere tenido oportunidad de obtenerlas.

Cuando no se acompañe alguno de los documentos a que se refieren las fracciones anteriores, la autoridad fiscal requerirá al promovente para que los presente dentro del término de cinco días. Si el promovente no los presentare dentro de dicho término y se trata de los documentos a que se refieren las fracciones I a III, se tendrá por no interpuesto el recurso; si se trata de las pruebas a que se refiere la fracción IV, las mismas se tendrán por no ofrecidas.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, a más tardar dentro del mes siguiente a la fecha de presentación del recurso, el recurrente podrá anunciar que exhibirá pruebas adicionales a las ya presentadas, en términos de lo previsto en el tercer párrafo del artículo 130 de este Código.

12.6.- Resolución del Recurso Administrativo.

La resolución al recurso administrativo se fundará en derecho, actualiza la existencia de un acto administrativo, de ahí que ésta deba cumplir con los requisitos del mismo para que surta sus efectos, es decir, la constitucionalidad de la resolución que dicte la autoridad debe estar garantizada por normas de

procedimiento en las cuales se plasmen los derechos fundamentales de audiencia, seguridad jurídica y legalidad.

Bajo ese orden de ideas tenemos que los efectos de la resolución que ponga fin al recurso, podrán ser los siguientes:

1.- Desecharlo por improcedente, tenerlo por no interpuesto o sobreseerlo, en su caso.

2.- Confirmar el acto impugnado.

3.- Mandar reponer el procedimiento administrativo o que se emita una nueva resolución.

4.- Dejar sin efectos el acto impugnado.

5.- Modificar el acto impugnado o dictar uno nuevo que lo sustituya, cuando el recurso interpuesto sea total o parcialmente resuelto a favor del recurrente.

12.7.- Efectos del Recurso Administrativo.

Los efectos de los recursos administrativos pueden ser de simple anulación, de reforma del acto impugnado, o de reconocimiento de un derecho.

Los efectos más significativos de un recurso administrativo son:

A). La suspensión de los efectos del acto reclamado. El efecto principal de la suspensión es la paralización de determinadas consecuencias jurídicas.

Héctor Jorge Escola, que es citado por Gonzalo Armienta Hernández, sostiene que en términos generales la suspensión del acto administrativo no se produce ipso jure por la sola interposición del recurso. Que sólo opera bajo las siguientes condiciones:

“A) Cuando el ordenamiento jurídico disponga expresamente que el recurso planteado produzca efectos suspensivos;

B) Cuando la administración, ya sea de oficio o a petición de parte interesada, disponga la suspensión de la ejecución del acto impugnado...”⁴⁸

C). Constreñir a la autoridad a dejar sin efectos los actos administrativos en los que se advierta una ilegalidad manifiesta, no obstante que los agravios sean delimitados.

D). Establecer la procedencia de cualquier otro recurso, hasta que se resuelva el recurso interpuesto o bien la del juicio de nulidad.

13.- Definición de Administración Pública.⁴⁹

La disciplina y su objeto de estudio coinciden en su denominación.

Los entes del poder público encargados de coordinar los recursos de diversa índole para el logro de ciertos objetivos constituyen la materia que integra la administración pública.

La administración pública desde un punto de vista extrajurídico, comprende los elementos siguientes:

- a) Organización
- b) *Coordinación*
- c) *Finalidad*
- d) Objetivos
- e) *Métodos operativos*
- f) Planeación
- g) *Control*
- h) Evaluación.

⁴⁸ Armienta Hernández Gonzalo, Ob. Cit. Supra 45, pág. 105.

⁴⁹ Rafael I. Martínez Morales, Ob. Cit. Supra 25, págs. 46-49.

Existen dos puntos de vista para el estudio de la administración pública, los cuales se denominan orgánico, y dinámico o funcional.

El orgánico, de acuerdo con este criterio, el objeto de la ciencia de la administración lo conforman todos los entes que dependen del poder ejecutivo, ya sea que tal vinculación sea real o formal, es decir, incluye secretarías, organismos descentralizados, etcétera.

El dinámico o funcional, coincide en que la materia de la ciencia de la administración está constituida por aquellas acciones del poder público, cuya naturaleza sea materialmente administrativa, esto es, el objeto por estudiar es el quehacer estatal que se realiza en forma de función administrativa.

Con relación a lo anteriormente expuesto, cabe destacar lo siguiente, el artículo 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contempla lo siguiente:

Artículo 90.- *La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.*

...

Al respecto, el artículo 1º de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece lo siguiente:

Artículo 1o.- *La presente Ley establece las bases de organización de la Administración Pública Federal, centralizada y paraestatal.*

La Presidencia de la República, las Secretarías de Estado y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, integran la Administración Pública Centralizada.

Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos, componen la administración pública paraestatal.

De lo transcrito con antelación, podemos concluir de manera medular que la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a las disposiciones legales establecidas en su Ley Orgánica, la cual contempla además, la forma en que se estructura la Administración Pública Centralizada, estableciendo en forma esencial que se conforma por la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, asimismo contempla que la Administración Pública Paraestatal se compone por los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos.

14.- Secretaría de Hacienda y Crédito Público.⁵⁰

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público participa de manera medular en las tareas políticas del Estado, al promover y orientar el desarrollo económico y social ayudada por otras dependencias; asimismo dicha Secretaría se encarga primordialmente del cobro de los impuestos, del manejo de las finanzas públicas, de las políticas de crédito y de la deuda pública, entre otras cosas.

Al respecto el artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal enumera de forma específica cada una de las atribuciones que tiene a su cargo, entre las cuales destacan las siguientes:

- Proyectar y coordinar la Planeación Nacional de desarrollo.
- Proyectar y calcular los ingresos de la federación, Distrito Federal y de las entidades federativas.
- Manejar la deuda pública de la Federación y del Distrito Federal.

⁵⁰ Jacinto Faya Viesca, Administración Pública Federal, la nueva estructura, 2ª ed., Ed., Porrúa, México, pág. 292.

- Cobrar los impuestos, las contribuciones de mejoras, los derechos, los productos y aprovechamientos federales, y vigilar y asegurar el cumplimiento de las disposiciones fiscales.
- Representar el interés de la Federación en controversias fiscales.
- Organizar y dirigir los servicios aduanales y de inspección.
- Normar, autorizar y evaluar los programas de inversión pública de la administración pública federal.

15.- Servicio de Administración Tributaria.

El Servicio de Administración Tributaria es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que tiene la responsabilidad de aplicar la legislación fiscal y aduanera, con el fin de que las personas físicas y morales contribuyan proporcional y equitativamente al gasto público; de fiscalizar a los contribuyentes para que cumplan con las disposiciones tributarias y aduaneras; de facilitar e incentivar el cumplimiento voluntario, y de generar y proporcionar la información necesaria para el diseño y la evaluación de la política tributaria.⁵¹

Cabe agregar que el Servicio de Administración Tributaria tiene el carácter de autoridad fiscal, y que tiene atribuciones y facultades ejecutivas señaladas en la Ley del Servicio de Administración Tributaria, de entre las cuales destacan las señaladas con antelación. Asimismo, el artículo 8 de la citada ley establece que el Servicio de Administración Tributaria contará con una Junta de Gobierno, el Jefe del Servicio de Administración Tributaria y las Unidades Administrativas que establezca su reglamento interior.

Es necesario precisar que el Servicio de Administración Tributaria es un órgano desconcentrado porque fue creado para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos que le son encomendados a la Secretaría de

⁵¹ www.sat.gob.mx

Hacienda y Crédito Público, esto conforme al artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, mismo que permite la creación de órganos administrativos desconcentrados.

Al respecto resulta importante hacer una pequeña distinción entre la desconcentración, descentralización, desconcentración administrativa y la descentralización administrativa.

La desconcentración “consiste en la delegación de ciertas facultades de autoridad que hace el titular de una dependencia a favor de órganos que le están subordinados jerárquicamente.”⁵² La descentralización “tiene lugar cuando se confía la realización de algunas actividades administrativas a organismos desvinculados en mayor o menor grado de la Administración Central”.

La desconcentración administrativa es “la transferencia a un órgano inferior o agente de la administración central, de una competencia exclusiva, o un poder de trámite, de decisión, ejercicio por los órganos superiores, disminuyendo relativamente la relación de jerarquía y subordinación.”⁵³

En la descentralización administrativa “se crean personas morales, a las cuales se les transfieren determinadas competencias, manteniendo su autonomía orgánica y técnica, al mismo tiempo que se reducen sus relaciones con el poder central: en la desconcentración por el contrario, no se crean personas morales, sino que a un órgano inferior y subordinado se le asigna legalmente una determinada competencia exclusiva, que le permite una mayor libertad de

⁵² Gabino Fraga, que es citado por Vicente Vázquez Bustos, Justicia Administrativa hoy, Revista del Instituto de la Justicia Administrativa en el Estado de Guanajuato, número 4, México, págs. 48-49.

⁵³ Sayagués Laso Enrique, citado por Serra Rojas Andrés, quienes son citados por Vicente Vázquez Bustos, Justicia Administrativa hoy, Revista del Instituto de la Justicia Administrativa en el Estado de Guanajuato, número 4, México, pág. 49.

acción en el trámite y decisión de los asuntos administrativos, sin que se rompan los vínculos jerárquicos”.⁵⁴

⁵⁴ Andrés Serra Rojas, quien es citado por Vicente Vázquez Bustos, Justicia Administrativa hoy, Revista del Instituto de la Justicia Administrativa en el Estado de Guanajuato, número 4, México, págs. 49.

CAPÍTULO III

INSTANCIAS DEL PARTICULAR HACIA LA AUTORIDAD EN MATERIA FISCAL FEDERAL.

Es necesario mencionar que toda promoción dirigida a las autoridades fiscales deberá satisfacer los requisitos establecidos en el artículo 18 del Código Fiscal de la Federación, y que en adición a estos, la solicitud de consulta que establece el artículo 34, la solicitud de consulta relativa a la metodología utilizada para determinar los precios o montos de las operaciones que indica el artículo 34-A y la solicitud de Reconsideración Administrativa que establece el artículo 36, todos del citado ordenamiento, deben satisfacer los requisitos que establece el artículo 18-A del ordenamiento en comento, para lo cual se pasa a reproducir el contenido literal de los mismos.

Artículo 18.- *Toda promoción dirigida a las autoridades fiscales, deberá presentarse mediante documento digital que contenga firma electrónica avanzada. Los contribuyentes que exclusivamente se dediquen a las actividades agrícolas, ganaderas, pesqueras o silvícolas que no queden comprendidos en el tercer párrafo del artículo 31 de este Código, podrán no utilizar firma electrónica avanzada. El Servicio de Administración Tributaria, mediante reglas de carácter general, podrá determinar las promociones que se presentarán mediante documento impreso.*

Las promociones deberán enviarse por los medios electrónicos que autorice el Servicio de Administración Tributaria mediante reglas de carácter general, a las direcciones electrónicas que al efecto apruebe dicho órgano. Los documentos digitales deberán tener por lo menos los siguientes requisitos:

I. *El nombre, la denominación o razón social, y el domicilio fiscal manifestado al registro federal de contribuyentes, para el efecto de fijar la competencia de la autoridad, y la clave que le correspondió en dicho registro.*

II. *Señalar la autoridad a la que se dirige y el propósito de la promoción.*

III. *La dirección de correo electrónico para recibir notificaciones.*

Cuando no se cumplan los requisitos a que se refieren las fracciones I y II de este artículo, las autoridades fiscales requerirán al promovente a fin de que en un plazo de 10 días cumpla con el requisito omitido. En caso de no subsanarse la omisión en dicho plazo, la promoción se

tendrá por no presentada, así como cuando se omita señalar la dirección de correo electrónico.

Los contribuyentes a que se refiere el tercer párrafo del artículo 31 de este Código no estarán obligados a utilizar los documentos digitales previstos en este artículo. En estos casos, las promociones deberán presentarse en documento impreso y estar firmadas por el interesado o por quien esté legalmente autorizado para ello, a menos que el promovente no sepa o no pueda firmar, caso en el que imprimirá su huella dactilar. Las promociones deberán presentarse en las formas que al efecto apruebe el Servicio de Administración Tributaria. Cuando no existan formas aprobadas, la promoción deberá reunir los requisitos que establece este artículo, con excepción del formato y dirección de correo electrónicos. Además deberán señalar el domicilio para oír y recibir notificaciones y, en su caso, el nombre de la persona autorizada para recibirlas.

Cuando el promovente que cuente con un certificado de firma electrónica avanzada, acompañe documentos distintos a escrituras o poderes notariales, y éstos no sean digitalizados, la promoción deberá presentarla en forma impresa, cumpliendo los requisitos a que se refiere el párrafo anterior, debiendo incluir su dirección de correo electrónico. Las escrituras o poderes notariales deberán presentarse en forma digitalizada, cuando se acompañen a un documento digital.

Cuando no se cumplan los requisitos a que se refieren los párrafos cuarto y quinto de este artículo, las autoridades fiscales requerirán al promovente a fin de que en un plazo de 10 días cumpla con el requisito omitido. En caso de no subsanarse la omisión en dicho plazo, la promoción se tendrá por no presentada, si la omisión consiste en no haber usado la forma oficial aprobada, las autoridades fiscales deberán especificar en el requerimiento la forma respectiva.

Lo dispuesto en este artículo no es aplicable a las declaraciones, solicitudes de inscripción o avisos al registro federal de contribuyentes a que se refiere el artículo 31 de este Código.

En caso de que la firma no sea legible o se dude de su autenticidad, las autoridades fiscales requerirán al promovente a fin de que, en el mismo plazo señalado en el párrafo anterior, se presente a ratificar la firma plasmada en la promoción.

Artículo 18-A. Las promociones que se presenten ante las autoridades fiscales en las que se formulen consultas o solicitudes de autorización o régimen en los términos de los artículos 34, 34-A y 36 Bis de este Código, para las que no haya forma oficial, deberán cumplir, en adición a los requisitos establecidos en el artículo 18 de este Código, con lo siguiente:

I.- Señalar los números telefónicos, en su caso, del contribuyente y el de los autorizados en los términos del artículo 19 de este Código.

II.- Señalar los nombres, direcciones y el registro federal de contribuyentes o número de identificación fiscal tratándose de

residentes en el extranjero, de todas las personas involucradas en la solicitud o consulta planteada.

III.- *Describir las actividades a las que se dedica el interesado.*

IV.- *Indicar el monto de la operación u operaciones objeto de la promoción.*

V.- *Señalar todos los hechos y circunstancias relacionados con la promoción, así como acompañar los documentos e información que soporten tales hechos o circunstancias.*

VI.- *Describir las razones de negocio que motivan la operación planteada.*

VII. *Indicar si los hechos o circunstancias sobre los que versa la promoción han sido previamente planteados ante la misma autoridad u otra distinta, o han sido materia de medios de defensa ante autoridades administrativas o jurisdiccionales y, en su caso, el sentido de la resolución.*

VIII. *Indicar si el contribuyente se encuentra sujeto al ejercicio de las facultades de comprobación por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o por las Entidades Federativas coordinadas en ingresos federales, señalando los periodos y las contribuciones, objeto de la revisión. Asimismo, deberá mencionar si se encuentra dentro del plazo para que las autoridades fiscales emitan la resolución a que se refiere el artículo 50 de este Código.*

Si el promovente no se encuentra en los supuestos a que se refieren las fracciones II, VII y VIII de este artículo, deberá manifestarlo así expresamente.

Cuando no se cumplan los requisitos a que se refiere este artículo, se estará a lo dispuesto en el artículo 18, penúltimo párrafo de este Código.

1.- Solicitud de Consulta: El artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, establece que las autoridades fiscales sólo estarán obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas les hagan los interesados individualmente.

Requisitos de la Consulta:

1.- Que la consulta comprenda los antecedentes y circunstancias necesarias para que la autoridad se pueda pronunciar al respecto.

2.- Que los antecedentes y circunstancias que originen la consulta no se hubieren modificado posteriormente a su presentación ante la autoridad.

3.- Que la consulta se formule antes de que la autoridad ejerza sus facultades de comprobación respecto de las situaciones reales y concretas de la consulta.

La autoridad no quedará vinculada por la respuesta otorgada a las consultas realizadas por los contribuyentes cuando los términos de la consulta no coincidan con la realidad de los hechos o datos consultados o se modifique la legislación aplicable.

Estas no serán obligatorias para los particulares, por lo que éstos podrán impugnar las resoluciones recaídas a dichas consultas.

Las autoridades fiscales deberán contestar las consultas en tres meses contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud.

Sirve de apoyo a lo anterior, la Tesis Aislada número P. XXXV/2007, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, página 17, la cual es del tenor literal siguiente:

CONSULTA FISCAL. LA RESOLUCIÓN FAVORABLE AL PARTICULAR VINCULA A LA AUTORIDAD QUE LA EMITIÓ.

Si conforme al artículo 34 del Código Fiscal de la Federación el administrado formula a la autoridad fiscal competente, en forma individual, una consulta sobre determinados aspectos imperantes en su realidad fiscal presente, no futura y probable, y la autoridad da respuesta a esa consulta, la resolución, que por razones de congruencia debe referirse a la situación del solicitante en el momento en que realizó la petición, de ser favorable a este último vincula a la autoridad.

Resulta aplicable además la Tesis Aislada numero P. XXXVI/2007, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, página 27, misma que establece lo siguiente:

RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS FAVORABLES A LOS PARTICULARES A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 36 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. SU NATURALEZA JURÍDICA.

La resolución administrativa de carácter individual favorable a un particular a que se refiere el citado precepto, consiste en el acto de autoridad emitido de manera concreta y que precisa una situación jurídica favorable a una persona determinada, sin que de modo alguno se fijen criterios generales que puedan o no seguirse por la propia autoridad emisora o por sus inferiores jerárquicos, determinación que, la mayoría de las veces, obedece a una consulta jurídica que realiza el particular a la autoridad fiscal sobre una situación real, concreta y presente, por lo que al vincular a ésta no puede revocarla o modificarla por sí y ante sí, ya que goza del principio de presunción de legalidad, de manera que debe impugnar su validez en el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, conforme al artículo 36 del Código Fiscal de la Federación.

2.- Solicitud de Devolución: Se encuentra en el artículo 22 del Código Fiscal de la Federación, podrá hacerse de oficio o a petición de parte interesada.

Se tiene derecho a la devolución cuando existan:

- a) Pago indebido por error en cuanto a la causación o error en la resolución administrativa.
- b) Pago debido pero en exceso, por error en aritmético.
- c) Pagos provisionales y se tenga un saldo a favor.

El plazo para solicitar la devolución es de 5 años pues prescribe en los mismos términos que el crédito fiscal. Al solicitar la devolución el particular, se considerará gestión de cobro que interrumpe la prescripción.

El artículo 22-C del Código Fiscal de la Federación, establece una excepción a la presentación de la solicitud. El contribuyente que tenga cantidades a su favor cuyo monto sea igual o mayor a **\$12,860.00** deberá presentarla en formato electrónico con firma electrónica avanzada.

El plazo que tiene la autoridad para entregar la devolución es el siguiente:

a) *Contribuyente simple*: 40 días siguientes a la fecha en que se presentó.

b) *Contribuyente que emita sus comprobantes a través de la página de internet del SAT*: 20 días.

c) *Casos de conclusión del ejercicio de las facultades de comprobación para verificar la procedencia de la devolución*: Será dentro de los diez días siguientes a aquél en que se notifique la resolución.

Cuando la devolución se efectúe fuera de los plazos anteriormente mencionados, se pagarán intereses conforme a la tasa del 50% que se aplicará sobre la devolución actualizada.

Los casos en que se suspenden los plazos son:

a) Cuando en la solicitud de devolución existan errores en los datos, la autoridad requerirá al contribuyente para que mediante escrito y en un plazo de 10 días aclare dichos datos, apercibiéndolo que de no hacerlo dentro de dicho plazo, se le tendrá por desistido de la solicitud de devolución.

b) Cuando las autoridades fiscales, para verificar la procedencia de la devolución, requieran al contribuyente en un plazo no mayor a 20 días posteriores a la presentación de solicitud, los datos, informes o documentos adicionales, para tal efecto, las autoridades fiscales requerirán al

promoviente a fin de que en un plazo máximo de 20 días cumpla con lo solicitado, apercibido que de no hacerlo se le tendrá por desistido.

c) Cuando las autoridades fiscales realicen un nuevo requerimiento dentro de los diez días siguientes, requiriendo datos e informes, con el mismo apercibimiento de que en caso de no hacerlo se le tendrá por desistido.

Los sentidos en que se podrá resolver la solicitud de devolución por parte de la autoridad fiscal son, negar, conceder o conceder parcialmente la devolución.

Por lo que si la niegan o sólo se la conceden en forma parcial, el particular podrá interponer Recurso de revocación o Juicio Contencioso Administrativo ante las autoridades respectivas, de conformidad con los artículos 117, fracción I, inciso b) del Código Fiscal de la Federación y 14, fracción II de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

En relación con dicha solicitud, la autoridad puede decidir ejercer sus facultades de comprobación, para lo cual tendrá un plazo de noventa días o de ciento ochenta días según sea el caso, y de conformidad con lo establecido por el artículo 22, párrafo noveno del Código en cita.

Si la autoridad concede la devolución pero con posterioridad realiza una visita domiciliaria puede ser improcedente dicha devolución; pero si realizó sus facultades de comprobación y aún así concede dicha devolución, se entenderá que es una resolución favorable al particular, según lo establece el artículo 22, párrafo quinceavo del Código Fiscal de la Federación.

3.- Solicitud de Aclaraciones: Prevista en el artículo 33-A del Código Fiscal de la Federación, estableciendo que, los particulares podrán acudir ante las autoridades fiscales dentro de un plazo de seis días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de las resoluciones de los artículos **41**,

fracción I ⇨ Imposición de multa por no atender al requerimiento. **78** ⇨ Multa ante omisiones por error aritmético. **79** ⇨ Infracciones relacionadas con el Registro Federal de Contribuyentes. **81, fracción I** ⇨ Infracción relacionada con la obligación de pago (no presentar declaraciones, solicitudes, avisos o constancias. **81, fracción II** ⇨ Presentar declaraciones, solicitudes o avisos con errores. **81, fracción VI** ⇨ No presentar aviso de cambio de domicilio, salvo que sea en forma espontánea, así como en los casos en que la autoridad fiscal lo determine a efecto de hacer las aclaraciones que consideren pertinentes. Artículos todos, del Código Fiscal de la Federación.

Las autoridades deberán resolver en un plazo de seis días, contados a partir de que quede debidamente integrado el expediente.

Es de suma importancia mencionar que esta solicitud no constituye instancia, ni interrumpe ni suspende los plazos para que los particulares puedan interponer medio de defensa y, que las resoluciones que se emitan por la autoridad fiscal no podrán ser impugnadas por los particulares.

4.- Solicitud de Reconsideración Administrativa: Prevista por el artículo 36 del ordenamiento en cita, cuyo contenido establece que, las autoridades fiscales podrán, discrecionalmente revisar las resoluciones administrativas de carácter individual no favorables a un particular y, en el supuesto de que se demuestre fehacientemente que las mismas se hubieran emitido en contravención a las disposiciones fiscales podrán, por una sola vez, modificarlas o revocarlas en beneficio del contribuyente, siempre y cuando este contribuyente no hubiere interpuesto medios de defensa y hubieren transcurrido los plazos para presentarlos, y sin que haya prescrito el crédito fiscal.

Al respecto es necesario además, considerar que esta solicitud no constituye instancia y las resoluciones que dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público no podrán ser impugnadas por los contribuyentes, pues al dejar pasar el plazo consciente esa resolución.

5.- Solicitud de Condonación de multas: Establecida por el numeral 74 del Código en comento, en la que se establece que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá condonar las multas por infracción a las disposiciones fiscales, inclusive las determinadas por el propio contribuyente, para lo cual apreciará discrecionalmente las circunstancias del caso y los motivos que tuvo la autoridad que impuso la sanción.

Al respecto es necesario resaltar las siguientes generalidades:

- a) Esta condonación puede ser total o parcial.
- b) La solicitud dará lugar a la suspensión del Procedimiento Administrativo de Ejecución, si así se pide y se garantiza el interés fiscal.
- c) Sólo procederá la condonación de multas que haya quedado firme y siempre que un acto administrativo conexo no sea materia de impugnación.
- d) No constituye instancia y las resoluciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público no podrán ser impugnadas.

Al respecto, cabe señalar que el artículo 39, fracción I del Código Fiscal de la Federación establece algunos otros requisitos para la procedencia de la Condonación, tales requisitos son los siguientes:

- a) Cuando se haya afectado o trate de impedir que se afecte la situación de algún lugar o región del país, una rama de actividad, la producción o venta de productos, o la realización de una actividad.
- b) En casos de catástrofes sufridas por fenómenos meteorológicos, plagas o epidemias.

6.- Solicitud de Declaratoria de prescripción: Esta declaratoria procede a través de oficio por la autoridad recaudadora o a petición del contribuyente, y se encuentra regulada en el artículo 146 del Código Fiscal de la Federación.

Se presenta una acción de prescripción por medio de la solicitud o puede presentarse como excepción ante el cobro por parte de la autoridad fiscal.

El término de la prescripción se inicia a partir de la fecha en que el pago pudo ser legalmente exigido; pero es necesario tener en cuenta que se interrumpe con cada gestión de cobro que el acreedor notifique o haga saber al deudor o por el reconocimiento expreso o tácito del mismo deudor.

En contra de la resolución recaída a tal solicitud, el contribuyente podrá optar por interponer recurso de revocación o juicio de nulidad, ello, de acuerdo a lo establecido por los artículos 117, fracción II, inciso a) del Código anteriormente citado y 14, fracciones I y IV de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

7.- Solicitud de Extinción de las Facultades de comprobación por Caducidad: La mencionada solicitud se encuentra en el artículo 67 del Código Tributario Federal, en tal, el contribuyente pide que se declare que no puede ya investigar si ha omitido o no, el pago del crédito fiscal.

Al respecto, cabe resaltar lo siguiente:

a) La autoridad tiene cinco años para ejercer sus facultades para determinara créditos fiscales.

b) El plazo se ampliará a diez años cuando no exista inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes, no lleve contabilidad o no la conserve y no presente alguna declaración.

8.- Solicitud de Suspensión del Procedimiento Administrativo de Ejecución: Se realiza con el objeto de que la autoridad no realice el conjunto de actos encaminados a cobrar el crédito fiscal.

El numeral 144 del Código Fiscal de la Federación establece que, no se ejecutarán los actos administrativos cuando se garantice el interés fiscal, satisfaciendo los requisitos legales.

Que tampoco se ejecutará el acto que determine un crédito fiscal hasta que venza el plazo de treinta días siguientes a la fecha en que surta efectos su notificación, o de quince días, tratándose de cuotas obrero-patronales o de capitales constitutivos al Seguro Social y los créditos fiscales determinados por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. Si a más tardar al vencimiento de los citados plazos se acredita la impugnación que se hubiere intentado y se garantiza el interés fiscal satisfaciendo los requisitos legales, se suspenderá el procedimiento administrativo de ejecución.

Que cuando el contribuyente interponga en tiempo y forma, el recurso de revocación previsto en el Código Fiscal de la Federación, los recursos de inconformidad previstos en los artículos 294 de la Ley del Seguro Social y 52 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores o, en su caso, el procedimiento de resolución de controversias previsto en un tratado para evitar la doble tributación de los que México es parte, no estará obligado a exhibir la garantía correspondiente, sino en su caso, hasta que sea resuelto cualquiera de los medios de defensa señalados en el artículo que se menciona.

Para tales efectos, el contribuyente contará con un plazo de diez días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la resolución que recaiga al recurso de revocación; a los recursos de inconformidad, o al procedimiento de resolución de controversias previsto en alguno de los tratados para evitar la doble tributación de los que México sea parte, para pagar o garantizar los créditos fiscales en términos de lo dispuesto en el referido Código.

Cuando en el medio de defensa se impugnen únicamente algunos de los créditos determinados por el acto administrativo, cuya ejecución fue suspendida, se pagarán los créditos fiscales no impugnados con los recargos correspondientes.

Cuando se garantice el interés fiscal el contribuyente tendrá obligación de comunicar por escrito la garantía, a la autoridad que le haya notificado el crédito fiscal.

Si se controvierten sólo determinados conceptos de la resolución administrativa que determinó el crédito fiscal, el particular pagará la parte consentida del crédito y los recargos correspondientes, mediante declaración complementaria y garantizará la parte controvertida y sus recargos.

En el supuesto del párrafo anterior, si el particular no presenta declaración complementaria, la autoridad exigirá la cantidad que corresponda a la parte consentida, sin necesidad de emitir otra resolución. Si se confirma en forma definitiva la validez de la resolución impugnada, la autoridad procederá a exigir la diferencia no cubierta, con los recargos causados.

No se exigirá garantía adicional si en el procedimiento administrativo de ejecución ya se hubieran embargado bienes suficientes para garantizar el interés fiscal o cuando el contribuyente declare bajo protesta de decir verdad que son los únicos que posee. En el caso de que la autoridad compruebe por cualquier medio que esta declaración es falsa podrá exigir garantía adicional, sin perjuicio de las sanciones que correspondan. En todo caso, se observará lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 141 del Código de referencia.

También se suspenderá la ejecución del acto que determine un crédito fiscal cuando los tribunales competentes notifiquen a las autoridades fiscales sentencia de concurso mercantil dictada en términos de la ley de la materia y siempre que se hubiese notificado previamente a dichas autoridades la presentación de la demanda correspondiente.

El impuesto señalado en el párrafo anterior podrá incluirse dentro de la condonación a que se refiere el artículo 146-B del citado ordenamiento.

Las autoridades fiscales continuarán con el procedimiento administrativo de ejecución a fin de obtener el pago del crédito fiscal, cuando en el

procedimiento judicial de concurso mercantil se hubiere celebrado convenio estableciendo el pago de los créditos fiscales y éstos no sean pagados dentro de los cinco días siguientes a la celebración de dicho convenio o cuando no se dé cumplimiento al pago con la prelación establecida en dicho Código. Asimismo, las autoridades fiscales podrán continuar con dicho procedimiento cuando se inicie la etapa de quiebra en el procedimiento de concurso mercantil en los términos de la ley correspondiente.

Las formas para garantizar el interés fiscal, según el artículo 141 del Código Fiscal de la Federación, son las siguientes:

a) Depósito en dinero.

b) Prenda o hipoteca.

c) Fianza otorgada por institución autorizada.

d) Obligación solidaria asumida por tercero que compruebe su idoneidad y solvencia.

e) Embargo en la vía administrativa.

f) Títulos valor o cartera de créditos del propio contribuyente, sólo en caso de que se demuestre la imposibilidad de garantizar la totalidad del crédito mediante cualquiera de las formas mencionadas, las cuales se aceptarán al valor que discrecionalmente fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

No se podrá dispensar el otorgamiento de la garantía en ningún caso.

La garantía deberá comprender, además de las contribuciones adeudadas actualizadas, los accesorios causados, así como de los que se causen en los doce meses siguientes a su otorgamiento.

9.- Solicitud de Autorización de pago a plazos, diferido o en parcialidades: Su fundamento se encuentra en los artículos 39, fracción I y 66 del Código Fiscal de la Federación.

El Ejecutivo federal mediante resoluciones de carácter general podrá autorizar su pago a plazo, diferido o en parcialidades de las contribuciones.

Las autoridades fiscales, a petición de los contribuyentes, podrán autorizar el pago a plazos, ya sea en parcialidades o diferido, de las contribuciones omitidas y de sus accesorios sin que dicho plazo exceda de doce meses tratándose de pago diferido, ni de treinta y seis meses para pago en parcialidades.

Entre los requisitos que se establecen para la procedencia de dicha autorización, destacan los siguientes:

a) Presentar el formato con la modalidad de pago a plazos, el cual será establecido por el Servicio de Administración Tributaria.

b) Pague el 20% del monto total del crédito fiscal al momento de la solicitud de autorización del pago a plazos.

La autorización del pago a plazos, podrá ser revocada en los siguientes casos:

a) Cuando no otorgue, desaparezca o resulte insuficiente la garantía del interés fiscal.

b) Cuando el contribuyente se encuentre sometido a un procedimiento de concurso mercantil o sea declarado en quiebra.

c) Cuando no cumpla en tiempo y monto con tres parcialidades.

e) Cuando tratándose del diferido, se venza el plazo y éste no se efectúe.

CAPÍTULO IV

TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

1.- ANTECEDENTES DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.⁵⁵

El primero de enero de 1937, entró en vigor la Ley de Justicia Fiscal y con ella inician las actividades del entonces Tribunal Fiscal de la Federación. Conforme a lo dispuesto por esta Ley, el Tribunal estaba integrado por 15 magistrados que podían actuar en Pleno o a través de cinco Salas; las cuales estaban formadas por tres magistrados cada una. La competencia que les asignó el Legislador era en materia estrictamente fiscal, conociendo de las controversias que se suscitaban de actos o resoluciones emitidas por autoridades fiscales.

Un año después de haber entrado en vigor la Ley de Justicia Fiscal, fue derogada por el Código Fiscal de la Federación de 1938, conservando igual competencia para el Tribunal, misma que a través de leyes especiales se fue ampliando. Así en el año de 1942 la Ley de Depuración de Créditos otorga competencia para conocer de esta materia a cargo del Gobierno Federal.

De igual manera, la competencia del Tribunal también se amplía al conocer sobre la legalidad de los requerimientos de pago realizados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; exigir fianzas otorgadas a favor del Gobierno Federal; conocer las controversias que surgían por las resoluciones emitidas por el Instituto Mexicano del Seguro Social; sobre las resoluciones fiscales emitidas por el Departamento del Distrito Federal; respecto a las aportaciones que los patrones están obligados a efectuar para el establecimiento de las Escuelas Artículo 123; de controversias en materia de pensiones militares; de las controversias que surjan por las aportaciones que deben hacer los patrones conforme a la Ley del Instituto del Fondo Nacional de

⁵⁵ www.tfjfa.gob.mx

la Vivienda para los Trabajadores; respecto a la interpretación de contratos de obra pública; sobre resoluciones que fincan responsabilidades en contra de funcionarios o empleados de la Federación o del Departamento del Distrito Federal; en materia de multas por infracciones a las leyes federales o del Distrito Federal; y, en materia de pensiones civiles con cargo al Erario Federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado.

Para el año de 1946, se crean dos Salas más, que aumenta el número de magistrados a veintiuno.

En el año de 1967 se expide una nueva Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, en la que se previeron los aspectos orgánicos del propio Tribunal, incrementándose a veintidós magistrados, integrando las siete Salas que ya existían, más el Presidente que no integraría Sala, asimismo se establecían las normas relativas a la competencia que tenían asignada, conservando el Código las correspondientes al procedimiento. Se introduce el concepto de Organismos Fiscales Autónomos y se otorga al Tribunal facultades para conocer de los juicios de lesividad.

A esta Ley la sustituye una nueva que se expide con el mismo nombre en el año de 1978 y en la que se prevé la Regionalización del Tribunal, creándose las Salas Regionales y la Sala Superior, precisándose la competencia de ambas la diferencia era fundamentalmente respecto a la cuantía del asunto; asimismo se prevé el recurso de revisión, con el que se otorga a la Sala Superior facultades para revisar las sentencias dictadas por las Salas Regionales.

Es en 1983 cuando se expide un nuevo Código Fiscal, conservando básicamente las normas procesales en los mismos términos. Posteriormente se incluyen en este ordenamiento las disposiciones relativas a la queja, para lograr el adecuado cumplimiento de las sentencias.

Posteriormente en el año de 1988, se modifica el Código Fiscal y la Ley Orgánica del Tribunal, con el objeto de promover la simplificación administrativa, y se suprime la competencia que hasta ese entonces otorgaba la Ley para que la Sala Superior revisara las resoluciones de las Salas Regionales a través del recurso de revisión.

En los años siguientes aparecen diversas leyes que otorgan competencia al Tribunal. En materia de comercio exterior, para conocer en juicio de las resoluciones recaídas respecto al recurso de revocación previsto en la Ley de la materia, así como de las resoluciones recaídas al recurso de revisión que contempla la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Para 1996 entra en vigor la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, conservando su nombre y la competencia, pero modificando la integración de la Sala Superior de nueve magistrados a once, así como su forma de operación a través de Pleno o Secciones. Estas últimas conforme a la Ley son dos y se integran cada una con cinco magistrados.

Es a finales del año 2000 cuando el Congreso de la Unión aprueba las reformas en materias trascendentales para el Tribunal, como son: en primer lugar el cambio de nombre de la Ley Orgánica y del nombre de la Institución, por el de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, reflejando con ello la competencia que a través de los casi 65 años de existencia se le ha ido asignado, así como la que adicionalmente el propio Decreto de reformas le otorga señalando competencia para conocer de los juicios que se promuevan contra las resoluciones dictadas por las autoridades que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Asimismo se le proporcionan facultades al Pleno para determinar las regiones y el número y sede de las Salas, así como la forma de integrar jurisprudencia al resolver contradicciones de las resoluciones de las Secciones o de las Salas Regionales.

Las reformas a la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación y al Código Fiscal de la Federación, en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 2000. Conforme al primer ordenamiento citado, se reformó la denominación de Tribunal Fiscal de la Federación por la de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y además se volvió a reformar la fracción XIII del artículo 11 de esa ley, con el fin de establecer la competencia, no sólo para resolver los juicios en contra de resoluciones que concluyan el recurso de revisión de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, sino también para conocer de las controversias respecto de los actos dictados por las autoridades administrativas, que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la referida ley procedimental; asimismo se incorpora la competencia para conocer demandas contra resoluciones negativas fictas configuradas en las materias que son de la competencia de dicho tribunal.

Además se facultó a la Sala Superior para determinar la jurisdicción territorial de las salas regionales, así como su número y sede; y, por último, se modificó la competencia territorial de las salas regionales, en cuanto que ahora serán competentes para conocer del juicio, aquellas en donde se encuentre la sede de la autoridad demandada.

En cuanto a las reformas del Código Fiscal de la Federación, entre otras tenemos las siguientes: a) se cambia el nombre de "Procedimiento Contencioso Administrativo" por el de "Juicio Contencioso Administrativo"; b) que el actor debe señalar domicilio para oír y recibir notificaciones en la jurisdicción de la sala regional, y de no hacerlo las notificaciones se le harán por lista; c) se establece como facultad de las salas, y a petición de parte, el otorgamiento de la suspensión de la ejecución del acto impugnado; d) se establece la posibilidad de señalar domicilio electrónico para recibir notificaciones; e) se establece que en la sentencia se podrá declarar la existencia de un derecho subjetivo, cuando previamente se pruebe su existencia, y condenar al cumplimiento de una

obligación, además anular la resolución impugnada; g) se le otorga al pleno de la Sala Superior la facultad para establecer jurisprudencia por contradicción de tesis.

El proyecto de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo tiene su base en el actual procedimiento previsto en el título VI del Código Fiscal de la Federación, al cual se le hicieron las adecuaciones que se estimaron pertinentes para establecer un nuevo procedimiento, que sea "ágil, seguro y transparente".

2.- MARCO JURÍDICO.

A este respecto, es necesario transcribir el contenido del artículo 73, fracción XXIX-H, y 104, fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual en la parte que nos interesa establecen lo siguiente:

Art. 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, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, así como para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidad administrativa que determine la ley, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, los procedimientos y los recursos contra sus resoluciones;*

...

Artículo 104. *Los Tribunales de la Federación conocerán:*

...

III. *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 y fracción IV, inciso e) del artículo 122 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 reglamentaria 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;*

...

Por otra parte, el artículo 1ro. de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, establece entre otras cosas, que el Tribunal

Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un tribunal de lo contencioso administrativo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que dicha Ley establece.

3.- ESTRUCTURA ORGÁNICA.

Para comenzar a conocer la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es necesario entender como está conformado para precisar grosso modo las atribuciones y facultades correspondientes a su integración, para lo cual se procede a reproducir el contenido del artículo 2, de la Ley Orgánica del Tribunal de mérito, el cual dispone lo siguiente:

***Artículo 2.-** El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se integra por:*

I. La Sala Superior;

II. Las Salas Regionales, que podrán tener el carácter de Salas Especializadas o Auxiliares, y (Fracción reformada DOF 10-12-2010, 03-06-2011);

III. La Junta de Gobierno y Administración.

La Sala Superior del Tribunal se conforma de trece magistrados, de los cuales dos de ellos forman parte de la Junta de Gobierno y Administración. Dicha Sala puede actuar en Pleno o en Secciones, en la cual el pleno se conforma por un Magistrado presidente y diez Magistrados, el cual ejerce sus facultades sobre asuntos que sean de interés y cuya resolución no esté encomendada a alguno de sus otros órganos, además de resolver los juicios con características especiales, sobre las excusas, excitativas de justicia y recusaciones de los Magistrados del mismo y respecto a los Magistrados de Sala Regional y de Sala Auxiliar designar de entre los Secretarios a quienes deban sustituirlos, entre otras.

Por lo que respecta a las Secciones, estas se encuentran integradas por cinco Magistrados de Sala Superior, donde no actúa el Presidente, salvo cuando sea requerido para integrarla ante la falta de quórum. Mismas que ejercen competencia grosso modo, sobre los juicios que traten las materias

señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior, a excepción de aquéllos en los que se controvierta de manera exclusiva la aplicación de cuotas compensatorias, como también en juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se funden 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 haya aplicado a su favor alguno de los Tratados en mención.

Ahora bien, por otra parte tanto el Pleno o las Secciones de la Sala Superior, pueden ejercer la facultad de atracción, misma que se encuentra prevista en el artículo 48 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual establece lo siguiente:

Artículo 48.- *El Pleno o las Secciones del Tribunal podrán resolver los juicios con características especiales.*

I. Revisten características especiales los juicios en los que:

a) Por su materia, conceptos de impugnación o cuantía se consideren de interés y trascendencia.

...

b) Para su resolución sea necesario establecer, por primera vez, la interpretación directa de una ley, reglamento o disposición administrativa de carácter general; fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución, hasta fijar jurisprudencia. En este caso el Presidente del Tribunal también podrá solicitar la atracción.

...

Las Salas Regionales se integran por tres Magistrados, mismos que tienen la facultad para conocer de los supuestos previstos en los artículos 14 y 15 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a excepción de los casos previstos para el Pleno o las Secciones.

Cabe agregar que las Salas Regionales podrán tener el carácter de Salas Especializadas, por lo que se les otorga una jurisdicción y competencia limitada, en base a lo que determine el Pleno de la Sala Superior, al expedir el Reglamento Interior del propio Tribunal. Escuchando en todo momento, la proposición que establezca la Junta de Gobierno y Administración, con el objetivo de cubrir las necesidades que se presenten por la complejidad en determinadas materias o circunstancias. Atento a lo anterior es menester aludir

y transcribir el contenido del artículo 23, del Reglamento citado, mismo que dispone lo siguiente:

Artículo 23.- El Tribunal contará con Salas Regionales especializadas cuya denominación, sede, competencia y materia de conocimiento será la siguiente:

I.-...Sala Especializada en Materia de Propiedad Intelectual, con sede en el Distrito Federal y competencia material para tramitar y resolver, en todo el territorio nacional...;

II.-...Sala Especializada en Juicios en Línea, con sede en el Distrito Federal, con competencia exclusiva para tramitar y resolver, en todo el territorio nacional...; y

III.-...Sala Especializada en Materia Ambiental y de Regulación, con sede en el Distrito Federal, que tendrá competencia material en todo el territorio nacional para:

1) Tramitar y resolver los juicios que se promuevan contra resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos, que encuadren en los supuestos previstos por las fracciones III, XI, XII y XIV, penúltimo y último párrafo, del artículo 14 de la Ley, dictadas por los Órganos Reguladores a que se refiere esta fracción, Secretarías de Estado, entidades de la Administración Pública Federal, así como por las entidades federativas en los casos de coordinación y concurrencia previamente establecidos en la legislación correspondiente, directamente relacionadas con las materias que sean competencia de los Órganos Reguladores de la Actividad del Estado. Para los efectos de esta fracción, los Órganos Reguladores de la Actividad del Estado son únicamente los siguientes:

a) Comisión Federal de Competencia (CFC), en lo que resulte competente.

(45) Fracción reformada (D.O.F. 29/II/12), (D.O.F. 09/X/12) y (D.O.F. 03/VI/13)

b) (Derogado)

c) Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL)

d) Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios (COFEPRIS) en lo que resulte competente y no sea del conocimiento de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual.

e) Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV)

f) Comisión Nacional de Acuacultura y Pesca (CONAPESCA)

g) Comisión Nacional de Facilitación del Transporte Aéreo Internacional (CNFTAI)

h) Comisión Nacional de Hidrocarburos (CNH)

i) Comisión Nacional de Seguridad Nuclear y Salvaguardias (CNSNS)

j) Comisión Nacional de Seguros y Fianzas (CNSF)

[D] (46)

k) (Derogado)

l) Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro (CONSAR)

m) Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF)

n) Comisión Reguladora de Energía (CRE)

ñ) Servicio Nacional de Sanidad, Inocuidad y Calidad Agroalimentaria (SENASICA)

(46) Inciso derogado (D.O.F. 08/II/12)

2) Tramitar y resolver los juicios que se promuevan contra resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos, que encuadren en los supuestos previstos por las fracciones III, XI, XII y XIV, penúltimo y último párrafo, del artículo 14 de la Ley, dictadas con fundamento en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, en la Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable, Ley General de Vida Silvestre, Ley General para la Prevención y Gestión Integral de Residuos, Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados, Ley General de Cambio Climático, así como en los demás ordenamientos que regulan la materia de Protección al Medio Ambiente, o que tengan alguna injerencia en la citada materia, que no sea del conocimiento de la Sala Especializada en Propiedad Intelectual.

3) Tramitar y resolver los juicios que se promuevan contra normas oficiales mexicanas publicadas en el Diario Oficial de la Federación, cuando sean autoaplicativas o cuando se controviertan en unión o con motivo del primer acto de aplicación, de conformidad con lo previsto por el artículo 2o. de la Ley.

La otra modalidad que se presenta en las Salas Regionales y como ya lo habíamos mencionado líneas arriba, es la de Auxiliares, mismas que poseen una jurisdicción mixta y territorial en toda la República, para lo cual su sede depende igualmente lo que estatuya el Reglamento en cita. El propósito que se busca con la creación de estas Salas, es el auxilio que deben prestar a las Salas Regionales o a las Especializadas, en el dictado de sentencias definitivas en cualquier materia y sobre cualquier vía de tramitación, en que se haya presentado. En tal virtud, se considera necesario reproducir el contenido del artículo 23-Bis, del ya mencionado Reglamento, el cual es del tenor literal siguiente:

[A] (47) **Artículo 23 Bis.-** El Tribunal contará con las Salas Auxiliares siguientes, cuya denominación y sede serán:

Primera Sala Auxiliar

[R] (48) I. Primera Sala Auxiliar, con sede en la Ciudad de México, Distrito Federal.

[D] (49) II. **Se deroga.**

Tercera Sala Auxiliar

III. Tercera Sala Auxiliar, con sede en la Ciudad de Torreón, Estado de Coahuila.

(47) Artículo adicionado (D.O.F. 21/VI/11) derogado (D.O.F. 28/X/11) y posteriormente adicionado (D.O.F. 01/II/12) y nota aclaratoria (D.O.F. 18/II/13)

(48) Fracción reformada (D.O.F. 03/VI/13)

(49) Fracción derogada (D.O.F. 18/IX/12)

Cuarta Sala Auxiliar

[A] [R] (50) IV. Cuarta Sala Auxiliar, con sede en la ciudad de Victoria de Durango, Estado de Durango, que será la Sala Regional del Norte-

Centro III, sin perjuicio de la competencia que le corresponde para instruir y resolver juicios en su carácter de Sala Regional, conforme a los artículos 21, fracción XXII, y 22, fracción XXII, de este Reglamento, en relación con los diversos 31 y 32 de la Ley.

Quinta Sala Auxiliar

[A] (51) **V.** Quinta Sala Auxiliar, con sede en la ciudad de Jalapa, Estado de Veracruz.

Sexta Sala Auxiliar

[A] (52) **VI.** Sexta Sala Auxiliar, con sede en la ciudad de Morelia, Estado de Michoacán, que será la Sala Regional del Pacífico-Centro, sin perjuicio de la competencia que le corresponde para instruir y resolver juicios en su carácter de Sala Regional, conforme a los artículos 21, fracción XXI, y 22, fracción XXI, de este Reglamento, en relación con los diversos 31 y 32 de la Ley.

Séptima Sala Auxiliar

[A] (53) **VII.** Séptima Sala Auxiliar, con sede en la ciudad de Zacatecas, Estado de Zacatecas, que será la Sala Regional del Norte-Centro IV, sin perjuicio de la competencia que le corresponde para instruir y resolver juicios en su carácter de Sala Regional, conforme a los artículos 21 fracción XXIII, y 22 fracción XXIII, de este Reglamento, en relación con los diversos 31 y 32 de la Ley.

Sentencias que dictarán las Salas Auxiliares

Dichas Salas auxiliarán en el dictado de las sentencias definitivas, incluso en la instancia de aclaración y en el cumplimiento de ejecutorias del Poder Judicial de la Federación, cuando corresponda a sentencias dictadas por ellas mismas, en los juicios instruidos por las Salas Regionales que se determinen por el Pleno de la Sala Superior en su integración de once Magistrados, en términos de lo establecido por el artículo 18, fracción X, de la Ley.

(50) Fracción adicionada (D.O.F. 08/II/13), y nota aclaratoria (D.O.F. 18/II/13)

(51) Fracción adicionada (D.O.F. 03/VI/13)

(52) Fracción adicionada (D.O.F. 03/VI/13)

(53) Fracción adicionada (D.O.F. 21/VIII/13)

4.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.

En seguida se expone la competencia material de ese H. Tribunal, misma que, se encuentra establecida en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, así como en diversas legislaciones especiales.

Para tales efectos, hemos de exponer la clasificación que respecto de la competencia del Tribunal, propone el maestro Emilio Margáin Manautou, en la

cual divide la competencia en dos casos: a) Caso general, y b) Casos especiales.⁵⁶

4.1.- CASO GENERAL.

En lo que respecta a este punto, las primeras cuatro fracciones del artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, establecen los supuestos sobre los cuales, las Salas Regionales de este Órgano Administrativo es competente por razón de materia, razón por la cual se procede a reproducirlas.

ARTÍCULO 14.- *El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se indican a continuación:*

I. Las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación;

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

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

IV. Las que causen un agravio en materia fiscal distinto al que se refieren las fracciones anteriores;

...

A) RESOLUCIONES DEFINITIVAS DICTADAS POR AUTORIDADES FISCALES FEDERALES Y ORGANISMOS FISCALES AUTÓNOMOS, EN LAS QUE SE DETERMINA LA EXISTENCIA DE UNA OBLIGACIÓN FISCAL.

Esta fracción da pauta para que cuando las autoridades fiscales y los organismos fiscales autónomos, exijan una cantidad líquida o den las bases para su liquidación a los contribuyentes, estos se encuentren en posibilidad de acudir, mediante el juicio contencioso administrativo, ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

⁵⁶ Margaín Manautou Emilio, De lo Contencioso Administrativo de Anulación o de Ilegitimidad, 12ª ed., Ed., Porrúa, México, 2004, pág. 80.

B) INGRESOS INDEBIDOS.

El juicio contencioso administrativo procede en contra de las resoluciones definitivas a través de las cuales se niegue la devolución de un ingreso de los regulados por el Código Fiscal de la Federación, que haya sido indebidamente percibido por el Estado o cuya devolución procede conforme a las leyes fiscales.

C) MULTAS POR INFRACCIÓN A LAS NORMAS ADMINISTRATIVAS EFEDERALES.

El contenido de dicha fracción es muy amplio, por el sólo hecho de que le otorga competencia al Tribunal para conocer sobre todas las normas que regulan el funcionamiento de la Administración Pública Federal. En tal virtud, cuando una autoridad administrativa federal imponga una multa al gobernado, este podrá impugnarlas mediante el juicio de nulidad.

D) LAS QUE CAUSEN UN AGRAVIO EN MATERIA FISCAL, DISTINTO A LOS SEÑALADOS EN LAS FRACCIONES ANTERIORES.

De la fracción en comento podemos deducir que el gobernado estará en posibilidad de impugnar mediante juicio contencioso administrativo, cualquier acto proveniente de autoridades federales u organismos fiscales autónomos, dicha fracción otorga una competencia muy genérica y extensa al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

4.2.- CASOS ESPECIALES.

Bajo ese orden de ideas, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa también conocerá de las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que enseguida se expondrán, cabe agregar que estos casos especiales no son solo aquéllos cuya competencia se otorga en leyes especiales sino también los que derivan de la propia Ley Orgánica del

Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa⁵⁷, en tal virtud se procede a reproducir el resto de las fracciones que nos ocupa el artículo 14 del ordenamiento legal en cita.

ARTÍCULO 14.- *El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se indican a continuación:*

...

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

Cuando para fundar su demanda el interesado afirme que le corresponde un mayor número de años de servicio que los reconocidos por la autoridad respectiva, que debió ser retirado con grado superior al que consigne la resolución impugnada o que su situación militar sea diversa de la que le fue reconocida por la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, según el caso; o cuando se versen cuestiones de jerarquía, antigüedad en el grado o tiempo de servicios militares, las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa 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;

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

VII. *Las que se dicten en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal;*

VIII. *Las que nieguen la indemnización o que, por su monto, no satisfagan al reclamante y las que impongan la obligación de resarcir los daños y perjuicios pagados con motivo de la reclamación, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado o de las leyes administrativas federales que contengan un régimen especial de responsabilidad patrimonial del Estado;*

IX. *Las que requieran el pago de garantías a favor de la Federación, el Distrito Federal, los Estados o los Municipios, así como de sus entidades paraestatales;*

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

XI. *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;*

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

⁵⁷ Emilio Margaín Manautou, Ob. Cit. Supra 117, pág. 82.

XIII. Las que se funden 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 haya aplicado en su favor alguno de los referidos tratados o acuerdos;

XIV. Las que se configuren por negativa ficta en las materias señaladas en este artículo, por el transcurso del plazo que señalen el Código Fiscal de la Federación, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo o las disposiciones aplicables o, en su defecto, en el plazo de tres meses, así como las que nieguen la expedición de la constancia de haberse configurado la resolución positiva ficta, cuando ésta se encuentre prevista por la ley que rija a dichas materias.

No será aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior en todos aquellos casos en los que se pudiere afectar el derecho de un tercero, reconocido en un registro o anotación ante autoridad administrativa;

XV. Las sanciones y demás resoluciones emitidas por la Auditoría Superior de la Federación, en términos de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, y

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

Para los efectos del primer párrafo de este artículo, las resoluciones se considerarán definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa.

El Tribunal conocerá, además de los juicios que se promuevan contra los actos administrativos, decretos y acuerdos de carácter general, diversos a los reglamentos, cuando sean autoaplicativos o cuando el interesado los controvierta con motivo de su primer acto de aplicación.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que promuevan las autoridades para que sean anuladas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que dichas resoluciones sean de las materias señaladas en las fracciones anteriores como de su competencia.

CAPÍTULO V

JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MATERIA FEDERAL

1.- SUPLETORIEDAD DEL DERECHO COMÚN.

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo establece todas las disposiciones relativas que regulan la tramitación de este juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Y, como ya ha quedado asentado en el presente trabajo de tesis, que esta ley surge como consecuencia de una modificación que se hace al Código Fiscal de la Federación, el cual originalmente contemplaba todos los procedimientos contenciosos, con motivo de la integración del propio Tribunal y de su competencia, en donde ya no es solamente un Tribunal Fiscal sino un Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se decidió establecer un ordenamiento específico a esta Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo que regula la tramitación del juicio y todas sus etapas, incluidos el Recurso de revisión, el Recurso de reclamación y la Queja.

Asimismo, es destacable que la propia ley en mención, en su artículo 1ro. establece de manera expresa que resultará aplicable para la tramitación del Juicio Contencioso Administrativo, pero con independencia de lo que también se señale en los tratados internacionales celebrados por el gobierno mexicano, específicamente por el Presidente de la República y que hayan sido ratificados debidamente por el Senado, el Código Federal de Procedimientos Civiles, siempre que la disposición de este último ordenamiento en mención no contravenga las que regulan el juicio contencioso administrativo federal.

2.- VÍAS DE TRAMITACIÓN.

Es de resaltar que el Juicio Contencioso Administrativo, a partir de la reforma realizada a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de diciembre de 2010, vigente a partir del 1 de agosto de 2011, dicho cuerpo normativo

establece y regula tres vías para tal efecto, las cuales son Vía Sumaria Tradicional, Ordinaria Tradicional y Juicio en Línea.

El Juicio en la Vía Sumaria Tradicional, consiste en la tramitación y resolución del Juicio de Nulidad, acatando las disposiciones específicas que para su simplificación y abreviación están previstas en el Capítulo XI, del Título II de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Como ya se mencionó líneas arriba, hubo una reforma a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en la cual específicamente se incorporó el principio de mayor beneficio para el demandante, la importancia que privilegia que cuando el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa haya emitido una resolución en el Juicio Contencioso Administrativo, se privilegia la resolución de los conceptos de impugnación que se refieren al fondo, para terminar la controversia y dar el mayor beneficio en su sentencia, evitando con ello que haya reenvíos o sentencias para efectos que a la postre ocasionen nuevos juicios.

Este principio de mayor beneficio, busca evitar precisamente que haya mayor carga de trabajo; tan es así, que se considera que este Juicio en la Vía Sumaria Tradicional viene a ser una válvula de escape, para evitar que se acumule la tramitación de juicios en la Vía Tradicional, que no tengan la cuantía necesaria como para ocupar los recursos del Tribunal y que haya plazos tan prolongados, tanto en la presentación de la demanda como la contestación a la misma, para interponer los incidentes o recursos, o inclusive para solicitar las medidas cautelares, considerando en todo momento los principios de simplificación y abreviación establecidos en el artículo 58-1, de la citada legislación, mismo que en la parte que nos importa establece lo siguiente:

Artículo 58-1. El juicio contencioso administrativo federal se tramitará y resolverá en la vía sumaria, de conformidad con las disposiciones específicas que para su simplificación y abreviación se establecen en este capítulo...

A este respecto, el artículo 58-2 de la referida normatividad, establece la procedencia de la vía sumaria de la manera siguiente:

ARTÍCULO 58-2. *Cuando se impugnen resoluciones definitivas cuyo importe no exceda de cinco veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al año al momento de su emisión, procederá el Juicio en la vía Sumaria siempre que se trate de alguna de las resoluciones definitivas siguientes:*

I. Las dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, por las que se fije en cantidad líquida un crédito fiscal;

II. Las que únicamente impongan multas o sanciones, pecuniaria o restitutoria, por infracción a las normas administrativas federales;

III. Las que exijan el pago de créditos fiscales, cuando el monto de los exigibles no exceda el importe citado;

IV. Las que requieran el pago de una póliza de fianza o de una garantía que hubiere sido otorgada a favor de la Federación, de organismos fiscales autónomos o de otras entidades paraestatales de aquélla, ó

V. Las recaídas a un recurso administrativo, cuando la recurrida sea alguna de las consideradas en los incisos anteriores y el importe de esta última, no exceda el antes señalado.

También procederá el Juicio en la vía Sumaria cuando se impugnen resoluciones definitivas que se dicten en violación a una tesis de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de inconstitucionalidad de Leyes, o a una jurisprudencia del Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Para determinar la cuantía en los casos de los incisos I), III) y V), sólo se considerará el crédito principal sin accesorios ni actualizaciones. Cuando en un mismo acto se contenga más de una resolución de las mencionadas anteriormente no se acumulará el monto de cada una de ellas para efectos de determinar la procedencia de esta vía.

La demanda deberá presentarse dentro de los quince días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación de la resolución impugnada, de conformidad con las disposiciones de esta Ley ante la Sala Regional competente.

Artículo adicionado DOF 10-12-2010

Por otra parte, es menester aludir al contenido del último párrafo del artículo reproducido con antelación, el cual en la parte conducente estipula que la demanda de nulidad tramitada a través de esta vía deberá presentarse dentro de los quince días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación de la resolución impugnada, aunque bajo ciertas circunstancias, aun siendo extemporánea su presentación, esta se admite, pero ya no en vía sumaria sino en vía tradicional.

Lo anterior es así, en virtud de la aplicación obligatoria de la Convencionalidad Ex Officio en Materia de Derechos Humanos por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, donde todas las autoridades tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, en estrecha relación con el artículo 25, de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, mismo que establece lo siguiente:

Artículo 25.- Protección Judicial.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención. Aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen:

a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Una vez admitida la demanda, el Magistrado Instructor deberá realizar el emplazamiento para que se conteste dentro del término de quince días, salvo que se haya acordado su admisión en la vía ordinaria, en atención al principio de paridad procesal. Así mismo, en dicho acuerdo admisorio, el Magistrado deberá señalar el día en que deberá ser cerrada la instrucción, el cual no deberá de ser mayor a sesenta días hábiles, y una vez cerrada la instrucción se deberá dictar sentencia dentro del término de diez días siguientes, al que se haya acordado el cierre de instrucción.

Por lo que se refiere a la ampliación de la demanda, en el juicio tramitado en la vía tradicional son 20 días, mientras que en la vía de merito son 5 días para la ampliación y 5 días para la contestación a la ampliación.

Ahora bien, cabe agregar que el juicio de nulidad tramitado ante esta vía tiene diversas causales de improcedencia, mismas que se encuentran

contenidas por el numeral 58-3 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, mismo que es del tenor literal siguiente:

ARTÍCULO 58-3. *La tramitación del Juicio en la vía Sumaria será improcedente cuando:*

I. Si no se encuentra en alguno de los supuestos previstos en el artículo 58-2.

II. Simultáneamente a la impugnación de una resolución de las señaladas en el artículo anterior, se controvierta una regla administrativa de carácter general;

III. Se trate de sanciones económicas en materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos o de sanciones por responsabilidad resarcitoria a que se refiere el Capítulo II del Título V de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación;

IV. Se trate de multas por infracciones a las normas en materia de propiedad intelectual;

V. Se trate de resoluciones que además de imponer una multa o sanción pecuniaria, incluyan alguna otra carga u obligación, o

VI. El oferente de una prueba testimonial, no pueda presentar a las personas señaladas como testigos.

En estos casos el Magistrado Instructor, antes de resolver sobre la admisión de la demanda, determinará la improcedencia de la vía sumaria y ordenará que el juicio se siga conforme a las demás disposiciones de esta Ley y emplazará a las otras partes, en el plazo previsto por los artículos 18 y 19 de la misma, según se trate.

Contra la determinación de improcedencia de la vía sumaria, podrá interponerse el recurso de reclamación ante la Sala Regional en que se encuentre radicado el juicio, en el plazo previsto por el artículo 58-8 de esta Ley.

El Juicio en Línea, ha venido a revolucionar la forma de impartición de justicia y de legalidad, su procedencia tiene prácticamente la misma posibilidad de impugnación que el Juicio en la Vía Tradicional, es decir, que la procedencia del Juicio en Línea es exactamente contra los mismos actos que pueden ser impugnados a través de la Vía Tradicional.

El Juicio en Línea tiene como característica primordial, ser optativo para el particular, para lo cual el gobernado como parte demandante, deberá manifestar en el escrito inicial de demanda su petición, de lo contrario el juicio se llevará a cabo en la Vía Ordinaria Tradicional. A este respecto es muy importante establecer que si bien como se ha expresado líneas arriba, el Juicio en Línea es optativo, así lo es, empero sólo para el gobernado demandante, ya que si el demandante es la autoridad, es decir, en tratándose del Juicio de Lesividad, en el cual la autoridad es la parte demandante, la misma se

encuentra constreñida a tramitar dicho juicio a través del Juicio en Línea, tal y como lo establece el artículo 13, párrafo primero, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, mismo que en la parte que nos interesa establece lo siguiente:

Artículo 13.- El demandante... Cuando la autoridad tenga este carácter la demanda se presentará en todos los casos en línea a través del Sistema de Justicia en Línea.

...

En tal virtud, resulta evidente la desigualdad procesal entre las partes, ya que como se ha expuesto con antelación, dicha optatividad para la autoridad demandante no opera, sino sólo opera para el particular demandante. Lo esgrimido con antelación cobra sustento en el artículo 58-C de la citada legislación, mismo que en la parte que nos importa establece lo siguiente:

Artículo 58-C.- Cuando la demandante sea una autoridad, el particular demandado, al contestar la demanda, tendrá derecho a ejercer su opción para que el juicio se tramite y resuelva en línea...

...

Si el particular rechaza tramitar el juicio en línea contestará la demanda mediante el Juicio en la vía tradicional.

Al presente respecto, resulta menester aludir a lo manifestado por el Magistrado César Octavio Irigoyen Urdapilleta⁵⁸, quien expresa la existencia de un juicio híbrido, denominado así en la práctica mas no por la legislación aplicable, Juicio en el cual para una parte se substanciará en línea y para la otra será en vía tradicional.

Lo anterior, lo explica en el entendido de que si el particular demandado acepta tramitar el juicio en línea se seguirá en esta vía el procedimiento para todas sus partes, si lo rechaza contestará la demanda en la vía tradicional, con lo cual se presenta un ejemplo de juicio híbrido, es decir, un juicio en el que se tramitará en línea para la autoridad demandante, mientras que para el particular demandado se tramitará en vía tradicional, debiendo el Tribunal imprimir y

⁵⁸ Irigoyen Urdapilleta César Octavio, Notas Generales del juicio en Línea, Revista 10, Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa, Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo, México, 2012, págs. 6, 7 y 8. www.tfjfa.gob.mx

certificar las constancias digitales que una de las partes presente, y digitalizar y certificar los documentos que la otra parte presente en oficialía de partes; menciona además, que la existencia del juicio híbrido obedece al hecho de que no es posible obligar a un gobernado a tramitar el juicio en línea, por lo que si el actor de dicho juicio lo interpone en esta vía, el justiciable que sea llamado a éste, como particular demandado en el juicio de lesividad o como tercero en cualquier otro supuesto, no está obligado a seguir el procedimiento en línea, sino que tiene la opción de decidir en qué vía se tramitará su intervención en ese procedimiento.

Para la consecución del presente Juicio, se crea una base de datos sobre todo lo suscitado en la presente vía de tramitación, de tal forma que se creará un expediente electrónico en el que se agreguen todas las actuaciones procesales, mismas que deberán ir firmadas de manera electrónica. El presente juicio reviste diferentes situaciones normales por sus orígenes, primero por ser una cuestión novedosa para nuestro sistema y segundo, por su manera de aplicación, ya que es vía electrónica y en línea, lo cual por su naturaleza genera situaciones tales como la incertidumbre en la autenticidad de los documentos, el rápido y correcto funcionamiento del sistema, que en algunas ocasiones no es posible debido a las mismas fallas electrónicas que han de suscitarse.

Ante tales contingencias, el artículo 58-S de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que cuando por caso fortuito, fuerza mayor o por fallas técnicas se interrumpa el funcionamiento del Sistema de Justicia en Línea, haciendo imposible el cumplimiento de los plazos establecidos en la Ley, las partes deberán dar aviso a la Sala correspondiente en la misma promoción sujeta a término, para así llevar a cabo una serie de investigaciones del porque se originó la falla y de cuál fue su duración, para de tal manera esclarecer cual fue la hora y fecha exacta de interrupción de los plazos y partir de ello para realizar el cómputo del mismo.

Es evidente, que así como cualquier figura jurídica novedosa al introducirse en un sistema o al tratar de aplicarse, genera una serie de incertidumbres e incomodidades, cuestiones que deberán ser vencidas por aquéllos que quieran incursionar en los avances de la tecnología, puesto que la realidad indica que debemos estar al día para andar por la ciencia jurídica que hoy día comienza a surgir. Cabe destacarse, que aún queda una gran serie de situaciones que faltan por resolverse y otras por regularse, pero como se ha señalado líneas arriba, es un inicio de aplicación de una nueva vía de tramitación que viene a revolucionar la impartición de justicia y de legalidad, el tema del presente trabajo de titulación va ligado indubitablemente con el juicio en línea por tratarse del Juicio de Lesividad, aunque como ya quedo expuesto líneas arriba, su vía de tramitación no obliga al particular demandado a tramitarlo por la misma vía, sino que tiene derecho de hacerlo por la vía ordinaria tradicional, en tal virtud, es la vía ordinaria tradicional, en la cual se desarrolla el presente trabajo.

3.- PROCEDENCIA DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MATERIA FEDERAL.

A este respecto, resulta necesario reproducir el contenido del artículo 2 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual es del tenor literal siguiente:

Artículo 2. *El juicio contencioso administrativo federal, procede contra las resoluciones administrativas definitivas que establece la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Asimismo, procede dicho juicio contra los actos administrativos, decretos y acuerdos de carácter general, diversos a los reglamentos, cuando sean autoaplicativos o cuando el interesado los controvierta en unión del primer acto de aplicación. Las autoridades de la Administración Pública Federal, tendrán acción para controvertir una resolución administrativa favorable a un particular cuando estime que es contraria a la ley.*

El primero de los requisitos para que opere la interposición de este medio de defensa es el interés jurídico del demandante, que implica que aquélla persona ya sea física o jurídico colectiva que vaya a ser el demandante en el

Juicio Contencioso Administrativo en materia federal tiene que haber sufrido una afectación en su interés jurídico, es decir, que su esfera de derechos y obligaciones tenga que haberse afectado, ya sea por que se establezca alguna obligación de hacer, como por ejemplo cumplir con alguna obligación de carácter formal o inclusive el enterar alguna contribución, o tener que cubrir con algún crédito fiscal que sea determinado en la esfera jurídica del actor dentro del Juicio de Nulidad.

Cabe agregar además, que la resolución que se pretende impugnar debe revestir la característica de ser definitiva tal y como se establece en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en su antepenúltimo párrafo mismo que establece que una resolución se considera definitiva cuando no admite recurso administrativo o su interposición sea optativa, es decir, si ese acto que afecta la esfera jurídica del contribuyente puede o no ser considerado como una resolución definitiva, y que por lo mismo, ya afecta la esfera jurídica del contribuyente, ya que es una resolución final-definitiva.

Sobre este respecto, conviene hacer mención de la existencia del principio de litis abierta, mismo que se encuentra inmerso en el párrafo segundo del artículo primero de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ya que cuando se vaya a interponer Juicio de Nulidad en contra de una resolución que hubiera sido dictada en un Recurso de Revocación por parte del actor, se entenderá que se impugna simultáneamente tanto la resolución dictada en el Recurso de Revocación, como la resolución originaria que en su caso fue impugnada por el propio contribuyente en el Recurso de revocación. Esto es importante porque de alguna manera nos da a entender que no solamente la resolución que dictó en el Recurso es materia de impugnación y forma parte de la litis, sino todo el tema a debatir, incluida la primera resolución que fue emitida por la autoridad fiscal en donde se hayan determinado consecuencias fiscales que afectan la esfera jurídica del

contribuyente, es decir, en el presente caso se estaría impugnando tanto la resolución recurrida como la recaída al recurso.

Resulta menester relucir que precisamente el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es la disposición que establece los supuestos de procedencia del Juicio de Nulidad, artículo que fue analizado en el capítulo que antecede al presente análisis, cuestión por la cual se analizará grosso modo sus primeras cuatro fracciones.

Fracción I. Establece que procede el Juicio Contencioso Administrativo contra las resoluciones definitivas dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije en cantidad líquida o se den las bases para su liquidación. Si se analiza el contenido de esta fracción, se verá no solamente de aquellas que hayan fijado una cantidad fija, líquida o determinada, sino también cuando se den las bases para su liquidación.

Fracción II. Encontramos también otro supuesto de procedencia y que se refiere a aquellas resoluciones definitivas 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.

Fracción III. Resulta aplicable el juicio, también en contra las resoluciones que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales. Todas las sanciones que establezcan una determinación en cantidad líquida como castigo por haber encuadrado en una infracción o una conducta que haya violado algún texto de un ordenamiento en materia fiscal darán lugar a la imposición de esta multa y a la procedencia del juicio.

Fracción IV. Las que causen un agravio en materia fiscal distinto al que se refieren las fracciones que anteceden, es decir, distinto a las que hayan determinado un crédito fiscal, a las que hayan dado las bases para su

determinación, a las que hayan negado una devolución o a las que hayan impuesto una multa, es decir, si no nos ubicamos en esas por exclusión pero hay un agravio en materia fiscal será procedente el Juicio de Nulidad. Es decir, debe entenderse de manera que no excluya, cercen o mutile ninguno de los bienes jurídicos tutelados por el propio ordenamiento y que derivan o se actualizan a partir de la relación jurídico tributaria que es la razón garantista y tutelar de la misma, en transparente cumplimiento al objetivo de protección del artículo 16 Constitucional, que es el derecho fundamental de seguridad jurídica en cuanto establece y limita todos los actos de molestia innecesarios o ilegítimos y de existir dudas es evidente el interés jurídico para reclamarlos.

En tal virtud, todas las resoluciones emitidas por las autoridades fiscales federales que establezcan contribuciones a cargo de un contribuyente, que nieguen devoluciones que procedan conforme a las leyes, que impongan sanciones o que causen un agravio en materia fiscal federal, podrán ser a elección del contribuyente, impugnadas a través del Recurso de Revocación o bien a través del Juicio Contencioso Administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, esto es así, porque el Código Fiscal de la Federación establece, que el Recurso de Revocación es de agotamiento optativo para el contribuyente.

Bajo esa tesitura, si este medio de defensa es optativo podrá definir y elegir libremente el contribuyente si acude al Juicio Contencioso Administrativo o bien si interpone el Recurso de Revocación. Tal optatividad se encuentra prevista en el artículo 120 del Código Fiscal de la Federación.

4.- PARTES EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN MATERIA FEDERAL.⁵⁹

De acuerdo con el artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, son partes en el juicio contencioso administrativo, ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa:

A) El demandante. Puede serlo un particular o la autoridad fiscal; en el primer caso porque se pida la nulidad de una resolución que causa agravio y en el segundo porque se pida la nulidad de una resolución favorable a un particular.

B) El demandado. También puede serlo un particular o la autoridad fiscal; en el primer caso porque sea la persona a quien favorece la resolución impugnada y en el segundo, por haber dictado la resolución impugnada. Y 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 controviertan 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, y en todo caso la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá apersonarse como parte en los juicios en que se controvierta el interés fiscal de la federación.

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

Se admite la posibilidad de que se apersonen en juicio como coadyuvante de las autoridades administrativas quien tenga interés directo en la modificación o anulación de un acto favorable a un particular o en la confirmación de uno que le es desfavorable. Sin embargo, no se admite la misma posibilidad del coadyuvante para el particular, no obstante que un tercero puede tener interés

⁵⁹ Raúl Rodríguez Lobato, "Derecho fiscal", 2ª ed., Ed., Oxford University Press, México, pág. 269.

directo en que se anule una resolución fiscal, como es el caso de todos aquéllos a quienes la ley les atribuye responsabilidad solidaria.

Es importante mencionar que también está presente el tema de la representación de las partes, ya sea el actor, el demandado o el tercero pueden acudir a juicio; pero para hacerlo tienen que cumplir con ciertos requisitos.

De manera concreta en el caso de los particulares, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo es enfática en que la representación tiene que constar en una escritura pública, esto es ante un fedatario o a través de una carta poder que haya sido firmada ante testigos, dos testigos y que las firmas, tanto del otorgante del poder como de los testigos, hayan sido ratificadas ante un fedatario público.

En el caso de los menores de edad pueden ser representados en el juicio mediante sus tutores, y en el caso de los incapaces, a través de la persona que se haya designado en una resolución definitiva por parte de un juez, y en el caso específico, de las autoridades.

Por lo que respecta a las unidades administrativas encargadas de la defensa jurídica del fisco federal, tendrán que acudir al reglamento o al decreto que haya sido emitido por el ejecutivo, en donde claramente señale cuál es la competencia y cuál de los funcionarios es el que puede representarlos en juicio.

Y tratándose de las autoridades de las entidades federativas que estén coordinadas, se tendrá que analizar las disposiciones locales que establezcan su competencia.

5.- CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO.

Como ha quedado expuesto en líneas que anteceden, el interés jurídico es de alguna manera la contraseña para poder accionar el Juicio Contencioso Administrativo, ya que a falta de interés jurídico no puede haber acción y no puede haber un inicio formalmente del Procedimiento Contencioso

Administrativo. Como consecuencia de ello, en todos aquéllos casos en que no existe interés jurídico el juicio será improcedente, **salvo en los casos de legitimación expresamente reconocida por las leyes que rigen al acto impugnado**, tal y como lo establece la fracción primera, del artículo 8 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, también será improcedente cuando no se actualicen las causales de procedencia establecidas por el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla el llamado Principio de legalidad, este principio podemos definirlo de entre otras existentes definiciones, como que los particulares pueden hacer aquello que no esté prohibido por la Ley, mientras que las autoridades sólo pueden hacer aquello que este de manera expresa permitido por la Ley.

Tomando en cuenta dicha circunstancia con sus dos fases, del lado del particular y del lado de la autoridad, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa sólo puede hacer aquello que de manera expresa le autorice algún ordenamiento jurídico, sea la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo o la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Bajo esa tesis, si un particular pretende accionar un Juicio de Nulidad ante el Tribunal de merito, pero no forma parte de su competencia porque no está considerado dentro del artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y tampoco le resulta aplicable la fracción XVI del referido numeral en tanto que establece como competencia del mismo las señaladas en las demás leyes como competencia del propio Tribunal, no será procedente el Juicio Contencioso Administrativo.

El Juicio Contencioso tampoco será procedente cuando exista la figura de la cosa juzgada. Y la cosa juzgada no es otra cosa más que resolver que dicho tema que se pretende llevar a juicio, ya ha sido con anterioridad objeto de

una disputa en la cual hubo oportunidad de las partes de haberlo discutido, de aportar pruebas, circunstancia en la cual se analizó y se resolvió y como consecuencia de ello, ya esa resolución es definitiva e inapelable. Tal y como se establece en el artículo 8, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual dispone que no procederá el Juicio de Nulidad contra actos o resoluciones que hayan sido materia de sentencia pronunciada por el Tribunal, siempre que hubiera identidad de partes y se trate del mismo acto impugnado, aun y cuando las violaciones alegadas sean diversas.

Una causal más de improcedencia y sobreseimiento se actualiza cuando existe el consentimiento, para lo cual el artículo 8, fracción IV de la legislación citada es categórico en establecer que debe entenderse por consentimiento si no se promovió algún medio de defensa en los términos de las leyes respectivas o juicio ante el Tribunal, en los plazos señalados en la citada legislación.

Establece además, que 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.

Es decir, el consentimiento no es otra cosa sino que el particular no obstante que recibió una resolución definitiva que le causaba una afectación en su esfera jurídica, dejó transcurrir los plazos establecidos por la legislación aplicable, y no interpuso dentro de esos plazos los medios de defensa correspondientes. Consecuentemente esa resolución adquiere definitividad, y por tal razón, ya no es posible combatirla fuera de los plazos que la ley establece.

Una causal más de improcedencia y sobreseimiento es la litispendencia, quiere decir que probablemente esta resolución o una directamente vinculada a esta, está siendo objeto de impugnación a través de otra vía de impugnación. La razón existencial de esta causal de improcedencia y sobreseimiento se debe

a que esto pudiera generar en algunos casos que se divida la litis y que existieran sentencias contradictorias.

Para evitar esto, lo que se busca es que haya una unidad en el procedimiento contencioso y que el particular combata en una sola vía el acto que le cause un perjuicio, por ello el tema de la definitividad, si la resolución no es definitiva no es procedente el juicio, lo mismo pasaría con aquéllos actos que hayan sido impugnados en un proceso judicial y también contra reglamentos.

La razón de que no proceda el Juicio Contencioso Administrativo contra Reglamentos estriba en virtud de que los Reglamentos tienen su origen en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, concretamente en el artículo 89, fracción I, y consecuentemente como esa facultad deriva directamente de la Constitución, la única forma para impugnar un decreto que establezca un Reglamento haciendo uso de esa atribución es a través del Juicio de Amparo Indirecto ante un Juez de Distrito que es el órgano competente.

Una causal más de improcedencia y como consecuencia de ella un sobreseimiento es la ausencia de conceptos de impugnación, es decir, cuando se presente una demanda de nulidad en la que no se manifieste cuáles son las razones o los motivos por los que se considera que esa resolución afecta los intereses del particular y los motivos que implican una violación al texto de la ley.

También cuando no existe el acto o la resolución que se va a impugnar, es otra causal de improcedencia; cuando 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.

Asimismo, es improcedente el Juicio de Nulidad cuando los actos 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; y por último es improcedente contra resoluciones dictadas por autoridades extranjeras que determinen impuestos y sus accesorios cuyo cobro y recaudación hayan sido solicitados a las autoridades fiscales mexicanas.

El Sobreseimiento es una consecuencia de las causales de improcedencia dentro del juicio, el sobreseimiento es una consecuencia derivada de un mal, el mal es que no era procedente el juicio y como no era procedente el juicio el juez, no tiene porque resolverlo, por lo que desecha ese procedimiento omitiendo el análisis de los argumentos y de las pruebas que se hayan hecho valer.

El Jurista Refugio de Jesús Fernández Martínez, respecto de la causa de improcedencia y el sobreseimiento, menciona lo siguiente:

“Por causa de improcedencia se debe entender el motivo que impide que el juicio que se promueva ante el Tribunal...no obstante haberse admitido y tramitado...dicte una resolución adversa para el promovente, por darse una causa que impide que se emita una resolución respecto al fondo del asunto planteado...Por sobreseimiento se entiende la forma de terminar un juicio, sin entrar al fondo del asunto planteado.”⁶⁰

Las causales de Sobreseimiento se encuentran establecidas en el artículo 9 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y se actualizan cuando el demandante se desiste de su pretensión; cuando durante el juicio aparezca o sobrevenga alguna de las causas de improcedencia señaladas en el artículo 8 de la citada legislación; cuando el demandante muera durante el juicio, en este caso procederá la suspensión del plazo para iniciar el juicio hasta por un año, si antes no se ha aceptado el cargo de representante de la sucesión, excepto si su pretensión es intransmisible o, si su muerte, deja sin materia el proceso; si la autoridad demandada deja sin efecto la resolución o

⁶⁰ Fernández Martínez Refugio de Jesús, Derecho Fiscal, 2ª ed., Ed., Mc Graw Hill, México, 2000, págs., 407- 408.

acto impugnados, siempre y cuando se satisfaga la pretensión del demandante; y si el juicio queda sin materia.

6.- ELEMENTOS DE LA DEMANDA (requisitos y anexos).⁶¹

La demanda se tiene que formular por escrito, incluso en el Juicio en Línea también la demanda se tiene que enviar en línea pero la versión tiene que ser por escrito.

La demanda tiene que señalar el nombre y el domicilio del demandante para así poderlo identificar como requisitos indispensables para la interposición del medio, la resolución que se va impugnar, de la cual se debe de precisar el número del oficio, la fecha en que fue emitido, autoridad que lo emite y de alguna manera las características genéricas de esa resolución, también debe señalar la autoridad que se demanda, en tal supuesto se tiene que señalar de manera precisa si es la autoridad que emitió el acto y alguna autoridad que haya tratado de ejecutarlo o lo haya ejecutado, y por el otro lado, cuando el que demanda es la autoridad debe señalar quién es el demandado, el particular y la resolución que demanda de ese particular.

Los hechos que motivan la demanda, se deben narrar de manera clara cuáles son los antecedentes del acto, para que así con facilidad pueda el Magistrado que va instruir el juicio, entender cuál es la problemática, la metodología en la explicación de una demanda es fundamental, los hechos pueden dar claridad o pueden confundir, si confunden indubitablemente al no entender bien un problema, la resolución probablemente no sea analizada con la misma claridad y profundidad que se hubiere deseado.

Las pruebas son fundamentales porque no basta simplemente afirmar, sino que el que afirma tiene que probar lo que afirma, y para ello se deben aportar todos los elementos probatorios necesarios, para poder sostener lo que

⁶¹ Artículos 14 y 15 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

se está afirmando, por lo cual es necesario cumplir con ciertas reglas particulares, pruebas documentales, pruebas periciales y pruebas testimoniales.

Pruebas que se admiten en la tramitación del juicio y cada una de ellas tiene sus reglas particulares que debemos tomar en cuenta, y conocer cuáles de estas son las idóneas para acreditar los extremos de nuestra pretensión.

Los conceptos de impugnación deben ser fundamentalmente claros y debidamente explicados, porque un concepto de impugnación es un razonamiento, es un silogismo jurídico en el que viene una premisa menor, una premisa mayor, una conclusión de alguna manera se tiene que ir de lo general a lo particular, para que no haya duda de cuál es el planteamiento que se le está haciendo al Magistrado.

También es importante que se señale en la demanda al tercero interesado, pues si no es llamado a juicio se tiene un problema en el procedimiento.

Finalmente se tiene que manifestar lo que se pide en la demanda, ya sea la declaratoria de nulidad de un acto o resolución, el reconocimiento de un derecho subjetivo, o bien, la condena a la autoridad demandada, ya que la autoridad demandada deberá indemnizar al particular afectado por el importe de los daños y perjuicios causados, cuando la unidad administrativa de dicho órgano cometa falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda en el concepto de impugnación de que se trata. Tal y como lo establece el artículo 6, párrafo cuarto y la fracción VIII, del numeral 14 ambos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, al respecto, en parte del contenido del artículo 6 de la referida legislación, se establece que habrá falta grave cuando la resolución impugnada:

I. Se anule por ausencia de fundamentación o de motivación, en cuanto al fondo o a la competencia.

II. Sea contraria a una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de legalidad. Si la jurisprudencia se publica con posterioridad a la contestación no hay falta grave.

III. Se anule con fundamento en el artículo 51, fracción V de esta Ley.

Si no se cumplen los requisitos de la demanda entonces el particular, o la autoridad podrán ser requeridos por parte del Tribunal, requerimiento en el que se les otorga un plazo para solventar esa omisión, si no se cumple con ese requerimiento, dependiendo de la gravedad de los elementos que se hayan omitido, se podrá tener por no presentada la demanda, por no ofrecida alguna prueba, o bien se perderá el derecho a manifestar el tercero interesado y si éste se presenta con posterioridad se tendrá que regularizar el procedimiento.

De manera adicional a lo ya mencionado, es importante precisar la litis, ya que es el motivo de controversia, si no se plantea con claridad en nuestra demanda cuál es el motivo de controversia, poco se podrá exigir del Tribunal, claridad de su análisis, planteamiento y resolución que en su caso emita. La litis es precisamente lo que se discute y que se enfrenta con la demanda, con la resolución impugnada, pero también con la contestación a la demanda que formulará la propia autoridad demandada o el particular demandado en su caso.

Si hay una pretensión del actor, hay una excepción del demandado y, precisamente el enfrentamiento de la pretensión con la excepción va a configurar la litis en el Juicio Contencioso Administrativo, que será lo que tenga que resolver el Magistrado correspondiente.

Atento a lo anterior expuesto, resulta oportuno precisar que existen agravios de forma y fondo, los **agravios de forma** son aquellos que se encaminan precisamente a tratar de evidenciar que no se respetó algún procedimiento, o que no se siguieron pasos que expresamente se encuentran regulados por la legislación; y los **agravios de fondo** son aquellos que se refieren específicamente al negocio en particular, es decir si interpretó y aplicó

de manera correcta la ley, si la autoridad tomó o no en cuenta correctamente las pruebas que se le plantearon por parte del particular, durante la fase del procedimiento de revisión, si la autoridad que actuó, es o no competente para poder emitir una resolución en la manera que lo está haciendo.

Ahora bien, de manera adicional a todos estos requisitos se deben anexar a la demanda los documentos que sustentan el planteamiento del particular, por lo que se tendrá que acompañar copia de la demanda y de los anexos para así poder correr traslado a cada una de las partes que intervienen en el juicio, también se deberá anexar el documento con el que se acredita la personalidad, ya que para poder gestionar un juicio contencioso administrativo no se admite la gestión de negocios, pues debe acreditarse la personalidad en el caso de los particulares a través de la escritura pública o la carta poder, y en el caso de la autoridad actuando a través de la unidad autorizada y reconocida por el reglamento interior correspondiente. Cabe agregarse que podría darse el caso de que si durante el procedimiento de fiscalización, la autoridad le reconoció a algún funcionario de la sociedad que va acudir al juicio, se pueda tener reconocida ya su personalidad. Asimismo en el caso de la resolución impugnada se debe de acompañar la copia y si se trata de una negativa ficta se deberá exhibir la petición que no fue contestada por la autoridad oportunamente.

También deberá acompañarse la Constancia de Notificación ya que es muy importante que sea acompañada, puesto que de ahí se podrá desprender si la demanda de nulidad fue o no promovida oportunamente dentro del plazo señalado por la ley. En su caso, también deberá acompañarse el interrogatorio de la prueba testimonial y los cuestionarios de los peritos debidamente firmados por el representante legal, así como las pruebas documentales que se ofrezcan, y si se piden a un tercero o a una autoridad debe de ser cinco días de anticipación a la presentación de la demanda.

En virtud de lo anterior resulta importante reproducir el contenido del artículo 16 de la citada legislación, ya que el mismo dispone las reglas a observar cuando se alegue que la resolución administrativa no fue notificada o lo fue de manera ilegal, mismo que es del tenor literal siguiente:

ARTÍCULO 16.- *Cuando se alegue que la resolución administrativa no fue notificada o que lo fue ilegalmente, siempre que se trate de las impugnables en el juicio contencioso administrativo federal, se estará a las reglas siguientes:*

I. Si el demandante afirma conocer la resolución administrativa, los conceptos de impugnación contra su notificación y contra la resolución misma, deberán hacerse valer en la demanda, en la que manifestará la fecha en que la conoció.

II. Si el actor manifiesta que no conoce la resolución administrativa que pretende impugnar, así lo expresará en su demanda, señalando la autoridad a quien la atribuye, su notificación o su ejecución. En este caso, al contestar la demanda, la autoridad acompañará constancia de la resolución administrativa y de su notificación, mismas que el actor deberá combatir mediante ampliación de la demanda.

III. El Tribunal estudiará los conceptos de impugnación expresados contra la notificación, en forma previa al examen de los agravios expresados en contra de la resolución administrativa.

Si resuelve que no hubo notificación o que fue ilegal, considerará que el actor fue sabedor de la resolución administrativa desde la fecha en que manifestó conocerla o en la que se le dio a conocer, según se trate, quedando sin efectos todo lo actuado en base a dicha notificación, y procederá al estudio de la impugnación que se hubiese formulado contra la resolución.

Si resuelve que la notificación fue legalmente practicada y, como consecuencia de ello la demanda fue presentada extemporáneamente, sobreseerá el juicio en relación con la resolución administrativa combatida.

Por lo que respecta a la admisión de la demanda, se presenta el análisis que tiene que hacer el Magistrado Instructor de la Sala correspondiente, en cuanto a si se cumplen o no los requisitos de procedencia del Juicio Contencioso Administrativo. Puesto que si no se cumplen tendrá que desechar la demanda por improcedente, asimismo deberá analizar también si se cumple con todos los requisitos que exige la demanda y sus anexos, y en caso de que no se haya satisfecho con estos requisitos, se formularán los requerimientos correspondientes, dando el plazo de ley para que el particular pueda subsanar estos requerimientos, exhibiendo o las pruebas y los anexos que hagan falta, o bien aportando la información que haya omitido en la demanda originalmente presentada.

7.- CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y SUS ELEMENTOS.

Una vez admitida la demanda de nulidad el Magistrado Instructor deberá correr traslado de la misma y emplazar a la parte demandada para que formule la contestación dentro del término de ley, asimismo deberá apercibirse, que de no formularse la contestación en tiempo o al no referirse a todos los hechos, se tendrán por ciertas las manifestaciones hechas valer por la parte demandante, lo cual constituiría una desventaja procesal que por medio de las pruebas idóneas o por los hechos notorios, podría resultar desvirtuada.

La contestación de la demanda tiene el mismo plazo para que haya equidad procesal entre las partes, esto es, 45 días hábiles siguientes a la fecha en que se le haya notificado al demandado la demanda por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Para tal efecto el artículo 20 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, señala los elementos de contenido de la contestación a la demanda los cuales son:

I. Los incidentes de previo y especial pronunciamiento a que haya lugar.

Si hay cuestiones que deben de ser analizadas, previamente a la continuación del juicio por el Tribunal, se deben de señalar.

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.

Es decir, la autoridad debe de señalar cuando contesta la demanda si advierte que hay alguna causal de improcedencia y sobreseimiento de la demanda, porque primero se tienen que analizar si efectivamente es competente el tribunal para conocer de ese tipo de demandas, si se dan los supuestos de procedencia, y si no se actualiza alguna causal de sobreseimiento antes de entrar al análisis del juicio.

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.

La demanda debe ser la más clara posible en la forma de narrar los antecedentes del caso, también la autoridad cuando conteste la demanda tendrá que referirse a cada uno de los hechos que haya manifestado en su demanda el actor, negándolos, afirmándolos, o señalando que al no ser propios no le constan.

IV. Los argumentos por medio de los cuales se demuestra la ineficacia de los conceptos de impugnación.

Es decir, se debe de referir a cada uno de los razonamientos lógico jurídicos, que a manera de conceptos de impugnación haya hecho valer el actor, para tratar de controvertirlos sosteniendo la legalidad de la resolución o acto que está siendo objeto del Juicio Contencioso Administrativo, y tratar de darle a conocer al Magistrado cuáles son los razonamientos lógico jurídicos, en los cuales se apoyó la autoridad, para en su caso emitir la resolución que está siendo sujeta al debate.

V. Los argumentos por medio de los cuales desvirtúe el derecho a indemnización que solicite la actora.

Se considera oportuno precisar este apartado, el cual se encuentra regulado por el artículo 6, párrafo cuarto de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, mismo que a su vez guarda celosa relación con el diverso artículo 34, párrafo séptimo de la Ley del Servicio de Administración Tributaria, el cual en la parte que nos interesa versa de la manera siguiente:

...Habrà falta grave cuando:

I. Se anule por ausencia de fundamentación o de motivación, en cuanto al fondo o a la competencia.

II. Sea contraria a una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de legalidad. Si la jurisprudencia se publica con posterioridad a la contestación no hay falta grave.

III. Se anule con fundamento en el artículo 51, fracción V de esta Ley.

...

VI. Las pruebas que ofrezca.

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

Como se ha señalado líneas arriba, la autoridad también tiene la posibilidad de ofrecer pruebas, en los mismos términos puede ampliar el cuestionario de la prueba pericial que se haya ofrecido, o puede hacerle preguntas a los testigos que en su caso se hayan ofrecido.

Es menester precisar que al momento de contestar la demanda, no se pueden cambiar los fundamentos de derecho de la resolución que esté siendo objeto de controversia, ni mejorar la fundamentación y motivación de la misma, esto es, no se puede favorecer la contestación de la demanda, para de alguna manera tratar de subsanar lo que no se haya dicho en la resolución que fue objeto de impugnación a través del citado Juicio, en tal virtud, cuando se emita la resolución de la demanda es muy importante que haya ese detalle de la fundamentación y de la motivación.

Por otra parte, las autoridades demandadas deberán anexar a su escrito de contestación los siguientes documentos:

I. Copias de la misma y de los documentos que acompañe para el demandante y para el tercero señalado en la demanda.

La parte demandada, deberá adjuntar a su escrito de contestación las copias necesarias de la misma. Es importante resaltar que como bien lo indica el artículo 14, fracción V, párrafos, tercero y cuarto de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la parte demandante podrá ofrecer como prueba documental el expediente administrativo, mismo que deberá ser

remitido por la autoridad a la Sala del conocimiento en un solo ejemplar estando a disposición de las partes que pretendan consultarlo y no contendrá las documentales privadas del actor, salvo que este las especifique como ofrecidas.

II. El documento en que acredite su personalidad cuando el demandado sea un particular y no gestione en nombre propio.

Esto es así, ya que en tratándose de un Juicio de Lesividad, el demandado es el particular, pudiendo ser una persona física o una persona jurídico colectiva a quien se le demande. Siendo que si la primera no actúa por propio derecho deberá designar quien lo represente legalmente en juicio, a través de la documental pública correspondiente para determinados efectos. Lo mismo resulta aplicable para la segunda, con la salvedad que esta no puede actuar por propio derecho, en atención a su existencia legal abstracta.

III. El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandado.

Situación similar a la demanda, en la cual quien contesta deberá acompañar dicho cuestionario en caso de ofrecer la prueba pericial, constando la firma autógrafa de quien lo emite.

IV. En su caso, la ampliación del cuestionario para el desahogo de la pericial ofrecida por el demandante.

Como ya se mencionó líneas arriba, la demandante podrá ofrecer la prueba pericial en la cual deberá anexar el cuestionario que contestará el perito correspondiente, por lo cual la demandada podrá ampliar dicho cuestionario para que la contraparte de contestación de la misma manera, anexándolo para tales efectos.

V. Las pruebas documentales que ofrezca.

Estas pruebas obviamente irán encaminadas al propósito de la autoridad, que sería demostrar y sostener la legalidad del acto impugnado. Esto es,

controvertir los razonamientos lógicos jurídicos de la demandante, a través de la contestación y de las pruebas que la autoridad considere idóneas.

8.- AMPLIACIÓN A LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN.

La ampliación a la demanda se podrá realizar, dentro de los veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita su contestación, cabe señalarse que en tratándose de la vía sumaria, el plazo sería de cinco días siguientes al en que surta efectos la notificación del auto admisorio de contestación, operando en las mismas hipótesis. Dicha situación se encuentra regulada por el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual en la parte que nos interesa establece lo siguiente:

ARTÍCULO 17.- *Se podrá ampliar la demanda, dentro de los veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita su contestación, en los casos siguientes:*

I. Cuando se impugne una negativa ficta.

II. Contra el acto principal del que derive la resolución impugnada en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación.

III. En los casos previstos en el artículo anterior.

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.

V. Cuando la autoridad demandada plantee el sobreseimiento del juicio por extemporaneidad en la presentación de la demanda.

En el escrito de ampliación de demanda se deberá señalar el nombre del actor y el juicio en que se actúa, debiendo adjuntar, con las copias necesarias para el traslado, las pruebas y documentos que en su caso se presenten.

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, será aplicable en lo conducente, lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 15 de esta Ley.

Si no se adjuntan las copias a que se refiere este artículo, el Magistrado Instructor requerirá al promovente para que las presente dentro del plazo de cinco días. Si el promovente no las presenta dentro de dicho plazo, se tendrá por no presentada la ampliación a la demanda. Si se trata de las pruebas documentales o de los cuestionarios dirigidos a peritos y testigos, a que se refieren las fracciones VII, VIII y IX del artículo 15 de esta Ley, las mismas se tendrán por no ofrecidas.

En la ampliación de la demanda deberán señalarse los mismos elementos de contenido y accesorios, salvo con el señalamiento del número de juicio de nulidad que le fue asignado a dicho expediente. De igual manera operan los apercibimientos y efectos en caso de no adjuntar las copias de algún documento, ya que en dicha situación el Magistrado Instructor requerirá al promovente para que las presente dentro del plazo de cinco días, en donde si no las presenta dentro del mencionado plazo se tendrá por no presentada la ampliación a la demanda; y si se trata de las pruebas documentales o de los cuestionarios dirigidos a los peritos y testigos, a que se refieren las fracciones VII, VIII Y IX del numeral 15 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, las mismas se tendrán por no ofrecidas.

Por otra parte, en lo que respecta a la contestación de la ampliación el plazo es de veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la ampliación, contestación a la ampliación en la cual es importante señalar que si no se produce dicha contestación a tiempo o ésta no se refiere a todos los hechos, se tendrán como ciertos los que el actor impute de manera precisa al demandado, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios resulten desvirtuados.

De la misma manera en la contestación a la ampliación operan los requisitos de contenido y accesorios, excepto aquellos que ya se hubieren acompañado al escrito de contestación de la demanda.

9.- CAUSALES DE ALLANAMIENTO (DAÑOS Y PERJUICIOS).

El allanamiento es la rendición, el darse por entregado a la parte demandante, es decir, implica el aceptar por parte de la autoridad demandada el planteamiento que formula el actor en su demanda, y es de alguna manera desertar al derecho a la contestación de la demanda.

En el caso del allanamiento es menester señalar, que si la autoridad no se allana en el juicio cuando exista jurisprudencia en materia de legalidad, del

Poder Judicial de la Federación en donde se haya resuelto un tema que esté siendo objeto de controversia, se podrá imputar daños y perjuicios a la autoridad, y se podrá demandar a la autoridad por no haberse allanado, lo que se busca fundamentalmente, es evitar que los juicios continúen no obstante que ya el tema fue resuelto de manera definitiva por el órgano competente para ello, habiendo declarado que es notoriamente ilegal.

En tal virtud, en la contestación a la demanda, se deberá efectuar el allanamiento de la autoridad, de lo contrario se podrán demandar estos daños y perjuicios de la misma, resulta importante aludir, que el allanamiento implica que se va a dictar una resolución por parte de la Sala del conocimiento, sobreseyendo el juicio y dando por terminada la controversia planteada, en su caso, o bien, la autoridad demandada en su contestación podrá dejar sin efecto o revocar la resolución impugnada. Para tales efectos, el artículo 22, párrafo tercero, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que el allanamiento puede darse en la contestación de la demanda o hasta antes del cierre de la instrucción, el cual le da pauta a la autoridad demandada para allanarse o para revocar la resolución impugnada.

10.- PRUEBAS.

La importancia del presente tema, deriva de que precisamente puede existir un medio de defensa construido de manera perfecta, con argumentos de profundidad, con gran análisis jurídico y una argumentación jurídica bastante sólida, pero si no están acompañados de los documentos probatorios necesarios, para poder sostener las afirmaciones que se hacen en la demanda, o en la contestación a la misma, las excepciones que se pretenden hacer valer, todo el esfuerzo y trabajo intelectual no rendirá sus frutos, debido a que es fundamental que el juzgador pueda constatar las afirmaciones que hacen las partes dentro del juicio con las pruebas conducentes, los extremos de sus afirmaciones.

Existen diversas reglas que están contempladas tanto en el Código Fiscal de la Federación, como en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

El objetivo primordial de una prueba es demostrar una situación de hecho o de derecho, se tendrá que analizar con detenimiento si el hecho que se pretende afirmar puede ser o no acreditado con una prueba documental.

Las pruebas se pueden aportar ya sea en el escrito inicial de demanda, en el período probatorio o hasta antes del dictado de la sentencia, tal cual lo expresa el artículo 79, párrafo segundo del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación Supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, siempre que la disposición del referido Código no contravenga las que regulan el juicio contencioso administrativo federal establecido en esta última legislación.

Artículo 79.-...

Los tribunales no tienen límites temporales para ordenar la aportación de las pruebas que juzguen indispensables para formar su convicción respecto del contenido de la litis, ni rigen para ellos las limitaciones y prohibiciones, en materia de prueba, establecidas en relación con las partes.

Por su parte, el artículo 40, párrafo tercero de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece entre otras cosas, que las partes pueden aportar pruebas supervenientes siempre que no se haya dictado sentencia, teniendo la facultad el Magistrado Instructor, de ordenar cualquier diligencia o desahogo de pruebas, no habiéndose cerrado la instrucción, o solicitando ante el Pleno o la Sección la reapertura de la instrucción para tales efectos.

Para ello, dichas pruebas deberán revestir una característica esencial para resolver el conflicto, esto es, deberán reunir los principios de pertinencia e idoneidad, previstos en la tesis aislada número VII-TASR-PE-17, emitida por la Sala Regional Peninsular, publicada en la Revista del Tribunal Federal de

Justicia Fiscal y Administrativa, séptima época, año II, número 12, julio 2012, página 245, la cual es del tenor literal siguiente:

PRINCIPIOS DE PERTINENCIA E IDONEIDAD DE LA PRUEBA EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL.- Si bien el artículo 40, segundo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, refiere que en el juicio contencioso administrativo federal, serán admisibles toda clase de pruebas, con las excepciones que apunta dicho precepto, es el caso que ello no significa que el Magistrado Instructor está obligado a admitir y desahogar como pruebas todas aquellas que ofrezcan las partes en el juicio, sino que para su admisión, éstas deben cumplir con los principios de pertinencia y de idoneidad de la prueba. En efecto, el artículo 46 de la ley adjetiva, establece una serie de reglas de valoración de las pruebas rendidas por las partes en el juicio contencioso administrativo federal, a que se encuentra sujeto este Tribunal, señalándose en cuanto a las pruebas pericial y testimonial, así como a otras pruebas distintas de las documentales, que el valor de las mismas quedará a la prudente apreciación de la Sala. Por su parte, el artículo 197 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en el juicio contencioso administrativo federal, atento a lo dispuesto en el artículo 1º, primer párrafo, de la ley adjetiva, establece que el tribunal goza de la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas; para determinar el valor de las mismas, unas enfrente de las otras, y para fijar el resultado final de dicha valuación contradictoria. De donde se sigue que al señalar el artículo 38, fracción IV, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que una de las atribuciones del Magistrado Instructor, es la de admitir, desechar o tener por no ofrecidas las pruebas, ello conduce a estimar que efectivamente cuenta con la facultad de analizar si las pruebas ofrecidas por las partes no sólo están relacionadas con la cuestión o hecho a demostrar (que no es otro que el principio de pertinencia de la prueba), sino que también está facultado para verificar si las pruebas son el medio apropiado y adecuado para demostrar los hechos materia de la controversia planteada, que es precisamente el principio de idoneidad de la prueba. Principios que si bien no están previstos en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ni en la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sí se contemplan en el artículo 79 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en el juicio contencioso administrativo federal, al señalar que para conocer la verdad, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitaciones de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos. Por lo que a fin de verificar si las pruebas ofrecidas por las partes en el juicio, cumplen con los principios de pertinencia y de idoneidad de la prueba, resulta conducente analizar la naturaleza de dichos medios probatorios, para que de ese modo se confronte con la pretensión de las partes que persiguen con su ofrecimiento.

Respecto al tema de valor de las pruebas, hay coincidencia tanto en el Código Federal de Procedimientos Civiles como en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, respecto al valor que se le debe dar a las pruebas.

El valor probatorio pleno, implica que no habrá discusión alguna sobre si ese hecho fue o no probado, y esto normalmente sucede cuando hay una confesión por alguna de las partes, esto es, si el particular al momento de formular su demanda, hace afirmaciones que implican una confesión, como pudiera ser que tuvo conocimiento de una resolución en determinada fecha, esto implica que esa afirmación como proviene precisamente del actor de quien la produce, es admitida como prueba plena. Lo mismo sucede cuando la autoridad hace alguna afirmación en un documento público, por ello es que el artículo 46, fracción I de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, es sentencioso al señalar que hacen prueba plena la confesión expresa de las partes, lo que implica que esto puede ser tanto para el actor como para el demandado, pero también de los terceros que son llamados a juicio; también los hechos legalmente afirmados por la autoridad en documentos públicos, incluyendo los digitales pero con una salvedad, porque si en esos documentos públicos solamente existen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de particulares, lo único que se demuestra es que ante esa autoridad que los expidió se hicieron esas declaraciones o esas manifestaciones por parte del particular, pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado.

Por otra parte, existen presunciones legales que no admiten prueba en contrario, pero que sí tienen manera de revertir la carga probatoria, y esto es, negándolo de manera lisa y llana, tal y como lo establece el artículo 68 del Código Fiscal de la Federación.

Tratándose de actos de comprobación de las autoridades administrativas, se entenderán como legalmente afirmados los hechos que

constan en las actas respectivas, es decir, hacen prueba plena en contra de las autoridades, y finalmente en el caso de las pruebas pericial y testimonial, así como el de las demás pruebas, quedará a la prudente apreciación de la Sala.

11.- ALEGATOS Y CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN.

El hecho de que el juzgador ya tenga listo el expediente para dictar la sentencia, es lo que producirá lo que se conoce como el cierre de la instrucción. Este habla única y exclusivamente de que una vez que ya fueron desahogadas todas las diligencias necesarias, para tener conocimiento de las pruebas, de los hechos y que no haya ningún incidente de previo y especial pronunciamiento pendiente de desahogo, entonces 10 días después de que ya se haya sustanciado el juicio y no exista ninguna cuestión pendiente, el Magistrado Instructor notificará por lista a las partes que tienen un término de cinco días para formular sus alegatos por escrito, los cuales si son presentados en tiempo se deberán considerar al dictar sentencia, y al vencer dicho plazo con alegatos o sin ellos, se emitirá el acuerdo correspondiente en el que se declarará cerrada la instrucción.

Resulta menester reproducir el contenido del criterio jurisprudencial número I.7o.A. J/37, emitido por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXV, abril de 2007, página 1341, el cual es del tenor literal siguiente:

ALEGATOS DE BIEN PROBADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SU CONCEPTO, SIGNIFICADO Y CONFIGURACIÓN. *En todo procedimiento existen, generalmente, dos etapas perfectamente diferenciables: la de instrucción (que abarca todos los actos procesales) y la de conclusión o resolución; dividiéndose a su vez la instrucción en tres fases: postulatoria o expositiva (que permite instruir al juzgador en la litis a debate), probatoria (que tiene la finalidad de llegar al conocimiento objetivo de la controversia mediante los elementos que ofrecen las partes para acreditar sus posiciones contrapuestas, fase que cuenta con sus estadios de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo) y preconclusiva, integrada por los alegatos o conclusiones de las partes. En ese orden de ideas, se advierte, aunque sea de una manera muy general, que los alegatos son las argumentaciones verbales o escritas*

que formulan las partes una vez concluidas las fases postulatoria y aprobatoria; en una acepción general, se traduce en el acto realizado por cualquiera de las partes mediante el cual se exponen las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho y no así los argumentos y probanzas de su contraparte. En este sentido, alegar de bien probado significa el derecho que asiste a cada parte en juicio para que en el momento oportuno recapitule en forma sintética las razones jurídicas, legales y doctrinarias que surgen de la contestación de la demanda y de las pruebas rendidas en el juicio. Así, la exposición de alegatos en el juicio contencioso administrativo, no tiene una forma determinada en las leyes procesales, pero debe tenerse en cuenta que se configura con la exposición metódica y razonada de los hechos afirmados en la demanda, las pruebas aportadas para demostrarlos, el valor de esas pruebas, la impugnación de las pruebas aportadas por el contrario, la negación de los hechos afirmados por la contraparte, las razones que se extraen de los hechos probados, y las razones legales y doctrinarias que se aducen a favor del derecho invocado.

Es oportuno destacar, que en los alegatos no pueden realizarse manifestaciones distintas a las que se hicieron valer en los conceptos de impugnación, sino que se debe hacer referencia del por qué lo que ya se manifestó en el escrito de la demanda, o la contestación a la demanda, una vez analizadas todas las probanzas y todos los documentos que fueron exhibidos y acompañados durante el procedimiento, debe de traer consecuentemente una resolución favorable.

12.- INCIDENTES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO, EN EL JUICIO DE NULIDAD.

Los incidentes durante el juicio pueden implicar que haya cuestiones que deban de ser analizadas previamente a que se dicte la sentencia, de lo contrario la sentencia sería ilegal. En tal virtud la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en su artículo 29, establece los incidentes de previo y especial pronunciamiento, son de previo y especial pronunciamiento, porque antes de que se resuelva el juicio se tienen que resolver si son fundados o infundados, de tal forma que la sentencia sea lo más objetiva posible.

A) Incompetencia por materia. Si una de las partes alega que el Tribunal no es competente para conocer de un determinado juicio porque la

materia no es de las reguladas por la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, estamos ante la presencia de un incidente que tiene que resolverse previamente al dictado de la sentencia, porque de que serviría que se resolviera dicho incidente, una vez que se haya dictado sentencia y se resolvió la controversia planteada.

B) Acumulación de juicios. Hay casos en los que la propia ley señala que debe acumularse los expedientes, para hacer más eficaz y expedita la impartición de justicia. En el artículo 17 Constitucional, se establece que los juicios deben de ser expeditos y deben tramitarse sin costos y de manera ágil. Lo cual, es retomado por el artículo 31 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en donde señala de manera categórica tres supuestos en los que habrá lugar a la acumulación de dos o más juicios pendientes de resolución:

- Cuando las partes en el juicio sean las mismas y se invoquen idénticos agravios; ello es así, ya que no tiene ningún sentido que si hay en la misma parte actora la misma parte demandada y el mismo tercero, y se invocan los mismos agravios se habrán dos o más juicios.
- Siendo diferentes las partes e invocándose distintos agravios, el acto impugnado sea uno mismo o se impugne varias partes del mismo acto.
- Independientemente de que las partes y los agravios sean o no diversos, se impugnen actos o resoluciones que sean unos antecedentes o consecuencia de los otros.

En este caso, el Magistrado requerirá a las partes que hayan tramitado el juicio, si el juicio lo iniciaron unas en la vía tradicional, y otros en juicio en línea, a los que iniciaron el juicio en la vía tradicional, les requerirá si quieren continuar tramitando en la vía tradicional, o si siguen haciéndolo como los otros, a través del juicio en línea, si los particulares deciden hacerlo en la vía tradicional así se continuará la tramitación del juicio.

La acumulación debe de pedirse ante el Magistrado que este conociendo del juicio más antiguo y éste resolverá si ha lugar o no a los supuestos que establece la Ley de mérito, para la acumulación.

C) Nulidad de notificaciones. Encuentra sustento en el entendido de que, si se está argumentando que no se tuvo conocimiento de alguna notificación durante la tramitación del juicio, pudiera claramente dar pauta a que existiera un estado de indefensión y es razón suficiente para que se tenga que resolver previo al dictado de la sentencia, si la notificación fue formulada correctamente o no.

Así las cosas, la multicitada legislación en su artículo 33, establece que el perjudicado podrá pedir que se declare la nulidad dentro de los cinco días siguientes a aquél en que conoció el hecho, debiendo ofrecer las pruebas pertinentes en el mismo escrito en que se promueva dicho incidente.

Se establece además que una vez admitida la promoción, se dará vista a las partes por el término de cinco días para que expongan lo que a su derecho convenga, y una vez transcurrido dicho plazo se dictará resolución. Si se declara la nulidad, la Sala ordenará reponer la notificación anulada y las actuaciones posteriores. Por otra parte, es de mencionarse que la promoción de dicho incidente conlleva a la posibilidad de que si tal promoción es notoriamente infundada se desechará de plano, y por otro lado si se admite y se resuelve en el sentido de que es fundada y se ordena reponer la notificación anulada y las actuaciones posteriores, se impondrá una multa al actuario, y si este último es reincidente podría ser destituido de su cargo sin responsabilidad para el Estado.

D) Recusación por causa de impedimento. Ocurre porque puede haber casos en los que haya parentesco, amistad o enemistad manifiesta con alguno de los juzgadores. En caso de que el Magistrado considere que el debe de estar excluido de resolver el juicio, así lo manifestará dando a conocer las razones por las cuales él no sería imparcial en la emisión de su resolución. De lo contrario, si el Magistrado no obstante que haya amistad, parentesco o

enemistad en los grados señalados por el artículo 10, fracción II, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no lo hace, podrá ser recusado por la parte que considere que se verá afectada; y en ese caso, el procedimiento que se deberá desahogar tendrá como finalidad el decidir si ese Magistrado puede o no resolver el juicio correspondiente. En caso de que si se encuentre impedido, se pedirá que sea sustituido única y exclusivamente para la resolución de ese asunto en particular.

Por supuesto que se deberán exhibir las pruebas conducentes a acreditar el porqué está impedido ese juzgador, dentro de un plazo de cinco días debe de enviar al Presidente del Tribunal, el escrito de recusación junto con el informe del Magistrado que es recusado; si no se presenta un informe por parte de ese Magistrado, se van a tener por ciertos los hechos que se le imputan, y si el Pleno del Tribunal considera fundada la recusación, ese Magistrado será sustituido conforme se expuso líneas arriba y conforme la Ley Orgánica del propio Tribunal.

E) Reposición de autos. Existen circunstancias en las que por causa de fuerza mayor o caso fortuito, se pueden haber estropeado o extraviado parte de los elementos probatorios de un expediente y entonces no se tenga integrado debidamente el expediente para que el juzgador pueda emitir su resolución, consecuentemente las partes pueden reponer los autos a través de las copias que ellos hayan tenido en sus expedientes.

Para la tramitación del presente incidente el artículo 37, de la multicitada legislación establece que las partes o el Magistrado instructor de oficio, solicitarán la substanciación de este incidente, para lo cual se hará constar en el acta que para tal efecto se levante por la Sala, la existencia anterior y la falta posterior del expediente o de las actuaciones faltantes, por lo que a partir de la fecha de esa acta, quedará suspendido el juicio y no correrán los términos. Con la mencionada acta se dará vista a las partes para que en el término de diez días prorrogables exhiban ante el Magistrado instructor, ya sea en copia simple

o certificada, las constancias y documentos relativos a dicho expediente y que obren en su poder, a fin de reponerlo. Una vez integrado la Sala del conocimiento en el plazo de cinco días declarará repuestos los autos, se levantará la suspensión y se continuará con el procedimiento.

Cuando la pérdida a que se hace mención suceda encontrándose los autos a disposición de la Sala Superior, se ordenará a la Sala Regional correspondiente proceda a la reposición de los autos y una vez integrado dicho expediente se remitirá a la Sala Superior para la resolución del Juicio.

F) Interrupción por causa de muerte, disolución, declaratoria de ausencia o incapacidad. Debe de existir un previo y especial pronunciamiento sobre estos temas, con la finalidad de que las partes que van a representar esos patrimonios, puedan en un momento dado participar en el juicio y ser oídos y vencidos dentro del mismo.

La interrupción del juicio bajo estos supuestos durará como máximo un año, y se sujetará a los lineamientos que establece el artículo 38, de la referida legislación, los cuales son:

- Se decretará por el Magistrado Instructor a partir de la fecha en que ésta tenga conocimiento de la existencia de alguno de los supuestos a que se refiere dicho artículo.
- Si transcurrido el plazo máximo de interrupción, no comparece el albacea, el representante legal o el tutor, la Sala ordenará la reanudación del juicio, ordenando que todas las notificaciones se efectúen por lista al representante de la sucesión, de la sociedad en disolución, del ausente o del incapaz, según sea el caso.

13.- SENTENCIA EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL.

La sentencia es el acto por virtud del cual el órgano jurisdiccional llega al final del juicio, culminando el procedimiento mediante la emisión de una decisión que corresponde a la pretensión intentada, dando satisfacción en su caso, a la pretensión del actor declarando la nulidad de lo impugnado, o en su caso, de no lograr acreditar la ilegalidad de la resolución impugnada, se tendrá que reconocer la legalidad y validez de la misma.

Bajo ese orden de ideas, la sentencia se compone por tres partes muy importantes, mismas que son resultandos, considerandos y resolutivos. En los resultandos se desarrolla de manera sucinta todo lo acaecido en el procedimiento, esto es, desde la presentación de la demanda, hasta el acuerdo mediante el cual se declara cerrada la instrucción. En los considerandos, se establece grosso modo, los razonamientos lógico jurídicos que esgrimió cada una de las partes, es decir la demandante y la demandada, el tercero interesado en su caso, y de manera medular la convicción que crea la Sala respecto a lo argüido por cada una de las partes, condenando si el concepto de nulidad resulta ser fundado, infundado, insuficiente o inoperante. En los resolutivos, se establece la parte que logró demostrar sus pretensiones, condenando actos o hechos para alguna de las partes según sea el caso.

El jurista Sánchez Pichardo⁶² define la sentencia de la manera siguiente, *“Concebida la sentencia como un gran silogismo jurídico, los resultandos serían la premisa mayor, donde se enuncian de manera general la cuestión planteada; los considerandos serían la premisa menor, donde se particulariza la norma general en relación con los hechos controvertidos; y los resolutivos serían la conclusión”*.

⁶² Sánchez Pichardo Alberto C., Los Medios de Impugnación en Materia Administrativa, Recursos Administrativos, Juicio de Nulidad y Amparo en Materia Fiscal y Administrativa, Doctrina Jurisprudencia y Formularios, 9ª ed., Ed., Porrúa, México, 2010, pág. 315.

La sentencia deberá dictarse dentro de los sesenta días siguientes al en que se cerró la instrucción del juicio, pronunciada por unanimidad o mayoría de votos de los Magistrados integrantes de la Sala, el Magistrado disidente podrá limitarse a expresar que vota total o parcialmente en contra del proyecto de sentencia, o bien formular voto particular razonado mismo que deberá presentar en un plazo menor de diez días al en que se haya presentado dicho proyecto. En caso de resolver el sobreseimiento del juicio no será necesario que se hubiese cerrado la instrucción.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, las sentencias del Tribunal se fundarán en derecho y resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con la resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios. No obstante, la Sala no está impedida para analizar lo argüido por la parte demandada en su contestación, de lo contrario se transgrede el principio de exhaustividad y congruencia al que hace alusión el criterio jurisprudencial V.3o. J/2, emitido por el Tercer Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XIX, abril de 2004, página 1360, el cual textualmente versa de la manera siguiente:

SENTENCIAS DE NULIDAD. EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA TRANSGREDE LOS PRINCIPIOS DE EXHAUSTIVIDAD Y CONGRUENCIA, SI OMITI PRONUNCIARSE SOBRE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS EN LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA. *El artículo 237 del Código Fiscal de la Federación impone a las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la obligación de examinar todos los puntos controvertidos en el juicio fiscal; por tanto, para que la resolución correspondiente se ajuste a derecho se deben respetar los principios de exhaustividad y congruencia de la disposición legal citada, pronunciándose respecto de todos y cada uno de los argumentos que por vía de contestación de la demanda formuló la autoridad, por lo que, al omitir dicho pronunciamiento, transgrede la disposición contenida en el referido precepto.*

Es por ello que la sentencia debe cumplir con el principio de exhaustividad y congruencia, la sentencia basada en los planteamientos de la

parte actora, de la parte demandada y en su caso del tercero interesado, como deberá resolver y en consecuencia efectuar un razonamiento lógico jurídico que conduzca a sus conclusiones. Sirve de apoyo a lo anterior la Jurisprudencia número I. 1º A. J/9, emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo VIII, agosto de 1998, página 764, la cual es del tenor literal siguiente:

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. QUE DEBE PREVALECER EN TODA RESOLUCIÓN JUDICIAL.

En todo procedimiento judicial debe cuidarse que se cumpla con el Principio de Congruencia al resolver la controversia planteada, que en esencia está referido a que la sentencia sea congruente no sólo consigo misma sino también con la litis, lo cual estriba en que al resolverse dicha controversia se haya atendido al planteamiento de las partes, sin omitir nada, ni añadir cuestiones no hechas valer por las partes, ni contener consideraciones contrarias entre sí o con los puntos resolutivos.

Contrario sensu, a los principios aludidos con antelación, la sentencia sería ilegal y podría ser válidamente impugnada por la parte afectada, sea la autoridad o el particular. En tal virtud, el Tribunal debe resolver la litis efectivamente planteada, por lo que se está en presencia de lo que se conoce también como litis cerrada, es decir, que esta fundamentación de la sentencia se rige bajo el principio de litis cerrada, lo que implica que se debe de resolver la cuestión efectivamente planteada entre las pretensiones de la demandante y las excepciones del demandado, que es donde se fija específicamente la discusión del asunto, un caso de excepción a este principio de litis cerrada, es la incompetencia de la autoridad que haya sido la emisora del acto señalado como resolución impugnada, ya que en este caso se considera una causal de ilegalidad de la resolución conforme al artículo 51, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y como la competencia es cuestión de interés público, es posible que la Sala del conocimiento, de oficio invoque la incompetencia de la autoridad, no obstante que la parte demandante no lo haya hecho valer como un concepto de impugnación la incompetencia de la autoridad emisora de la resolución impugnada.

Sirve de apoyo a lo anterior, el contenido de la Jurisprudencia número XIX. 1º. A.C. J/20, emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXX, octubre de 2009, página 1314, de la cual únicamente se procede a reproducir su rubro siendo el siguiente:

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. SI UNA SALA DE DICHO ÓRGANO DECLARA LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA BAJO UN ARGUMENTO DISTINTO AL PLANTEADO POR EL ACTOR, INFRINGE EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA QUE RIGE AQUÉLLAS.

Ahora bien, tocante a los conceptos de nulidad que pudiesen conseguir la nulidad lisa y llana de la resolución impugnada, estos podrán ser analizados de manera primordial, a comparación de aquellos que solo puedan llegar a traer una nulidad para efectos por omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes o por vicios de procedimiento, ya que en este último caso la sentencia deberá señalar en qué forma afectaron las defensas del particular y trascendieron al sentido de la resolución. Es decir, que el estudio de los conceptos de impugnación debe atender al principio de mayor beneficio, cuestión que se sustenta, entre otros, con el criterio de tesis número VII-P-2As-122, emitido por la Segunda Sección de la Sala Superior, publicado en la Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, séptima época, año II, número 10, mayo 2010, página 362, la cual es del contenido literal siguiente:

CONCEPTOS DE IMPUGNACIÓN EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. SU ESTUDIO DEBE ATENDER AL PRINCIPIO DE MAYOR BENEFICIO, PARA LOGRAR LA NULIDAD LISA Y LLANA, PUDIÉNDOSE OMITIR EL DE AQUELLOS QUE AUNQUE RESULTEN FUNDADOS, NO MEJOREN LO YA ALCANZADO POR EL ACTOR.- En los términos del artículo 237 del Código Fiscal de la Federación vigente hasta el 31 de diciembre de 2005, y su correlativo 50, segundo párrafo de la vigente Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, corresponderá al Órgano Jurisdiccional examinar primero aquellos conceptos de impugnación que puedan llevar a declarar la nulidad lisa y llana de la resolución o acto impugnado. De lo cual se desprende que queda al

prudente arbitrio del Órgano Jurisdiccional de Control de Legalidad determinar la preminencia en el estudio de los conceptos de impugnación atendiendo a la consecuencia que para el actor tuviera el que se declararan fundados, a fin de determinar si con dicha declaratoria procede o no la nulidad lisa y llana que mayor beneficio jurídico origine para el actor. Por lo anterior, al someterse el asunto ante este Órgano Jurisdiccional, le corresponderá dilucidar de manera preferente aquellas cuestiones que originen dicho mayor beneficio para el actor afectado con el acto administrativo, conforme al artículo 237 mencionado, que permite hacer posible la tutela judicial efectiva, esto es, el acceso real, completo y efectivo a la administración de justicia a que se refiere el artículo 17, segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es de precisarse, que las Salas podrán corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos que se consideren violados y examinar en su conjunto los agravios y causales de ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación. Esto es, que puede invocar hechos notorios y puede suplir en algunos casos la deficiencia de la queja única y exclusivamente cuando se trate de un error en la cita de los preceptos invocados, la Sala no puede subsanar la argumentación de las partes, ni mucho menos incorporar razonamientos jurídicos que no hayan sido hechos valer por las partes para resolver la cuestión que le fue planteada.

No es óbice a lo anterior, ni es de soslayarse el contenido del artículo 51, de la referida legislación, ya que en él se encuentra de manera categórica las causales para declarar que una resolución administrativa es ilegal, razón por la cual se procede a reproducirlo.

ARTÍCULO 51.- *Se declarará que una resolución administrativa es ilegal cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:*

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

II. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, siempre 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.

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 de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto.

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

Para los efectos de lo dispuesto por las fracciones II y III del presente artículo, se considera que no afectan las defensas del particular ni trascienden al sentido de la resolución impugnada, entre otros, los vicios siguientes:

a) *Cuando en un citatorio no se haga mención que es para recibir una orden de visita domiciliaria, siempre que ésta se inicie con el destinatario de la orden.*

b) *Cuando en un citatorio no se haga constar en forma circunstanciada la forma en que el notificador se cercioró que se encontraba en el domicilio correcto, siempre que la diligencia se haya efectuado en el domicilio indicado en el documento que deba notificarse.*

c) *Cuando en la entrega del citatorio se hayan cometido vicios de procedimiento, siempre que la diligencia prevista en dicho citatorio se haya entendido directamente con el interesado o con su representante legal.*

d) *Cuando existan irregularidades en los citatorios, en las notificaciones de requerimientos de solicitudes de datos, informes o documentos, o en los propios requerimientos, siempre y cuando el particular desahogue los mismos, exhibiendo oportunamente la información y documentación solicitados.*

e) *Cuando no se dé a conocer al contribuyente visitado el resultado de una compulsión a terceros, si la resolución impugnada no se sustenta en dichos resultados.*

f) *Cuando no se valore alguna prueba para acreditar los hechos asentados en el oficio de observaciones o en la última acta parcial, siempre que dicha prueba no sea idónea para dichos efectos.*

El Tribunal podrá hacer valer de oficio, por ser de orden público, la incompetencia de la autoridad para dictar la resolución impugnada o para ordenar o tramitar el procedimiento del que derive y la ausencia total de fundamentación o motivación en dicha resolución.

Cuando resulte fundada la incompetencia de la autoridad y además existan agravios encaminados a controvertir el fondo del asunto, el Tribunal deberá analizarlos y si alguno de ellos resulta fundado, con base en el principio de mayor beneficio, procederá a resolver el fondo de la cuestión efectivamente planteada por el actor.

Párrafo adicionado DOF 10-12-2010

Los órganos arbitrales y de otra naturaleza, derivados de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales, contenidos en tratados y convenios internacionales de los que México sea parte, no podrán revisar de oficio las causales a que se refiere este artículo.

Toda vez que se ha precisado la naturaleza y características de la sentencia dictada en el Juicio Contencioso Administrativo Federal, es menester aludir a las diversas clases de sentencia que existen en él, siendo declarativas

positivas o negativas para las partes, las que establecen una condena y las que constituyen un nuevo estado jurídico.

La sentencia declarativa.

Esta clase de sentencia genera el efecto de determinar el derecho, sea positivo o negativo, para las partes, esto es, al ser un efecto positivo se adecua para alguna de las partes el favorecimiento del fallo, al declarar que le asiste la razón, situación contraria, cuando establece un efecto negativo, al emitir una resolución desfavorable. Para una mejor explicación se considera conveniente aludir al concepto de la sentencia declarativa, del jurista Eduardo Pallares, mismo que estipula lo siguiente:

*“Son aquellas cuya decisión consiste en una mera declaración o accertamiento del derecho o de determinadas condiciones de hecho...El concepto de sentencia declarativa, está íntimamente relacionado con el de acción declarativa”.*⁶³

Bajo esa conceptualización, la sentencia declarativa en el juicio de nulidad federal, puede establecer la validez del acto impugnado, declarar la nulidad lisa y llana o determinar ciertos efectos. Es decir, en este último supuesto, la Sala que este conociendo puede establecer que la autoridad demandada bajo sus facultades discrecionales, emita una resolución que no afecte más que la impugnada por el particular. Ahora bien, en cuanto a la sentencia que declara la nulidad y para efectos, el jurista Emilio Margain Manautou, argumenta lo siguiente:

*“... es declarativa para efectos cuando se emite un acto que no se encuentra debidamente fundado y motivado, porque...afecta a las defensas del particular y trasciende al sentido de la resolución... es lisa y llanamente declarativa cuando demostrado por el actor que la resolución se dictó en contravención de la disposición aplicada o se dejó de aplicar la debida...no pudiendo la autoridad dictar otro acto con nuevos fundamentos y razonamientos...”*⁶⁴

⁶³ Pallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, 29ª ed., Ed., Porrúa, México, pág. 511.

⁶⁴ Emilio Margain Manautou, Ob. Cit. Supra 117, pág. 351.

La sentencia condenatoria.

Su naturaleza consiste en la pretensión de la accionante y la resistencia de la demandada, donde el Órgano Colegiado se pronuncia sobre la existencia de tal derecho u excepción para una de las partes, determinando si habrá condenación alguna, acarreado una ejecución forzosa, es decir, cuando se ordena a la autoridad que dicte una nueva resolución ajustada a la misma. De manera textual, el jurisconsulto Eduardo Pallares, señala determinadas condiciones para la sentencia condenatoria, las cuales son del contenido fiel siguiente:

- *“La existencia de una norma jurídica que imponga al demandado la obligación cuyo cumplimiento exige el actor o faculte al juez para imponerla...;*
- *Que dicha obligación sea exigible en el momento en que se produzca el fallo...;*
- *Que el derecho del actor sea violado o desconocido por el demandado, voluntaria o involuntariamente, con mala fe o sin ella...;*
- *Que el actor y el demandado estén legitimados en la causa...⁶⁵*

La sentencia constitutiva.

En esta clase de sentencia, no se declara ni se condena, sino que se origina una nueva relación jurídica, en el entendido que produce efectos para el futuro, siempre y cuando se declare firme o cosa juzgada. Es decir, que sea la verdad legal y cause ejecutoria, sin admitir recurso o medio de defensa alguno en su contra. Para lo cual dicha sentencia debe contener dos características esenciales, en cita textual del jurista Margain Manautou, son las siguientes:

- *“...el juez coopera a la formación de nuevas situaciones jurídicas concretas.*

⁶⁵ Eduardo Pallares, Ob. Cit. Supra 165, pág. 728.

- *...no comprueba lo que ya existe, sino que crea algo nuevo que antes no existía*⁶⁶

Una vez precisado lo anterior y transcrito lo correspondiente al tema, se considera necesario aludir a las opciones de contenido de la sentencia⁶⁷, mismo que se encuentra previsto en el artículo 52, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Los efectos de la sentencia definitiva conforme al referido numeral, podrán:

I. Reconocer la validez de la resolución impugnada.

Esto es porque, no se logró demostrar que la resolución que se pretendió impugnar es ilegal.

II. Declarar la nulidad de la resolución impugnada.

Implica la posibilidad de que se declare la nulidad lisa y llana, lo que significa que se destruye el acto de autoridad, que fue emitido y en su caso en algunos casos ya no será posible que la autoridad emita uno nuevo, salvo que el propio Tribunal abra esa oportunidad en el efecto de su sentencia o no hayan precluido los derechos de la autoridad para hacerlo.

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 su caso, desde el momento en que se cometió la violación.

IV. Siempre que se esté en alguno de los supuestos previstos en las fracciones II y III, del artículo 51 de la referida ley, el Tribunal declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o se emita una nueva resolución; en los demás casos, cuando corresponda a la pretensión deducida, también podrá

⁶⁶ Emilio Margaín Manautou, Ob. Cit. Supra 117, pág. 351.

⁶⁷ Artículo 52, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

indicar los términos conforme a los cuales deberá dictar su resolución la autoridad administrativa.

El mencionado numeral, es enfático en señalar, que se deben precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplir la resolución, debiendo reponer en su caso el procedimiento o desde el momento que se cometió la violación, también se señala si se trata de una violación de carácter procedimental, se deberá declarar la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o se emita una nueva resolución y en los demás casos que hay una violación procedimental, cuando corresponda a la pretensión también podrá indicar los términos conforme a los cuales deberá dictarse una nueva resolución.

Por lo que se refiere aquellos casos en que la sentencia pueda implicar una modificación a la cuantía, de la resolución administrativa impugnada, la Sala Regional competente debe precisar cuál es el monto, cuál es el alcance y los términos para su cumplimiento, esto resulta ser fundamental ya que, hay casos en los que el Tribunal tiene la facultad de modificar el monto de la resolución impugnada en el juicio, y en estos casos deberá de hacerlo precisando todos estos aspectos pues de no hacerlo, podría dejar en estado de incertidumbre jurídica y de inseguridad a las partes, lo que ocasionaría que su sentencia fuera ilegal y susceptible de impugnación.

Concerniente al caso de sanciones, el Tribunal puede apreciar que la sanción es excesiva, porque tal vez no estuvo motivada de manera adecuada o no se dieron los hechos agravantes que invoca la autoridad en su resolución, en ese caso se debe de reducir el importe, debiéndose apreciar libremente las circunstancias particulares del caso, según lo establecido por la legislación.

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.

Esto implica, reconocer la existencia de un derecho subjetivo, condenando a la autoridad al cumplimiento de algún aspecto en particular, verbigracia, condenándola a efectuar una devolución de una contribución solicitada por el particular por razón de pago de lo indebido o bien, por un saldo a favor existente.

b) Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.

c) Declarar la nulidad del acto o resolución administrativa de carácter general, caso en que cesarán los efectos de los actos de ejecución que afectan 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 por las leyes de la materia de que se trate.

Es de destacar, que se señala que es facultad del Tribunal, declarar la nulidad del acto o resolución administrativa de carácter general, el Tribunal es competente de actos de carácter general que no sean reglamentos, por ejemplo la resolución miscelánea es susceptible de ser impugnada, lo que señala dicho apartado, es que se puede declarar la nulidad de lo impugnado, caso en que cesarán los efectos de los actos de ejecución que afecten al demandante, inclusive el primer acto de aplicación, y que la declaración de nulidad no tiene otros efectos para el demandante, salvo los previstos en la ley de la materia, esto implica que la presente declaratoria de nulidad tiene un aspecto muy peculiar, no implica la anulación de la regla correspondiente.

d) Reconocer la existencia de un derecho subjetivo y condenar al ente público federal al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos.

En el presente apartado, pudiere ser un ejemplo el caso de que no se haya allanado la autoridad a una pretensión de un particular, no obstante que exista jurisprudencia del poder judicial federal que haya declarado la

inconstitucionalidad, por ejemplo de una norma que haya sido aplicada al particular.

Aunado a lo anterior, cabe precisar que el multicitado numeral 52, de la referida legislación, es categórico en precisar que la autoridad cuenta con un plazo de cuatro meses a partir de que se les notifique y que haya quedado firme la sentencia, para emitir en su caso aquel acto que pudiera permitirle, remitir de nueva cuenta al particular una resolución determinante de algún crédito fiscal. Y claramente además, señala que si no se emite la resolución, dentro de ese plazo de cuatro meses, precluirá el derecho de la autoridad para hacerlo y consecuentemente no se podrá afectar la esfera jurídica del contribuyente, dicho derecho no precluirá en los casos en que el particular, con motivo de la sentencia tenga derecho a una resolución definitiva que le confiera una prestación, le reconozca un derecho o le abra la posibilidad de obtenerlo.

La existencia del hecho de que el cumplimiento de la sentencia entrañe el ejercicio o el goce de un derecho por parte del demandante, puede dar lugar a que si transcurrieron los cuatro meses y la autoridad no ha cumplido la sentencia, el particular pueda también demandarle daños y perjuicios, y será la Sala del conocimiento o la Sección correspondiente en tratándose de la Sala superior, la que evaluará las características particulares del caso y resolverá cual es el monto adecuado para una indemnización por concepto de daños y perjuicios.

No obstante lo anterior, existe una excepción a dicho plazo, y esa excepción se genera cuando como consecuencia de la declaratoria de nulidad para efectos, esta autoridad requiera la intervención de algún organismo extranjero para solicitarle información o realizar algún acto por parte de la autoridad administrativa en el extranjero, dicho plazo se suspenderá el plazo de los cuatro meses, entre el momento en que se pida la información o en que se solicite realizar el acto correspondiente, y la fecha en que se proporcione dicha información o se realice ese acto.

Una vez precisado lo anterior, es menester aludir al artículo 53, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ya que en él se establece cuándo una sentencia definitiva queda firme.

ARTÍCULO 53.- *La sentencia definitiva queda firme cuando:*

I. No admita en su contra recurso o juicio.

II. Admitiendo recurso o juicio, no fuere impugnada, o cuando, habiéndolo sido, el recurso o juicio de que se trate haya sido desechado o sobreseído o hubiere resultado infundado, y

III. Sea consentida expresamente por las partes o sus representantes legítimos.

Cuando haya quedado firme una sentencia que deba cumplirse en el plazo establecido por el artículo 52 de esta Ley, el secretario de acuerdos que corresponda, hará la certificación de tal circunstancia y fecha de causación y el Magistrado Instructor o el Presidente de Sección o del Tribunal, en su caso, ordenará se notifique a las partes la mencionada certificación.

Por otra parte, el numeral 54, de la multicitada legislación, establece la promoción de aclaración de sentencia, mismo que es del tenor literal siguiente:

ARTÍCULO 54.- *La parte que estime contradictoria, ambigua u obscura una sentencia definitiva del Tribunal, podrá promover por una sola vez su aclaración dentro de los diez días siguientes a aquél en que surta efectos su notificación.*

La instancia deberá señalar la parte de la sentencia cuya aclaración se solicita e interponerse ante la Sala o Sección que dictó la sentencia, la que deberá resolver en un plazo de cinco días siguientes a la fecha en que fue interpuesto, sin que pueda variar la sustancia de la sentencia. La aclaración no admite recurso alguno y se reputará parte de la sentencia recurrida y su interposición interrumpe el término para su impugnación.

La existencia de esta aclaración de sentencia, tiene como objetivo el hecho de que, aquellas sentencias que puedan ser consideradas como contradictorias, ambiguas u oscuras, sean aclaradas por el órgano que las emitió, ya que no beneficia a las partes que no haya sido resuelta la controversia efectivamente planteada, o que la obscuridad de la misma de pauta a discusiones sutiles en el futuro, y que puedan generar nuevas confrontaciones, también si la sentencia es contradictoria puede dar lugar a su impugnación, o bien si es ambigua.

En tal virtud, por una sola ocasión, es susceptible que una sentencia sea aclarada cuando alguna de las partes considere que se actualizan los

supuestos mencionados líneas arriba. Por tal razón, la legislación establece un plazo de diez días siguientes a que haya surtido efectos su notificación, con la finalidad de hacer dicha petición, en la cual se deberá señalar en el escrito a través del cual se solicita la aclaración de sentencia, cuál es la parte de la misma que se considere contradictoria, ambigua u oscura. Se debe promover ante la Sala Regional o la Sección de la Sala Superior que haya conocido del juicio concerniente, ante lo cual la mencionada Sala o Sección, deberá resolver dentro de un plazo perentorio de cinco días si ha lugar o no a la aclaración de sentencia, y lo que resuelva la Sala o Sección como consecuencia de esta instancia, adquirirá el carácter de definitividad, en razón de que no es susceptible de impugnación.

Es de mencionarse, que la interposición de esta instancia interrumpe el plazo para la impugnación de la resolución correspondiente, puesto que precisamente lo que se resuelva en esta aclaración de sentencia se considera parte de la misma sentencia, ya que si se hace alguna modificación a la resolución, dará pauta a un nuevo análisis de la misma.

Sirve de apoyo a lo anterior, el criterio jurisprudencial numero 2a./J. 111/2011, emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXXIV, agosto de 2011, página 235, la cual es del tenor literal siguiente:

ACLARACIÓN DE SENTENCIA PREVISTA POR EL ARTÍCULO 54 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. PARA EFECTOS DE DETERMINAR LA OPORTUNIDAD PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO. *El artículo citado establece que la interposición de la aclaración de sentencia interrumpe el término para su impugnación, y su correcta interpretación no permite distinguir entre las partes de la sentencia cuya aclaración se solicita y las que no son objeto de ella como base para impugnarla, porque la sentencia, como acto reclamado, constituye un todo junto con su aclaración y no cabe romper ese principio de unidad, atendiendo a la parte que ha sido objeto de una instancia de aclaración, porque es obvio que al promoverse ésta no se conoce el resultado de la instancia, ni si se admitirá, desechará o incluso, si afectará alguna de las partes no sujetas a aclaración, supuestos que, en los hechos, pueden*

acontecer. Además, si el artículo 54 de la Ley referida establece específicamente que la resolución que recaiga a la instancia de aclaración es parte de la sentencia recurrida, es claro que no existe fundamento para dividirla o distinguir entre la parte objeto de la instancia de aclaración y la que no lo es, por lo que para efectos de determinar la oportunidad para promover el juicio de amparo directo, no es válido hacer esa distinción.

CAPÍTULO VI
JUICIO DE LESIVIDAD
ASPECTO TEÓRICO⁶⁸

1.- ANTECEDENTES DEL JUICIO DE LESIVIDAD.

Con la creación en 1936 del Tribunal Fiscal de la Federación a través de la Ley de Justicia Fiscal, comienza la regulación de los juicios en que la Administración Hacendaria se encontraba en aptitud de impugnar los actos que lesionaban a sus intereses.

Es de vital importancia especificar, cuál es el objetivo y finalidad que persigue el Juicio de Lesividad, puesto que es un tema sumamente polémico ha sido planteado y criticado, es una institución que tiene su origen en Europa y que busca de manera fundamental el que se puedan combatir, aquellas resoluciones que fueron emitidas de manera ilegal por una autoridad, en beneficio de un particular y que se lesionaron los intereses de la federación, específicamente en la materia fiscal. Aunado a lo anterior, cabe agregarse que en el presente apartado analizaremos a fondo la figura del presente Juicio de Lesividad, por lo que es menester comenzar con una breve reseña de sus antecedentes para conocer un poco más del tema, que hoy día es materia de investigación en el presente trabajo recepcional.

A) Ley de Justicia Fiscal (1936).- Con esta legislación creadora de un sistema híbrido en la impartición de la justicia administrativa, puesto que se sigue el modelo francés en cuanto a que sea un órgano especializado el que dirima las controversias entre la Administración Pública Hacendaria y los gobernados, pero estando sujeto a una revisión judicial posterior, aparece también la posibilidad de que ésta impugne ante un órgano jurisdiccional en

⁶⁸ Gustavo A. Esquivel Vázquez, El Juicio de Lesividad y otros estudios, 2ª ed., Ed., Porrúa, México, D.F., 2004, págs. 1- 94.

esta caso resultó ser el Tribunal Fiscal de la Federación, los actos emitidos de manera ilegal y que causen daño al interés fiscal.

Por otra parte, en la exposición de motivos que respecta a la legislación de mérito y cuya autoría corresponde a Don Antonio Carrillo Flores, se presenta al Juicio de Lesividad en los siguientes términos, según Alfonso Nava Negrete en su obra de Legislación Comparada de Justicia Administrativa, quien es citado por, Gustavo A. Esquivel Vázquez:

“Al determinar la competencia se han previsto, por una parte, los casos de inconformidad de los particulares contra las decisiones de las autoridades administrativas y, por la otra, las instancias de la Administración para pedir dentro de un plazo determinado, la nulificación de los actos ilegalmente emitidos y que hayan originado perjuicio a los intereses del Estado”

Dentro de los numerales de dicha legislación, el referente a la competencia del naciente Tribunal Fiscal de la Federación preveía lo siguiente:

Artículo 14. Las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación, conocerán de los juicios que se inicien:

...

VII. Por la Secretaría de Hacienda para que sea nulificada una decisión administrativa favorable a un particular.

B) Código Fiscal de la Federación (1938).- Es el primer Código Fiscal que rigió en el país, mismo que permaneció en vigor veintiocho años, además de establecer las disposiciones generales en materia de impuestos, contemplaba las disposiciones reglamentarias del Procedimiento Contencioso Administrativo y las relativas a la estructura y competencia del Tribunal Fiscal de la Federación.

Razón por la cual, se reiteró el texto de la disposición de la Ley de Justicia Fiscal de la manera siguiente:

Artículo 160. Las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación, conocerán de los juicios que se inicien:

...

VII. Por la Secretaría de Hacienda para que sea nulificada una decisión administrativa favorable a un particular.

C) Código Fiscal de la Federación (1967).- Durante la Administración del Expresidente Gustavo Días Ordaz, se separan las normas que regulan las disposiciones generales en materia fiscal y del contencioso administrativo, de las que se refieren a la estructura y competencia del órgano jurisdiccional que controla externamente a la Administración activa.

De tal manera se tiene que en el Código Fiscal de la Federación, solamente queda el señalamiento de que la autoridad administrativa no podrá dejar sin efectos las resoluciones favorables que hubiese emitido a un particular, pues para ello deberá acudir a juicio para buscar su anulación, tal y como lo establecía el artículo 94 de la referida legislación:

Artículo 94. Las resoluciones favorables a los particulares no podrán ser revocadas o nulificadas por las autoridades administrativas. Cuando dichas resoluciones deban ser nulificadas, será necesario promover juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

D) Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación (1967).- En esta primer Ley Orgánica de dicho Tribunal, no sólo se prevé un numeral específico para el juicio de lesividad, sino que se amplía la posibilidad de acudir en proceso de lesividad a las demás autoridades administrativa, esto es, ya no se limita a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, siendo evidente además la paulatina evolución del Tribunal Fiscal a un Tribunal Administrativo.

La citada legislación que inició su vigencia el 1º de Abril de 1967 establecía que:

Artículo 23. Las Salas del Tribunal conocerán de los juicios que promuevan las autoridades para que sean nulificadas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que dichas

resoluciones sean de las previstas en el artículo anterior como de la competencia del Tribunal.

En el numeral reproducido con antelación, se amplía la posibilidad a las autoridades administrativas para impugnar las resoluciones favorables a los particulares, con la salvedad de que se traten de resoluciones que sean de la competencia del Tribunal.

Lo anterior es así, toda vez que el diverso 158 del Código Fiscal de la Federación que señalaba que las resoluciones dictadas en materia fiscal federal y que hubiesen sido recurridas y modificadas favorablemente a un particular, sólo podrían anularse por el Tribunal; con lo que limitaba la posibilidad del juicio de lesividad a la materia fiscal federal.

Es destacable además, que con apoyo en el artículo mencionado las autoridades administrativas no sólo se encontraban en aptitud de impugnar adicionalmente a las resoluciones favorables emitidas a un particular, sino también las resoluciones favorables recaídas en un recurso administrativo.

E) Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación (1978).- Una nueva ley Orgánica que respondía a la pretensión de regionalización y descentralización, así como a la ampliación de competencia en el ámbito administrativo, conservando al proceso de lesividad y estableciendo una regla para la distribución de los asuntos de conformidad a un criterio geográfico, lo que se constata con el numeral siguiente:

Artículo 23. Las Salas del Tribunal conocerán de los juicios que promuevan las autoridades para que sean nulificadas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que dichas resoluciones sean de las previstas en el artículo anterior como de la competencia del Tribunal.

Por razón del territorio, en estos casos será competente la Sala Regional con jurisdicción en la sede de la autoridad que dictó la resolución que pretende nulificar.

F) Código Fiscal de la Federación (1983).- El presente Código, al entrar en vigor el 1º de enero de su anualidad (excepto el Título VI relativo al Contencioso Administrativo), continuó con la regulación del juicio de lesividad en términos similares al del Código que abrogó, señalando el numeral 36 lo siguiente:

Artículo 36. Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales.

G) Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación (1996).- Con la nueva legislación orgánica, la regulación del proceso de lesividad en cuanto a las resoluciones administrativas permanece, con la novedad de que el texto correspondiente se inserta como un último párrafo del artículo 11 y se precisa en su diverso 31 que la Sala Regional competente por territorio lo será aquella en la cual dentro de su jurisdicción se encuentre la sede de la autoridad que promueva la nulidad de la resolución favorable.

Artículo 11. El Tribunal Fiscal de la Federación conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas que se indican a continuación.

...

El Tribunal Fiscal de la Federación conocerá de los juicios que promuevan las autoridades para que sean anuladas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que dichas resoluciones sean de las materias señaladas en las fracciones anteriores como de su competencia.

Artículo 31. Cuando la demandante sea una autoridad que promueva la nulidad de una resolución administrativa favorable a un particular, será competente la Sala Regional dentro de cuya jurisdicción se encuentre la sede de dicha autoridad.

H) Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (2001).- Con la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de diciembre de 2000, se cambia la denominación del Tribunal Fiscal de la Federación por la de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; tocante al Juicio de Lesividad, el último párrafo del artículo 11 pasa a ser el antepenúltimo y lo novedoso reside en el cambio de la regla para atribuir la

competencia por razón de territorio, ya que el artículo 31 se reforma de manera completa, para quedar de la manera siguiente:

Artículo 31. Las Salas Regionales conocerán de los juicios por razón de territorio respecto del lugar donde se encuentre la sede de la autoridad demandada; si fueran varias las autoridades demandadas, donde se encuentre la que dictó la resolución impugnada. Cuando el demandado sea un particular, se atenderá a su domicilio.

2.- CONCEPTO.

Es importante destacar, que en nuestra legislación no se contempla como tal la institución del Juicio de Lesividad, por lo que resulta oportuno citar al jurista José Roberto Dromi, quien es citado por Gustavo A. Esquivel Vázquez⁶⁹, el cual a este respecto menciona lo siguiente:

“Ordinariamente el proceso administrativo es promovido por un particular contra un acto estatal susceptible de ser impugnado en la vía jurisdiccional; pero la Administración puede también hacerlo en ejercicio de la acción de lesividad. Ella conforma un proceso administrativo especial, entablado por la propia Administración en demanda de que se anule un acto administrativo que declare derechos a favor de un particular pero que es además de ilegal, lesivo a los intereses de la Administración.

...

La acción de lesividad se equilibra con la estabilidad de los actos administrativos, por cuanto la administración no puede revocar libremente sus decisiones sin necesidad de declararlas lesivas e impugnarlas judicialmente.

...

Con la acción de lesividad solamente se pueden impugnar actos administrativos irrevocables (estables) en sede administrativa.”

⁶⁹ Gustavo A. Esquivel Vázquez, Ob. Cit. Supra 174, págs. 66-67.

Por otra parte, el autor Gustavo A. Esquivel Vázquez, menciona que el proceso o juicio de lesividad es el intentado por una autoridad administrativa dentro del Proceso Contencioso Administrativo, con el propósito de anular una resolución favorable a un gobernado, que fue emitida de manera ilegal.

3.- NATURALEZA JURÍDICA.

Es importante traer a colación, que desde las primeras asignaturas de la Licenciatura en Derecho, tal como Introducción al Estudio del Derecho y siguiendo al jurista Eduardo García Máynez, echamos de ver, que el derecho como una disciplina científica jurídica, no sólo se conforma por leyes, sino que también lo conforman distintas clases de fuentes; bajo esa tesitura tenemos, que las fuentes del derecho son tres: formales, reales e históricas. Las fuentes formales son los procesos de creación de la norma, las fuentes reales son los factores y elementos que determinan el contenido de dichas normas, y las fuentes históricas consisten en leyes que en algún determinado momento tuvieron vigencia.

En lo que respecta al derecho administrativo, es de señalarse que las fuentes formales de manera tradicional se han dividido en directas e indirectas, donde las primeras son las que estrictamente crean al derecho, como el proceso legislativo, y las indirectas se refiere a aquéllas que interpretan al derecho, tales como la jurisprudencia y la doctrina.

Bajo ese tenor, puede afirmarse que la figura del Juicio de Lesividad brota a la vida jurídica como fruto de una fuente formal del derecho, que en materia administrativa se puede clasificar como indirecta. Lo anterior es así, en virtud de que la doctrina se define como el estudio de carácter científico que hacen los juristas acerca del derecho, ya sea con el propósito puramente teórico de ordenar sus preceptos, o con la finalidad de interpretar las normas y señalar las reglas de su aplicación.

Aunado a lo anterior y bajo ese tenor de ideas, es menester resaltar que la figura de mérito, aun y cuando, como se acaba de explicar surge a la vida como una figura jurídica ubicada en materia administrativa dentro de la fuente del derecho formal indirecta, ha comenzado a ser regulada un poco más a detalle y a ser nombrada como tal, “Juicio de Lesividad”, en algunas de las legislaciones locales de nuestra federación, tal es el caso de la entidad federativa de Guanajuato, ya que en su Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, en su numeral 305, se hace mención expresa de esta figura jurídica, aunque en el presente apartado no nos dedicaremos a reproducirla ni analizarla, puesto que es materia que se tratará con posterioridad dentro del presente trabajo de investigación.

En ilación a lo anterior, cabe destacarse que el Juicio de Lesividad es un proceso, es decir, la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio. Lo anterior cobra explicación en el sentido de que no es lo mismo proceso a procedimiento⁷⁰, ya que la diferencia estriba en que el proceso es un conjunto de actos jurídicos procesales concatenados entre sí, que tiene por finalidad la aplicación de la norma general al caso concreto para resolver las controversias a través de una sentencia, lo que implica el llevar una controversia ante el Juez; por su parte el procedimiento, es un conjunto de normas jurídicas que regulan al proceso, el procedimiento nos dice cuales son los actos del proceso, cuáles son sus elementos y en qué tiempo se tienen que ejercitar para que tengan validez y eficacia, lo que implica que el procedimiento es un conjunto de actividades ante el juez sin controversia, o bien un conjunto de actividades ante autoridad distinta al juez con o sin controversia. Y por su parte, el litigio, es el conflicto de intereses que es llevado al conocimiento del juez, calificado por la pretensión de una de las partes y por la resistencia de la otra.

⁷⁰ Cipriano Gómez Lara, Teoría General del Proceso, 10ª ed., Ed., Oxford University Press, México, 2009, págs. 243 - 245.

Lo anterior queda claro, si consideramos que existen partes, la autoridad administrativa por un lado y el particular por el otro, las cuales confrontan sus pretensiones, que en el caso en concreto, consisten en sostener la validez o nulidad de una resolución favorable a través del sometimiento al órgano jurídico competente, que en este caso se trata del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Lo que nos lleva a afirmar una vez más que el proceso del cual es partícipe el Juicio de Lesividad, es de índole administrativa. En tal virtud, la doctrina ha propuesto diferentes clases de procesos administrativos; donde una de esas clasificaciones divide a los procesos administrativos en procesos de conocimiento o de ejecución, donde a su vez los primeros se subclasifican en declarativos, constitutivos y de condena. El Juicio de Lesividad se considera un proceso de conocimiento, más específicamente constitutivo, toda vez que con la resolución del Juicio de Lesividad a través de una sentencia definitiva lo que se busca es el reconocimiento de algo existente, que en la especie sería la nulidad o validez de la resolución favorable controvertida.

Una clasificación más, divide a los procesos administrativos en ordinarios y especiales. Dentro de la mencionada clasificación los procesos especiales se subdividen en atención a su fundamento jurídico legal o por su fundamento jurídico procesal. Bajo este contexto, el Juicio de Lesividad se considera un juicio especial, considerado desde el punto de vista de sus dos subdivisiones. Se considera un proceso especial por su fundamento jurídico legal, en atención a los sujetos que participan en él, y un proceso especial por su fundamento jurídico procesal debido a que por medio de éste, se impugna otro proceso.

Para un mayor abundamiento de lo citado con antelación, se considera necesario reproducir lo que al respecto establece el jurisconsulto González Pérez, estableciendo que el Juicio de Lesividad es un proceso especial en los siguientes términos:

“Es un proceso especial. La aparición de una entidad pública como demandante frente a uno de sus propios actos supone derogaciones tan importantes de las normas procesales comunes, que da lugar a un proceso especial, claramente diferenciado del ordinario. Y, como tal proceso especial, se regirá en lo no previsto por las disposiciones específicas que lo regulan, por las del proceso ordinario.”⁷¹

4.- FUNDAMENTO JURÍDICO.

El fundamento, es el sostén y pilar principal con que se pretende afianzar y asegurar alguna cuestión en el ámbito de lo jurídico. Es de destacarse que en nuestra Constitución, tanto la fundamentación como la motivación, han sido elevadas a rango de derecho humano y fundamental, ya que el numeral 16 de la referida legislación establece que todo acto de autoridad deberá estar fundado y motivado, por lo que se puede desprender que cualquier institución que surja a la vida jurídica de nuestro país, deberá estar fundamentada mediante la exposición de sus justificaciones y objetivos, lo que le dará el fundamento jurídico y la razón de su existencia como tal.

Tocante a lo anterior, el Juicio de Lesividad tiene fundamento jurídico, por lo cual en el presente apartado se procederá a analizarlo en su aspecto teórico doctrinal y desde la perspectiva legal.

Bajo la tesitura del aspecto teórico doctrinal, tenemos que el Juicio de Lesividad constituye una excepción a los principios característicos del régimen administrativo, en el cual la Administración hace efectivas por sí misma sus pretensiones. Bajo ese tenor también se traduce en una excepción a otro principio tradicional del Derecho Administrativo como es la irrevocabilidad de los actos administrativos declarativos de derechos.⁷² Como es de apreciarse, en el ámbito del derecho administrativo, el Juicio de Lesividad rompe esquemas y

⁷¹ González Pérez Jesús, Derecho Procesal Administrativo, 1ª ed., Tomo 3, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1958, pág. 68.

⁷² González Pérez Jesús, Ídem, pág. 69.

principios que regulan dicha materia, debido a que su creación ha buscado la vigencia de la justicia administrativa.

Continuando con la doctrina española, otro de los principios jurídicos que fundamenta al Juicio de Lesividad es el principio de los actos propios; dicho principio sostiene que la Administración no puede volver gubernativamente sobre sus propios actos. Lo anterior es así, toda vez que los actos mencionados deberán cumplir con dos características, que sean válidos y declarativos de derechos, pues contrario a ello, la autoridad mantendría íntegramente sus facultades para modificar de manera unilateral sus resoluciones.

Los principios de seguridad y certeza jurídica se consideran como los principios básicos y rectores del Juicio de Lesividad, ya que como se ha manifestado líneas anteriores, el Juicio de Lesividad obedece a la pretensión de la autoridad de anular o modificar uno de sus actos, sin embargo, el gobernado tiene el derecho de que dicha modificación o anulación, se haga por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales, en el que se analizarán las circunstancias específicas del caso en concreto para así poder aplicar la norma general al mismo, lo que nos deja de manifiesto que la autoridad no podrá modificar sus actos sin previo juicio.

Uno más de los principios que fundamentan dicha Institución, es el derecho fundamental de audiencia, mismo que se encuentra establecido en el numeral 17 de nuestra Constitución, y consiste en procurar la prerrogativa del gobernado para acudir a juicio en defensa de sus intereses. Contemplando que la litis de este juicio es un acto de autoridad que ella misma pretende hacer nulo, es necesario que la determinación se deje al arbitrio y escrutinio de un Tribunal de lo Contencioso Administrativo, para que actúe de manera imparcial. De ahí que el posible afectado con la nulidad de este acto, pueda acudir al juicio, para argumentar y alegar las razones que tiene para que persista la validez del acto en controversia.

Por otra parte, el juicio de lesividad bajo el aspecto legal se fundamenta en diversos cuerpos legislativos de nuestro Sistema Jurídico, por lo que se procede a analizar su figura y fundamento legal en cada uno de ellos.

A) Constitución.- Si bien es cierto que el Juicio de Lesividad como tal, no se encuentra establecido en nuestra Constitución ni en algún cuerpo legislativo nacional, se estima pertinente considerar el fundamento constitucional del procedimiento contencioso administrativo, ya que el juicio de lesividad forma parte de dicho procedimiento.

Atento a lo anterior, es destacable que el procedimiento contencioso administrativo se fundamenta de manera principal en dos artículos de nuestra Constitución, por lo que en primer término tenemos al artículo 73, fracción XXIX inciso H, mismo que es del tenor siguiente:

Art. 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, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, así como para imponer sanciones a los servidores públicos por responsabilidad administrativa que determine la ley, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, los procedimientos y los recursos contra sus resoluciones;*

...

Del contenido reproducido con antelación, se puede apreciar que se hace referencia de manera genérica a las controversias que se susciten entre la Administración Pública y los Particulares, por lo cual se encuadra en la presente fracción al Juicio de Lesividad.

En segundo término tenemos al artículo 104, fracción III, mismo que dispone lo siguiente:

Artículo 104. *Los Tribunales de la Federación conocerán:*

...

III. *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 y fracción IV, inciso e) del artículo 122 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 reglamentaria 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;

...

Con los preceptos citados con antelación, queda de manifiesto la fundamentación constitucional del procedimiento contencioso administrativo, del cual emana el Juicio de Lesividad, con lo cual se comprueba jurídicamente su existencia constitucional.

B) Código Fiscal de la Federación: Se considera necesario aludir a dos artículos del mencionado cuerpo legislativo, uno que se refiere a uno de los motivos que podrían originar la interposición del Juicio de Lesividad y otro que se refiere propiamente al citado Juicio, atento a lo anterior, se procede a reproducir en la parte que nos interesa, el contenido del artículo 34 del multicitado Código, el cual establece lo siguiente:

Artículo 34. Las autoridades fiscales sólo estarán obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas les hagan los interesados individualmente.

...

La autoridad no quedará vinculada por la respuesta otorgada a las consultas realizadas por los contribuyentes cuando los términos de la consulta no coincidan con la realidad de los hechos o datos consultados o se modifique la legislación aplicable.

Las respuestas recaídas a las consultas a que se refiere este artículo no serán obligatorias para los particulares, por lo cual éstos podrán impugnar, a través de los medios de defensa establecidos en las disposiciones aplicables, las resoluciones definitivas en las cuales la autoridad aplique los criterios contenidos en dichas respuestas.

...

La reproducción anterior, deja de manifiesto que las respuestas emitidas por la autoridad fiscal y recaídas a una consulta hecha por parte del interesado, son impugnables por ambas partes, esto es que tanto la autoridad como el interesado tienen derecho a impugnar ya sea la propia consulta y sus términos, en tratándose de la autoridad, así como la respuesta recaída a la misma, en tratándose del particular, según sea el caso.

Por otra parte, el artículo 36 del mismo Código, en la parte que nos interesa, establece lo siguiente:

Artículo 36.- Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales.

...

Con la reproducción anterior, se aprecia que el contenido del referido numeral es categórico en dar la seguridad jurídica al particular en lo que respecta al hecho de que la autoridad no podrá de manera unilateral modificar o nulificar una resolución favorable al particular, en consecuencia dicho artículo es el fundamento legal que respalda y da vigencia al Juicio de Lesividad. Por lo tanto es indubitable que las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular deberán ser modificadas previo juicio, en donde la autoridad fiscal fundamente y motive debidamente su petición de modificación o nulidad en su caso, y en el que el particular podrá defenderse y ser oído en debido juicio, esgrimiendo sus excepciones y defensas, según el caso.

C) Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo:

Dentro de la presente legislación, se encuentran algunos artículos que se refieren de manera muy sencilla al Juicio de Lesividad, asimismo tratan de dar un poco de regulación al procedimiento que deberá llevarse a cabo al instaurar un Juicio de Lesividad, por lo cual se procede en primera instancia a reproducir el contenido del último párrafo del artículo 2 y el diverso número 13 de la referida Ley, únicamente en la parte que nos interesa, mismos que establecen lo siguiente:

ARTÍCULO 2.-...

Las autoridades de la Administración Pública Federal, tendrán acción para controvertir una resolución administrativa favorable a un particular cuando estime que es contraria a la ley.

ARTÍCULO 13.- El demandante podrá presentar su demanda, mediante Juicio en la vía tradicional, por escrito ante la sala regional competente o, en línea, a través del Sistema de Justicia en Línea, para este último caso, el demandante deberá manifestar su opción al momento de presentar la demanda. Una vez que el demandante haya elegido su opción no podrá variarla. Cuando la autoridad tenga este

carácter la demanda se presentará en todos los casos en línea a través del Sistema de Justicia en Línea.

...

La demanda deberá presentarse dentro de los plazos que a continuación se indican:

...

III. De cinco años cuando las autoridades demanden la modificación o nulidad de una resolución favorable a un particular, los que se contarán a partir del día siguiente a la fecha en que éste se haya emitido, salvo que haya producido efectos de tracto sucesivo, caso en el que se podrá demandar la modificación o nulidad en cualquier época sin exceder de los cinco años del último efecto, pero los efectos de la sentencia, 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.

...

De la transcripción anterior, podemos desprender que se trata, entre otras cosas, de la oportunidad que tiene la autoridad para acudir a juicio con la finalidad de demandar la nulidad o modificación de una resolución favorable a un particular, establece además que cuando la autoridad acuda a juicio por estas razones, deberá presentar la demanda en línea, a través del Sistema de Justicia en Línea; atento a lo anterior es menester aludir al contenido del artículo 58-C de la referida legislación, mismo que es del tenor literal siguiente:

ARTÍCULO 58-C.- Cuando la demandante sea una autoridad, el particular demandado, al contestar la demanda, tendrá derecho a ejercer su opción para que el juicio se tramite y resuelva en línea conforme a las disposiciones de este Capítulo, señalando para ello su domicilio y Dirección de Correo Electrónico.

A fin de emplazar al particular demandado, el Secretario de Acuerdos que corresponda, imprimirá y certificará la demanda y sus anexos que se notificarán de manera personal.

Si el particular rechaza tramitar el juicio en línea contestará la demanda mediante el Juicio en la vía tradicional.

De lo anterior transcrito, podemos apreciar una ligera regulación del citado Juicio de Lesividad, regulación que únicamente se refiere a que el particular demandado al momento de contestar la demanda, tendrá derecho a ejercer su opción para que el juicio se tramite y resuelva en línea, o bien, podrá rechazar tramitar el juicio en línea y contestará la demanda mediante Juicio en la vía tradicional, lo que genera una especie de juicio híbrido, tema que fue materia de un apartado anterior, y mismo que se retomará con posterioridad.

Es destacable además, que con las reproducciones que sean venido dando en el presente apartado, se deja en evidencia la carente regulación, redacción y contenido que existe en nuestra legislación federal, respecto al Juicio de Lesividad.

Es de mencionarse también, que si bien es cierto, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo en su artículo 1º establece que a falta de disposición expresa se aplicará supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, sería más adecuado que siendo el Juicio de Lesividad un proceso regulado por un procedimiento contencioso administrativo especial, fueran regulados de una manera más profunda por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Lo anterior, no deja de ser polémico y escaso ya que como se ha expresado en diversas ocasiones al Juicio de Lesividad le falta regulación legislativa, por lo que es destacable mencionar que algunas legislaciones locales ya lo han incorporado en sus cuerpos legislativos como tal, e inclusive lo han tratado de regular un poco más a detalle en tanto a sus hipótesis de Procedibilidad, situación que será abordada con posterioridad al presente apartado.

D) Ley Federal de Procedimiento Administrativo: La citada legislación guarda una estrecha relación con la materia que es objeto de estudio en el presente trabajo, y aunque en la misma no se menciona de manera expresa el Juicio de Lesividad, podemos decir que se fundamenta en esta ley, a través del artículo que se refiere a la extinción del acto administrativo. Así las cosas, el artículo 11 de la referida legislación en la parte que nos interesa, establece lo siguiente:

Artículo 11.- El acto administrativo de carácter individual se extingue de pleno derecho, por las siguientes causas:

...

VI. Por revocación, cuando así lo exija el interés público, de acuerdo con la ley de la materia.

Lo establecido en el presente numeral, se refiere a que una de las formas de extinguir el acto administrativo es la revocación del mismo, de acuerdo a la ley de la materia. Lo anterior se debe, a que la Ley Federal de Procedimiento Administrativo conforme a su artículo 1º, es de aplicación general y por ello nos remite a cada una de las leyes específicas de la materia.

E) Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa: El artículo 14 de la referida legislación, alude a la competencia material de dicho Tribunal, en el que se detallan los supuestos en que ese Tribunal conocerá, y en su último párrafo se hace referencia a que dicho Tribunal es competente para conocer del Juicio de Lesividad, con lo cual se respalda la existencia del aludido Juicio de Lesividad. Dicho numeral en la parte que nos importa establece lo siguiente:

ARTÍCULO 14.- El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se indican a continuación:

...

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que promuevan las autoridades para que sean anuladas las resoluciones administrativas favorables a un particular, siempre que dichas resoluciones sean de las materias señaladas en las fracciones anteriores como de su competencia.

Por último se considera necesario hacer alusión a cuando menos una legislación administrativa, debido a que el catálogo de leyes administrativas es muy amplio, esto con la finalidad de evidenciar que las leyes de aplicación general se refieren de alguna manera al Juicio de Lesividad.

F) Ley Aduanera: El artículo 48 de la referida legislación, hace alusión al procedimiento que deberá seguir la autoridad, cuando intente hacer nula la resolución afirmativa que se origine por no dar respuesta en tiempo a una consulta. Atento a lo ya mencionado, se considera necesario reproducir el contenido del artículo 48 de la Ley Aduanera, únicamente en la parte que nos interesa, mismo que es del tenor literal siguiente:

ARTÍCULO 48.

...

Las resoluciones deberán dictarse en un plazo que no excederá de cuatro meses contados a partir de la fecha de su recepción. Transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución que corresponda, se entenderá que la fracción arancelaria señalada como aplicable por el interesado es la correcta. En caso que se requiera al promovente para que cumpla los requisitos omitidos o proporcione elementos necesarios para resolver, el término comenzará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido.

Párrafo reformado DOF 30-12-1996

La Secretaría podrá demandar ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la nulidad de la clasificación arancelaria favorable a un particular que resulte cuando transcurra el plazo a que se refiere el párrafo anterior sin que se notifique la resolución que corresponda y dicha clasificación ilegalmente lo favorezca.

...

5.- SUPUESTOS DE PROCEDENCIA.

Por su parte el Juicio de Lesividad al igual que el Juicio de Nulidad, supone la existencia de elementos que acrediten su procedencia. Los presupuestos de procedencia son las causas o motivos a que hace alusión la autoridad para interponer el Juicio de Lesividad. Considerando que el Juicio de Lesividad, está regulado por el Procedimiento Contencioso Administrativo, podemos apreciar que los presupuestos de procedencia se relacionan de manera directa con los actos administrativos emitidos por la autoridad.

Ahora bien, como ya se había mencionado en apartado anterior del presente trabajo de investigación, la autoridad administrativa para realizar sus funciones e interactuar con los gobernados, utiliza como medio, la emisión de actos administrativos pudiendo ser de diferentes clases como instrumentales, definitivos, declarativos y ejecutivos; actos que de alguna manera son actividades propias de la autoridad administrativa y dentro del desarrollo de dichas actividades es cuando surge el acto administrativo que por algún motivo se considera viciado, y por consecuencia la autoridad lo utiliza como presupuesto de procedencia para iniciar el Juicio de Lesividad.

Atento a lo anterior, debemos entender que son las resoluciones favorables que emite la autoridad administrativa, los presupuestos básicos para

que se pueda iniciar el Juicio de Lesividad, lo cual se robustece y confirma con el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación. Como consecuencia de lo anterior, es menester analizar a detalle lo que debemos entender por resolución favorable y determinar cuáles son los supuestos que podrían derivar en resoluciones favorables.

6.- RESOLUCIÓN FAVORABLE.⁷³

Como ya ha quedado plasmado en líneas anteriores, una resolución favorable a un administrado es un presupuesto esencial del Juicio de Lesividad, resolución que puede tener como origen un procedimiento administrativo incoado de oficio o a petición de parte interesada. En términos generales se tendría que tocante al procedimiento administrativo, éste es común que se desarrolle en el ejercicio de las facultades de comprobación de las autoridades administrativas, tales como una solicitud de documentos o de información, visitas domiciliarias, revisión de documentos o verificación de mercancías; así se tendría que en el supuesto de que la autoridad determinase la situación jurídica del gobernado, resolviendo de conformidad a los intereses de éste, se concretaría la resolución favorable. Cuando el procedimiento administrativo es a instancia de parte interesada, éste se promueve para resolver pretensiones deducidas por los particulares. Es decir, la instancia es el acto interesado que promueve un procedimiento, el acto por el que se deduce ante la administración una petición, que puede consistir en la solicitud de la adopción de un acto o la ejecución de uno ya existente.

Una resolución administrativa (favorable en este caso) es un acto administrativo que define o da certeza a una situación legal o administrativa a través del mandato legal y con determinadas consecuencias jurídicas. Sirve de robustecimiento a lo anterior el criterio de tesis I.1o.A.159 A, emitido por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena

⁷³ Gustavo A. Esquivel Vázquez, Ob. Cit. Supra 174, págs. 67-75.

época, tomo XXVIII, Agosto de 2008, página 1191, el cual textualmente versa de la manera siguiente:

RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS DE CARÁCTER INDIVIDUAL FAVORABLES A UN PARTICULAR. CONCEPTO DE. EL ARTÍCULO 36, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN QUE LO UTILIZA, NO REQUIERE QUE LO DEFINA Y, POR ENDE, NO VULNERA LOS PRINCIPIOS PREVISTOS POR EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL.

Las leyes no son diccionarios y la exigencia de que se definan todos los conceptos que emplean tornaría imposible la función legislativa, pues la redacción de las leyes se traduciría en una labor interminable e impráctica, teniendo como consecuencia que no se cumpliera, de manera oportuna, con la finalidad que se persigue con esa función. De ahí que el artículo 36, primer párrafo, del Código Fiscal de la Federación no transgreda lo dispuesto por el artículo 16 constitucional porque no es necesario que el legislador defina qué actos debe comprender el término "resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular", porque en ese concepto empleó vocablos lo suficientemente claros que son de fácil comprensión y, por ende, cualquier persona de entendimiento ordinario está en posibilidad de conocer que son resoluciones administrativas de carácter individual favorables al particular los actos que emite la autoridad de manera concreta, particular o individual, precisando una situación jurídica de beneficio a un gobernado determinado.

6.1.- Características de la Resolución Favorable.

Una de las características especiales que reviste a las resoluciones administrativas es la presunción de legalidad con que cuentan, situación que se encuentra establecida en el artículo 68 del Código Fiscal de la Federación, por lo que quien impugne la legalidad de una resolución administrativa, tendrá que acreditar que carece de la misma, situación que no acontece en el procedimiento del Juicio de Lesividad, pues es la misma autoridad quien manifiesta la ilegalidad de la resolución emitida.

Por otra parte, se considera necesario aludir a los requisitos que debe tener una resolución favorable, según el jurista Gustavo A. Esquivel Vázquez, ubicándose en primer término el siguiente:

A) Que sea emitida por una autoridad administrativa o fiscal, por escrito o no, como sucede en el caso de la afirmativa o positiva ficta; en el

presente requisito tenemos que dicha resolución favorable se concretiza a través de una resolución expresa, tal y como lo establecen los numerales 34 y 36-Bis del Código Fiscal de la Federación y el artículo 47 de la Ley Aduanera, no obstante existe el supuesto de la afirmativa ficta en materia aduanera previsto por el diverso numeral 48 de la Ley Aduanera, inclusive el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, prevé tal posibilidad.

B) Es individualizada o colectiva; este requisito se cubre cuando la resolución se dirige a una persona o a una colectividad, ya que según el artículo 36- Bis del citado Código Fiscal de la Federación las resoluciones administrativas dictadas en materia de impuestos, pueden ser favorables a particulares de manera individual o a agrupaciones.

Para ello resulta ser necesario que se dirijan de manera expresa al gobernado que las gestionó, tal y como lo establece el criterio de tesis número de registro 218334, emitido por el Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, octava época, tomo X, Octubre de 1992, página 426, el cual es del tenor literal siguiente:

RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS FAVORABLES. SOLO BENEFICIAN AL PARTICULAR QUE LAS GESTIONO.

La resolución de la autoridad hacendaria que autoriza la devolución de numerario a un contribuyente por concepto de saldo a favor de un determinado impuesto, no puede servir de base para declarar la nulidad de la que negó la devolución a un distinto contribuyente que se encuentra en la misma hipótesis y en idénticas circunstancias que el primero, pues el Código Fiscal de la Federación nada previene sobre el particular, ni podría ubicarse el caso en la hipótesis a que se contrae el artículo 34 del citado ordenamiento legal, puesto que de acuerdo a ese dispositivo, la resolución por escrito favorable de las autoridades fiscales sólo beneficia a quien la gestionó pero no a personas distintas, y la sentencia que en un juicio de nulidad estime lo contrario causa agravio a la autoridad administrativa emisora de la resolución impugnada en el juicio de nulidad.

Asimismo, sirve de apoyo además, el siguiente criterio de tesis emitido por el entonces Tribunal Fiscal de la Federación, mismo que establece lo sucesivo:

RESOLUCIONES FAVORABLES.- PARA QUE EL PARTICULAR PUEDA AMPARARSE CON LAS MISMAS ES IMPRESCINDIBLE QUE SE ENCUENTREN DIRIGIDAS A EL.- Para que un particular pueda invocar a su favor una resolución de autoridad, es menester que ésta se le haya dirigido en forma expresa y en lo particular; en consecuencia no puede estimarse como resolución favorable una carta de envío de mercancía importada reconocida por un Vista Aduanal, pero girada entre dependencias diferentes y ajenas al sujeto particular que se pretende amparar con las mismas.(81)

Revisión No. 1514/81.- Resuelta en sesión de 19 de octubre de 1984, por unanimidad de 6 votos.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Lic. Diana Bernal Ladrón de Guevara.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año VI. No. 58. Octubre 1984. p. 293

C) Deduce una pretensión del interesado; en el presente requisito, la administración concede la pretensión del gobernado, para este supuesto resulta irrelevante que la resolución tenga algún vicio en su formación, según lo resolvió el entonces Tribunal Fiscal de la Federación en las siguientes tesis:

RESOLUCION POR LA QUE SE CONFIRMA EL CARACTER DE CAUSANTE EXENTO DE UN IMPUESTO FEDERAL EN FAVOR DE UN PARTICULAR.- SOLO PUEDE NULIFICARSE MEDIANTE JUICIO ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, AUNQUE LA AUTORIDAD QUE LA EMITA SEA INCOMPETENTE.- El artículo 94 del Código Fiscal de la Federación establece el principio general de que las resoluciones favorables a los particulares no podrán ser revocadas o nulificadas por las autoridades administrativas, y que para obtener la nulificación de dichas resoluciones será necesario promover juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Esa norma es válida aunque la autoridad que dicte la resolución que favorece al particular sea incompetente, porque el artículo 94 en cita no hace distinción alguno respecto de las resoluciones que autoridades incompetentes y que favorezcan a particulares, y si la autoridad administrativa pretende desconocer dicha resolución, incurre en violación del precepto de referencia. Lo anterior se corrobora con la exposición de motivos de la iniciativa del Código Fiscal de la Federación vigente en la época en que se dictó la resolución favorable, que al hacer referencia a su artículo 94 dice, "El principio de que las resoluciones favorables a los particulares, aun cuando estén viciadas de nulidad, no podrán revocarse o nulificarse por la administración, ha quedado consagrado expresamente de acuerdo con la doctrina y con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación". Por lo tanto, la resolución dictada en favor del causante sólo es anulable en el juicio que al efecto se promueve ante el Tribunal Fiscal de la Federación, tal y como lo señala el artículo 94 del ordenamiento tributario federal.(57)

Revisión No. 813/81.- Resuelta en sesión de 14 de junio de 1983, por unanimidad de 7 votos.- Magistrado Ponente: Francisco Xavier Cárdenas Durán.- Secretario: Lic. Francisco de Jesús Arreola Chávez.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año V. No. 42. Junio 1983. p. 901

RESOLUCION FAVORABLE A UN PARTICULAR.- LO ES AQUELLA QUE CONFIRMA EL CARACTER DE CAUSANTE EXENTO DE UN IMPUESTO FEDERAL Y PARA NULIIFICARLA SE DEBE DEMANDAR SU NULIDAD ANTE EL TRIBUNAL FISCAL.- *Si a una consulta formulada por un particular, recae una resolución por la que se confirma su carácter de causante exento de la Tasa Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, la autoridad administrativa no puede desconocer el derecho creado en favor del particular, aun cuando ese derecho adolezca de algún vicio en su formación. Por lo tanto, si la autoridad considera que el causante no debía gozar de la citada exención, debe promover juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación.(58)*

Revisión No. 813/81.- Resuelta en sesión de 14 de junio de 1983, por unanimidad de 8 votos.- Magistrado Ponente: Francisco Xavier Cárdenas Durán.- Secretario: Lic. Francisco de Jesús Arreola Chávez.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año V. No. 42. Junio 1983. p. 902

D) Lesiona jurídicamente a la administración; es el requisito que se considera como el más interesante toda vez que la legislación no exige el que se lesione de manera económica a la administración, sino que exista la lesión jurídica. En efecto, la autoridad podrá alegar como causa de legitimación la violación del derecho objetivo, tal y como lo puede ser la violación de la ley, la falta de competencia, la falta de un requisito de validez.

Al respecto Guaita, quien es citado por Gustavo A. Esquivel Vázquez, menciona que:

“En casi todos estos casos, lo que se aprecia prima face no es,...., la existencia de un derecho subjetivo, que aquí suele faltar, sino la vulneración de la norma; en vez de “vulneración de derecho”, de “derechos del Estado”, etc., el T.S. en la mayor parte de sus resoluciones recaídas en procesos de lesividad, habla de “quebrantamiento de la norma”, de “infracción del Derecho” (los derechos subjetivos se violan, se vulneran, se desconocen; en Derecho objetivo, la

norma, además se infringe); de resoluciones contrarias a la ley, de la legalidad o ilegalidad de las resoluciones, de “quebrantamiento de normas de imperativa observancia”, etc., lo que supone en realidad el quebrantamiento del Derecho objetivo.”

6.2.- Concretización de la Resolución Favorable.

Una resolución favorable puede concretarse, según el jurisconsulto Gustavo A. Esquivel Vázquez, en los siguientes casos:

A) Con la culminación del ejercicio de las facultades de revisión de la autoridad, se determina un crédito a cargo del contribuyente en un monto inferior al que debía de haberse determinado, tal y como lo señala el precedente de la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, mismo que es del tenor literal siguiente:

JUICIO DE LESIVIDAD.- SU PROCEDENCIA.- *De conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales, de donde se desprende que cuando la autoridad promueva este tipo de juicios (de lesividad) deberá cumplir con todos los requisitos de procedibilidad de la demanda previstos en los artículos 208 y 209 del citado Código; y el contribuyente, que en el caso tiene el carácter de demandado, podrá oponer las excepciones y defensas establecidas en dicho ordenamiento legal. Cuando se ha iniciado el juicio y la demandada en su contestación plantea el sobreseimiento del mismo, argumentando que la resolución impugnada no tiene el carácter de favorable, porque en la misma se le determinó un crédito fiscal que se vio obligada a enterar, la Sala del Tribunal Fiscal de la Federación que conozca del asunto, deberá declarar infundada la causal de improcedencia, toda vez que cuando la autoridad promueve juicio de lesividad en contra de una resolución que en alguna forma implique un beneficio indebido al contribuyente, aunque en ella se le haya determinado un crédito fiscal, no procede el sobreseimiento del juicio, ya que previamente a determinar si la resolución impugnada resulta favorable al particular, deberán analizarse los conceptos de impugnación planteados por la autoridad, y con base en ese estudio, determinar si procede declarar la validez o la nulidad de dicha resolución. (11)*

Juicio No. 100(14)93/98/806/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 1° de diciembre de 1998, por unanimidad de 5 votos.- Magistrado

Ponente: Dr. Gonzalo Armienta Calderón.- Secretario: Lic. José Antonio Rodríguez Martínez.
(Tesis aprobada en sesión de 28 de enero de 1999)

R.T.F.F. Cuarta Epoca. Año II. No. 9. Abril 1999. p. 99

B) Al contestar la autoridad una consulta planteada sobre una situación real y concreta, que es el caso más común y se encuentra previsto en los artículos 34 del Código Fiscal de la Federación y en los diversos 47 y 48 de la Ley Aduanera, además de lo señalado en el último párrafo del artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, por lo que podría surgir en otras materias de la competencia del Tribunal, tal y como lo sostienen los precedentes y tesis, siguientes:

RESOLUCION FAVORABLE.- TIENEN TAL NATURALEZA LAS PENSIONES POR CONCUBINATO OTORGADAS POR EL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO.- Las resoluciones que otorgan pensión por concubinato crean derechos de carácter individual, de los que los interesados no pueden ser privados sin juicio, por lo que dichas resoluciones sólo pueden ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades, conforme a lo dispuesto por el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación.(17)

Juicio No. 4602/86.- Sentencia de 7 de julio de 1988, por unanimidad de votos.- Magistrada Instructora: Gloria Baltierra de Yáñez.- Secretaria: Lic. Lucila Padilla López.

R.T.F.F. Tercera Epoca. Año I. No. 9. Septiembre 1988. p. 54

RESOLUCIONES FAVORABLES.- LO CONSTITUYEN LAS CONSULTAS DESAHOGADAS POR EL INSTITUTO EN LAS QUE SE MANIFIESTA QUE DETERMINADA PERSONA ADQUIRIÓ EL CARÁCTER DE PATRÓN.- Cuando la autoridad, al desahogar una consulta estima que determinada persona tiene el carácter de patrón y que, por tanto, no se encuentra sujeto al régimen obligatorio de seguridad social, a través de ella está emitiendo una resolución favorable a los intereses de quien formula la consulta, la cual no puede ser anulada o revocada sino mediante el juicio de nulidad que se promueva ante este Tribunal Fiscal, de acuerdo al artículo 94 del Código Fiscal de la Federación de 1967 y 36 del mismo Ordenamiento legal en vigor.(51)

Revisión No. 317/81.- Resuelta en sesión de 11 de septiembre de 1984, por unanimidad de 6 votos.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretario: Lic. José Raymundo Rentería Hernández.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año VI. No. 57. Septiembre 1984. p. 142

C) Con la resolución recaída a un recurso administrativo, ya que de emitirse por parte de la resolutora una resolución que beneficie al recurrente, ésta ya no podrá modificarla por ningún motivo, tal y como lo interpretó la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación en el siguiente precedente:

RESOLUCIÓN FAVORABLE AL PARTICULAR.- NO PROCEDE SU MODIFICACIÓN A TRAVÉS DE LA ACLARACIÓN OFICIOSA DE LA AUTORIDAD.- *Las autoridades administrativas no pueden revocar las resoluciones favorables a un particular, sino a través del juicio seguido ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Por lo anterior, si con motivo de la interposición de un recurso de revocación, la resolución en sus puntos resolutivos es favorable a los intereses del recurrente en contradicción a su parte considerativa, con ello se crea un derecho a favor del particular, por lo que se hace menester la interposición del juicio de lesividad para modificar la incongruencia o error en que hubiese incurrido la autoridad. (2)*

*Recurso de Apelación No. 100(A)-II-586/96/11901/95.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 29 de abril de 1997, por mayoría de 4 votos a favor y 1 en contra.- Magistrada Ponente: Ma. Guadalupe Aguirre Soría.- Secretario: Dr. Gustavo A. Esquivel Vázquez.
(Tesis aprobada en sesión de 19 de junio de 1997)*

R.T.F.F. Tercera Epoca. Año XI. No. 121. Enero 1998. p. 13

D) Al resolver la autoridad una solicitud del gobernado, como lo sería el supuesto relativo a la condonación de una sanción, efectuada a un funcionario público revestido de autoridad y emitiéndola en ejercicio de las funciones que se le atribuyen, tal y como lo indica el precedente siguiente:

RESOLUCION FAVORABLE.- NO SOLO SE PRODUCE POR CONSULTAS QUE FORMULEN LOS PARTICULARES A LAS AUTORIDADES.- *Conforme al artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, las resoluciones favorables a los particulares se producen como resultado de las consultas reales y concretas que se presenten a las autoridades; sin embargo, debe considerarse que también constituyen resoluciones favorables aquellos actos, que si bien, no se*

produjeron en respuesta a una consulta, si fueron el resultado de una instancia, solicitud o petición hecha a un funcionario público revestido de autoridad, y quien la emite en cumplimiento de las funciones y dentro de la esfera de atribuciones oficiales que le fueron conferidas. Por lo anterior, es evidente que si se pronuncia una resolución favorable al contribuyente, aún cuando ésta no provenga de una consulta, para ser anulada, debe ser impugnada por la autoridad ante el Tribunal Fiscal, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del ordenamiento en cita. (6)

Juicio Atrayente No. 331/93/231/93.- Resuelto en sesión de 6 de noviembre de 1995, por mayoría de 4 votos a favor 1 con los resolutivos y 3 en contra.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Lic. Martha Gladys Calderón Martínez. (Tesis aprobada en sesión de 6 de noviembre de 1995)

R.T.F.F. Tercera Epoca. Año VIII. No. 95. Noviembre 1995. p. 14

6.2.1.- Excepción prevista en el artículo 22 del Código Fiscal de la Federación.

Como se podrá apreciar, es menester aludir a la existencia de la presente excepción, tal es el caso en materia de solicitud de devolución de contribuciones, ya que de manera expresa el décimo quinto párrafo del artículo citado en el presente apartado señala, entre otras cosas, que *“la orden de devolución no implicará resolución favorable al contribuyente”*, salvo que las autoridades fiscales procedan a la devolución y que para ello hubiesen ejercido las facultades de comprobación referidas en el párrafo noveno del numeral 22, del Código de mérito, supuesto en el que la orden de devolución se considerará resolución favorable, al respecto el citado artículo en sus párrafos sexto, octavo y noveno establece que la autoridad fiscal con el fin de verificar la procedencia de la devolución podrá requerir al contribuyente datos, informes o documentos adicionales que considere necesarios y que estén relacionados con dicha solicitud, supuesto en el que no se considerará que la autoridad fiscal inicie el ejercicio de facultades de comprobación, por lo que en relación con lo establecido en el párrafo décimo quinto del citado precepto legal, cuando las autoridades fiscales procedan a la devolución y para esto haya mediado el ejercicio de facultades de comprobación referido, si se entenderá que dicha

orden de devolución es una resolución favorable, aunado a lo anterior, se considera necesario reproducir el contenido de los párrafos sexto, octavo, noveno y décimo quinto del artículo 22 del Código Fiscal de la Federación, mismos que son del tenor siguiente:

Artículo 22.-...

Cuando se solicite la devolución, ésta deberá efectuarse dentro del plazo de cuarenta días siguientes a la fecha en que se presentó la solicitud ante la autoridad fiscal competente con todos los datos, incluyendo para el caso de depósito en cuenta, los datos de la institución integrante del sistema financiero y el número de cuenta para transferencias electrónicas del contribuyente en dicha institución financiera debidamente integrado de conformidad con las disposiciones del Banco de México, así como los demás informes y documentos que señale el Reglamento de este Código. Las autoridades fiscales, para verificar la procedencia de la devolución, podrán requerir al contribuyente, en un plazo no mayor de veinte días posteriores a la presentación de la solicitud de devolución, los datos, informes o documentos adicionales que considere necesarios y que estén relacionados con la misma. Para tal efecto, las autoridades fiscales requerirán al promovente a fin de que en un plazo máximo de veinte días cumpla con lo solicitado, apercibido que de no hacerlo dentro de dicho plazo, se le tendrá por desistido de la solicitud de devolución correspondiente. Las autoridades fiscales sólo podrán efectuar un nuevo requerimiento, dentro de los diez días siguientes a la fecha en la que se haya cumplido el primer requerimiento, cuando se refiera a datos, informes o documentos que hayan sido aportados por el contribuyente al atender dicho requerimiento. Para el cumplimiento del segundo requerimiento, el contribuyente contará con un plazo de diez días, contado a partir del día siguiente al que surta efectos la notificación de dicho requerimiento, y le será aplicable el apercibimiento a que se refiere este párrafo. Cuando la autoridad requiera al contribuyente los datos, informes o documentos, antes señalados, el período transcurrido entre la fecha en que se hubiera notificado el requerimiento de los mismos y la fecha en que éstos sean proporcionados en su totalidad por el contribuyente, no se computará en la determinación de los plazos para la devolución antes mencionados.

...

No se considerará que las autoridades fiscales inician el ejercicio de sus facultades de comprobación, cuando soliciten los datos, informes, y documentos, a que se refiere el sexto párrafo anterior, pudiendo ejercerlas en cualquier momento.

Cuando con motivo de la solicitud de devolución la autoridad inicie facultades de comprobación con el objeto de comprobar la procedencia de la misma, los plazos a que hace referencia el párrafo sexto del presente artículo se suspenderán hasta que se emita la resolución en la que se resuelva la procedencia o no de la solicitud de devolución. El citado ejercicio de las facultades de comprobación concluirá dentro de un plazo máximo de noventa días contados a partir de la fecha en la que se notifique a los contribuyentes el inicio de dichas facultades. En el caso en el que la autoridad, para verificar la

procedencia de la devolución, deba requerir información a terceros relacionados con el contribuyente, así como en el de los contribuyentes a que se refiere el apartado B del artículo 46-A de este Código, el plazo para concluir el ejercicio de facultades de comprobación será de ciento ochenta días contados a partir de la fecha en la que se notifique a los contribuyentes el inicio de dichas facultades. Estos plazos se suspenderán en los mismos supuestos establecidos en el artículo 46-A de este Código.

...

Cuando las autoridades fiscales procedan a la devolución sin ejercer las facultades de comprobación a que se hace referencia en el párrafo noveno del presente artículo, la orden de devolución no implicará resolución favorable al contribuyente, quedando a salvo las facultades de comprobación de la autoridad. Si la devolución se hubiera efectuado y no procediera, se causarán recargos en los términos del artículo 21 de este Código, sobre las cantidades actualizadas, tanto por las devueltas indebidamente como por las de los posibles intereses pagados por las autoridades fiscales, a partir de la fecha de la devolución.

...

Otro caso de excepción se da, cuando en la resolución a la solicitud de devolución la autoridad fiscal se hubiese pronunciado acerca del régimen aplicable al contribuyente y se hubiese concedido la devolución del impuesto por estimar la autoridad que no era causante, según lo interpretó en su momento el Tribunal Fiscal de la Federación, en la siguiente tesis:

RESOLUCION FAVORABLE.- CASO EN QUE NO ES APLICABLE LA EXCEPCION ESTABLECIDA EN EL ARTICULO 22, SEXTO PARRAFO, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.- *Si bien es cierto que en términos del artículo 22, sexto párrafo, del Código Fiscal de la Federación, cuando las autoridades procedan a la devolución de una cantidad señalada como saldo a favor por los contribuyentes, sin que medie mayor trámite que la simple comprobación de que se efectuaron los pagos, la orden de devolución no implica la existencia de una resolución favorable; no se está dentro de tal excepción y sí se trata de resolución favorable, cuando la autoridad se pronuncia sobre el régimen fiscal aplicable al contribuyente y concede la devolución del impuesto por considerar que no es causante del mismo. En consecuencia, si con posterioridad la autoridad estima que fue errónea tal devolución, porque sí se causaba el impuesto, debe acudir al juicio de lesividad para anular la resolución favorable. (1)*

Juicio de Nulidad No. 100(14)591/94/694/94.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 27 de febrero de 1996, por mayoría de 3 votos a favor y 1 en contra.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Lic. Concepción Martínez Godínez.

(Tesis aprobada en sesión de 5 de marzo de 1996)

R.T.F.F. Tercera Epoca. Año IX. No. 101. Mayo 1996. p. 15

6.3.- Vigencia de la Resolución Favorable.

Según el autor ya citado con anterioridad, Gustavo A. Esquivel Vázquez, una resolución favorable es vigente en tanto permanezca o subsista la norma jurídica que la sustente, una vez que ésta es derogada o reformada, dicha resolución pierde su eficacia, esto conforme a la interpretación del entonces Tribunal Fiscal de la Federación en las siguientes tesis y precedentes:

RESOLUCION FAVORABLE.- SU VIGENCIA SE LIMITA MIENTRAS SUBSISTA LA SITUACION JURIDICA PREVISTA EN LA NORMA QUE LA FUNDA.- *Si bien una resolución favorable al particular no puede ser desconocida por la autoridad, la vigencia de esta resolución queda subordinada a que subsista la actuación jurídica prevista en la norma que la funda, pero si esta disposición es reformada o derogada, la resolución favorable ya no afecta la legalidad de resoluciones posteriores emitidas con fundamento en la nueva situación jurídica prevista en la norma.(61)*

Revisión No. 134/83.- Resuelta en sesión de 11 de septiembre de 1984, por mayoría de 5 votos y 2 en contra.- Magistrado Ponente: Francisco Ponce Gómez.- Secretario: Lic. Manuel Castellanos Tortolero.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año VI. No. 57. Septiembre 1984. p. 147

CASOS EN QUE NO EXISTE REVOCACION DE RESOLUCION FAVORABLE.- *No existe revocación administrativa y por ende violación al artículo 94 del Código Fiscal de la Federación cuando una autorización deja de tener efecto por disposición expresa de un artículo Transitorio como lo es el artículo TERCERO TRANSITORIO de la Ley del Impuesto sobre la Renta conforme al cual las resoluciones otorgadas en forma general o a título particular que convengan la ley, quedan sin efectos, a partir del 1.º de enero de 1981.*

Juicio No. 1346/83.- Sentencia de 17 de marzo de 1983, por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Alberto González de la Vega S.- Secretaria: Lic. Yolanda Vergara Peralta.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año V. No. 41. Mayo 1983. p. 841

RESOLUCION FAVORABLE EN MATERIA FISCAL.- SU AMBITO TEMPORAL DE VALIDEZ.- Tienen el carácter de resolución favorable al contribuyente, la que le otorga una exención de impuesto, con apoyo en la Ley del Impuesto sobre Tenencia o Uso de Automóviles, pero lo pierde si con posterioridad se expide otra ley reguladora del mismo impuesto en la que no se prevenga igual situación de exención. No está obligada la autoridad, en consecuencia, a demandar su nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, por no ser ya una resolución favorable.(2)

Juicio No. 478/88.- Sentencia de 13 de marzo de 1990, por unanimidad de votos.- Magistrado Ponente: Lorenzo Javier Gómez Torres.- Secretaria: Lic. Nora Elizabeth Urby Genel.

R.T.F.F. Tercera Epoca. Año III. No. 35. Noviembre 1990. p. 58

6.4.- Anulación de la Resolución Favorable.

Una vez que se cuenta con una resolución favorable, la autoridad no puede revocarla o desconocerla, ya que hasta que no sea declarada ilegal por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, surte todos sus efectos y debe ser acatada por las autoridades, según los criterios de las siguientes tesis del entonces Tribunal Fiscal de la Federación:

RESOLUCION FAVORABLE AL PARTICULAR.- NO PUEDE REVOCARLA LA AUTORIDAD.- El artículo 36 del Código Fiscal de la Federación establece que las resoluciones administrativas de carácter individual favorable a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio seguido por las autoridades fiscales. De lo anterior se infiere que las resoluciones favorables al particular surten todos sus efectos y deben ser acatadas por las autoridades hasta en tanto no sean declaradas ilegales por el Tribunal Fiscal de la Federación, aún cuando no hubieren sido dictadas conforme a los ordenamientos legales aplicables al caso, pues precisamente por esta razón deben ser impugnadas por la autoridad fiscal, para que se declare su nulidad.(85)

Revisión No. 2223/84.- Resuelta en sesión de 27 de febrero de 1986, por mayoría de 7 votos y 1 en contra.- Magistrado Ponente: José Antonio Quintero Becerra.- Secretario: Lic. Antonio Jáuregui Zárate.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año VII. No. 74. Febrero 1986. p. 714

RESOLUCION FAVORABLE.- SOLO PUEDE SER DESCONOCIDA A TRAVÉS DE JUICIO DE NULIDAD.- Si la autoridad al resolver el recurso de revocación estima que a través de las pruebas aportadas por la actora se acredita plenamente que sufrió un siniestro que tuvo como consecuencia la destrucción de su documentación contable y por este motivo revoca la liquidación correspondiente al Impuesto

Sobre la Renta, la propia autoridad al resolver el recurso intentado en contra de la liquidación del Impuesto Federal Sobre Ingresos Mercantiles no puede desconocer el valor probatorio de los documentos presentados ante la misma ni desconocer la existencia del siniestro y las consecuencias respectivas, ya que esta situación ya fue expresamente reconocida en una resolución anterior la cual constituye una resolución favorable a los intereses de la actora, resolución esta última que sólo puede ser desconocida mediante la interposición de un juicio de nulidad en su contra. (56)

Revisión No. 1710/81.- Resuelta en sesión de 15 de noviembre de 1983, por unanimidad de 6 votos.- Magistrado Ponente: Francisco Ponce Gómez.- Secretario: Lic. Manuel Castellanos Tortolero.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año V. No. 47. Noviembre 1983. p. 375

Incluso, la autoridad no puede revocar la resolución favorable a pesar de que instaure un procedimiento para tal efecto y le de participación al interesado, ya que la ley claramente establece que sólo puede anularse una resolución favorable a través del proceso de lesividad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de conformidad con la siguiente jurisprudencia del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, misma que es del tenor siguiente:

RESOLUCIONES FAVORABLES.- SI SE PRETENDE SU ILEGALIDAD, DEBE DEMANDARSE SU NULIDAD ANTE EL TRIBUNAL FISCAL.- *La revocación de los actos administrativos no puede hacerse cuando se ha creado un derecho en favor de algún particular, ya que en este caso aun cuando ese derecho adolezca de algún vicio en su formulación, será necesario promover juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación para demandar la nulificación que se pretenda. No basta para revocar una resolución favorable que la autoridad lo haga en un procedimiento en el que dé injerencia al interesado, pues el artículo 94 del Código Fiscal de la Federación de 1967, establecía expresamente que en esos casos debía promoverse juicio ante el Tribunal Fiscal.*

Revisión No. 1138/78.- Resuelta en sesión de 5 de junio de 1979, por mayoría de 6 votos y 2 en contra.- Magistrado Ponente: Alfonso Cortina Gutiérrez.

Revisión No. 385/76.- Resuelta en sesión de 5 de junio de 1979, por unanimidad de 8 votos.- Magistrado Ponente: Alfonso Cortina Gutiérrez.- Secretario: Lic. Justo Nava Negrete.

Revisión No. 1647/82.- Resuelta en sesión de 28 de septiembre de 1983, por mayoría de 7 votos y 1 en contra.- Magistrada Ponente: Margarita Lomelí Cerezo.- Secretario: Lic. Hugo Valderrábano Sánchez.

6.5.- Excepción al Principio de definitividad.

Atento a las consideraciones anteriores, es menester aludir al referido principio, ya que desde la perspectiva particular consideramos que la resolución favorable indispensable para que la autoridad pueda acudir al Juicio de Lesividad marca una excepción al aludido principio, ya que según lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, las resoluciones se considerarán definitivas cuando no admitan recurso administrativo o cuando la interposición de éste sea optativa, lo que en el presente caso no acontece.

Lo anterior, desde nuestro punto de vista, cobra explicación lógica-jurídica en el entendido de que, lo que se pretende salvaguardar con la existencia del Juicio de Lesividad, es el derecho fundamental de Seguridad Jurídica, lo que dicho derecho consagra es el hecho de que la autoridad no podrá modificar una resolución favorable a un particular de manera unilateral sino que para hacerlo tendrá que acudir a Juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, queda claro que dicha situación ya ha sido tratada a fondo con anterioridad, y hemos concluido que la existencia del mencionado Juicio de Lesividad, salvaguarda el derecho fundamental de Seguridad Jurídica.

Por ende, es que se considera lógica la existencia de la excepción al principio de definitividad, ya que de existir la probabilidad de que la autoridad pudiere interponer un recurso en contra de una resolución favorable al particular con la finalidad de modificarla o nulificarla, estaríamos hablando de que dicha modificación o nulificación, tendría que darse en sede administrativa, lo que generaría parcialidad en tal modificación o nulificación, ya que la misma

autoridad es quién emitió dicha resolución favorable y por consecuencia, no puede legalmente de manera unilateral modificar o nulificar dicha resolución, sino acudiendo a juicio tal y como lo establece el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, con lo cual queda a salvo el derecho fundamental de Seguridad Jurídica que tiene el gobernado, en este sentido.

ASPECTO PROCESAL⁷⁴

1.- SUBSTANCIACIÓN DEL JUICIO DE LESIVIDAD.

Durante el apartado anterior, expresamos de manera clara y detallada el aspecto teórico del Juicio de Lesividad. En dicho apartado se señalaron características que distinguen a dicha figura del Juicio de Nulidad, aunque también se aclaró y demostró que ambas figuras están reguladas por el Procedimiento Contencioso Administrativo, asimismo se analizó la figura de la resolución favorable y sus características, ahora bien, en el presente apartado es menester retratar algunas de las figuras antes mencionadas aunque con un enfoque más práctico, ya que el mismo apartado así lo exige para lograr el objetivo del presente trabajo de investigación y a su vez se hablará de la práctica del mencionado Juicio de Lesividad, aunque es relevante mencionar y recordar que la figura del Juicio de Nulidad ya fue tratada a fondo en capítulo anterior del presente trabajo, por lo que nos limitaremos a expresar lo conducente del Juicio de Lesividad.

2.- PARTES EN EL JUICIO DE LESIVIDAD.

Como lo menciona el jurista Gustavo A. Esquivel Vázquez en su obra ya citada con anterioridad, en todo proceso además del juzgador, que en el presente caso corresponde al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, existen dos partes contrarias y un tercero que coadyuva a alguna de ellas.

⁷⁴ Gustavo A. Esquivel Vázquez, Ob. Cit. Supra 174, págs. 78-95.

2.1.- Actor.

Como ha quedado expresado líneas arriba, en el Juicio de Lesividad, quien ejercita la acción es la autoridad que pretende nulificar o modificar una resolución administrativa favorable a un administrado, para pretenderlo se presupone por la actora que dicha resolución fue emitida de manera ilegal.

2.2.- Demandado.

En el presente Juicio lo es el particular o administrado a quien favorezca la resolución, de lo cual existe disposición legal expresa en los artículos 3, fracción II, inciso b) y 13, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Es por lo anterior, que en el presente Juicio recae en el administrado la carga procesal de oponer sus excepciones y defensas a las pretensiones del demandante, lo que consistirá en demostrar la legalidad y validez de la resolución favorable.

2.3.- Tercero.

A opinión del jurista Gustavo A. Esquivel, el que comparece con tal calidad, bien puede denominársele interesado o coadyuvante, pues para su intervención se exige que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante, así lo dispone el artículo 3, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, disposición de la cual se desprende que dicha figura implica el hecho de tener un interés en que no prospere la pretensión del actor y coadyuvará al demandado en ello. Sin embargo el citado jurista manifiesta que la realidad supera a los teóricos, ya que es muy poco probable que pudiere surgir dicha figura en el presente Juicio de Lesividad.

3.- DEMANDA.

3.1.- Oportunidad.

Es menester resaltar que como ya se ha venido mencionando, una de las características más debatidas de la existencia del Juicio de Lesividad, es lo referente al plazo de interposición con que cuenta la autoridad para ello, toda vez que en el Procedimiento Contencioso Administrativo se muestra un plazo general de cuarenta y cinco días en tratándose de Juicio en la Vía ordinaria tradicional y de quince días en tratándose de Juicio en la Vía sumaria, plazos que van referidos para que los gobernados puedan interponer Juicio de Nulidad y tratar de impugnar el acto que consideran afecta sus derechos; empero, tratándose de que la autoridad sea la parte actora, es decir, del plazo para interponer Juicio de Lesividad, el plazo es de cinco años.

Como se ha mencionado líneas anteriores, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en su artículo 13, fracción III, prevé que el plazo para presentar la demanda en contra de una resolución favorable, dicho plazo es de cinco años, siguientes a la fecha en que se emitió, salvo que haya producido efectos de tracto sucesivo, ya que en este último supuesto se podrá demandar la nulidad o modificación en cualquier época sin exceder de los cinco años del último efecto, corriendo el plazo para esto supuesto a partir del último efecto.

Lo anterior a generado diversas polémicas, ya que hay quienes consideran que al otorgársele un plazo mucho mayor a la autoridad para presentar su demanda, se viola uno de los principios que rige al contencioso administrativo, tal es el caso del principio de paridad procesal, cuestión que ya ha sido materia de estudio para el poder judicial, por lo que se han emitido diversos criterios al respecto, entre los cuales destacan los siguientes, el criterio de tesis numero I.1o.A.158 A, emitido por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial

de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVIII, Agosto de 2008, página 1116, mismo que es del tenor literal siguiente:

JUICIO DE LESIVIDAD. EL PLAZO DE CINCO AÑOS PARA PROMOVERLO, QUE PREVÉ EL ARTÍCULO 207, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, NO TRANSGREDE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES PREVISTAS POR EL ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL.

Como todo derecho fundamental, el acceso efectivo a la justicia que imparten los tribunales del Estado no es absoluto, por lo que su ejercicio debe someterse a cauces que al limitarlo justificadamente posibiliten su prestación adecuada con el fin de lograr que las instancias de justicia constituyan el mecanismo expedito, eficaz y confiable al que los gobernados acudan para dirimir cualquiera de los conflictos que deriven de las relaciones jurídicas. Los presupuestos, requisitos o condiciones que el legislador prevé para lograr tales fines no pueden ser determinados arbitrariamente, sino que deben tener sustento en diversos principios y derechos consagrados o garantizados en la Constitución Federal, atendiendo, por ende, a la naturaleza de la relación jurídica de la que deriven las prerrogativas cuya tutela se solicita y al contexto constitucional en el que se actualicen. La justicia pronta se garantiza cuando el legislador establece plazos generales, razonables y objetivos a los cuales tienen que sujetarse tanto la autoridad como las partes en los procesos jurisdiccionales. Atendiendo a los principios anteriores, es evidente que el plazo de cinco años que prevé el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación, para que la autoridad promueva juicio contra las resoluciones favorables a los gobernados cuyos efectos sean inmediatos, encuentra sustento en principios garantizados en la Constitución Federal como son el bien común y la protección del patrimonio colectivo destinado a satisfacer necesidades públicas y, por ende, razonable y lógico por la naturaleza de la relación jurídica de la que derivan las prerrogativas cuya tutela se solicita en el proceso, esto es, la situación que guarda la autoridad fiscal ante el contribuyente que se vio beneficiado por un acto ilícito cuya modificación o anulación sólo puede obtenerse mediante la tramitación del juicio de lesividad, circunstancia que está vinculada con los plazos que le otorga la ley para determinar y hacer efectivos los créditos fiscales (caducidad y prescripción). Además, el plazo en cuestión es general, en la medida en que rige para todas aquellas autoridades que acudan al juicio de lesividad impugnando resoluciones de efectos instantáneos; es razonable, porque su prudencia deriva de la situación jurídica que se actualiza entre el contribuyente y la hacienda pública con motivo de adeudos de carácter fiscal; además, el plazo está expresamente previsto por la ley, de lo que deriva su objetividad.

Sirve de apoyo a lo anterior, el criterio de tesis numero 2a. XLVIII/2001, emitido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XIII, Mayo de 2001, página 456, el cual es del contenido siguiente:

JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (JUICIO DE LESIVIDAD). LOS TÉRMINOS QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 207 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN PARA PROMOVERLO, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL.

Cuando la autoridad hacendaria se percata de que una resolución fiscal dictada en favor de un contribuyente es, a su parecer, indebida y lesiva para el fisco, no puede revocarla válidamente por sí y ante sí, ni tampoco puede hacer gestión directa ante el particular para exigirle el reembolso que resulte, sino que para ello debe promover el juicio contencioso administrativo de anulación o lesividad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (antes Tribunal Fiscal de la Federación). Ahora bien, el hecho de que el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación otorgue a la autoridad fiscal un término de cinco años para promover el referido juicio y al particular sólo le conceda el término de cuarenta y cinco días, no viola el principio de igualdad procesal. Ello es así, porque el mencionado principio se infringe si a una de las partes se le concede lo que se niega a la otra, por ejemplo, que al actor se le permitiera enjuiciar, probar o alegar y al demandado no, o viceversa; pero dicho principio no puede considerarse transgredido porque no se tenga exactamente el mismo término para ejercitar un derecho, pues no se pretende una igualdad numérica sino una razonable igualdad de posibilidades para el ejercicio de la acción y de la defensa; además, la circunstancia de que se otorgue a la autoridad un término más amplio para promover el juicio de nulidad, en contra de una resolución favorable al particular, se justifica en atención al cúmulo de resoluciones que se emiten y al tiempo que tarda la autoridad en advertir la lesión al interés público, y porque aquélla defiende el patrimonio de la colectividad, que es indispensable para el sostenimiento de las instituciones y de los servicios públicos a que está obligado el Estado, mientras que el particular defiende un patrimonio propio que le sirve para fines personales. Debe agregarse que la igualdad procesal en el juicio contencioso administrativo se corrobora con el texto de los artículos 212, 213, 214, 230 y 235 del Código Fiscal de la Federación, ya que de su contenido se infiere la posibilidad que tiene el particular de conocer la demanda instaurada en su contra, las pruebas aportadas por la autoridad actora, así como la oportunidad de contestar la demanda e impugnar dichas pruebas. Finalmente cabe señalar que si se aceptara que las autoridades hacendarias sólo tuvieran cuarenta y cinco días para promover la demanda de nulidad, vencido este término la resolución quedaría firme por consentimiento tácito, con lo cual se volvería nugatorio el plazo prescriptorio de cinco años que tiene el fisco para exigir el crédito fiscal.

Sirve de apoyo además, el criterio de tesis número 1a. III/2008, emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVII, Enero de 2008, página 422, misma que es del contenido literal siguiente:

JUICIO DE LESIVIDAD. EL ARTÍCULO 207, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2005, QUE ESTABLECE UN PLAZO DE CINCO AÑOS PARA SU PROMOCIÓN TRATÁNDOSE DE ACTOS QUE SURTEN EFECTOS INMEDIATAMENTE, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.

De la exposición de motivos de la ley que instaura el juicio de lesividad, se advierte que fundamentalmente dos consideraciones motivaron su creación: que en materia administrativa no puede prevalecer el error sobre el interés público y que las autoridades administrativas no pueden revocar unilateralmente sus propias determinaciones, cuando éstas son favorables a un particular. En relación con la primera, cabe mencionar que la defensa adecuada del erario constituye una cuestión de interés colectivo, pues a través de éste el Estado garantiza el sostenimiento de las instituciones y de los servicios públicos, por lo que su disminución, como consecuencia de un error administrativo, afecta directamente al interés público; de ahí que resulta imprescindible que la administración pública cuente con mecanismos que permitan corregir tales errores y, en esa medida, salvaguardar el patrimonio del Estado. Sin embargo, para lograrlo sin atropellar otros principios -como el de presunción de legalidad de los actos administrativos y el de su irrevocabilidad unilateral-, ello debe efectuarse después de proporcionar una oportunidad de defensa al particular interesado. Así, la anulación de la resolución favorable al gobernado no podrá utilizarse como instrumento de arbitrariedad o abuso por parte de la autoridad administrativa, pues será dentro de un juicio donde se determinará la validez o nulidad de dicha resolución. En ese tenor, se concluye que el párrafo tercero del artículo 207 del Código Fiscal de la Federación vigente hasta el 31 de diciembre de 2005, que establece el plazo de cinco años para promover el juicio de lesividad cuando se trate de actos que surten efectos inmediatamente, no viola el principio de seguridad jurídica, pues, si la facultad de la autoridad para cobrar un crédito fiscal prescribe en cinco años, resulta razonable que el plazo otorgado al Estado para la interposición de dicho juicio sea de la misma duración, ya que sólo así estará en condiciones de aprovechar plenamente el término conferido por el legislador para el cobro de las contribuciones.

Es menester, precisar que el tema ha sido resuelto por el poder judicial, en el entendido de que el término que tiene la autoridad para interponer el Juicio de Lesividad, no es violatorio de los derechos fundamentales de igualdad procesal ni del de seguridad jurídica, como se podrá apreciar de las transcripciones anteriores, lo resuelven argumentando, entre otras cosas, en el hecho de que el legislador prevé los presupuestos, requisitos o condiciones, sustentando diversos principios y derechos mencionados por la Constitución, tales como el bien común y la protección del patrimonio colectivo destinado a satisfacer necesidades públicas, manifestando que dicho plazo es razonable, ya

que su prudencia deriva de la situación jurídica que se actualiza entre el contribuyente y la hacienda pública con motivo de adeudos de carácter fiscal, circunstancia que se encuentra vinculada con los plazos que le otorga la ley para determinar y hacer efectivos los créditos fiscales, lo que se refiere a las figuras jurídico-tributarias de la prescripción y caducidad.

Esgrime además, que el hecho de que se le otorgue a la autoridad fiscal un término de cinco años para acudir a juicio de lesividad, no viola el derecho fundamental de igualdad procesal, ya que dicho derecho se infringe si a una de las partes se le concede lo que se niega a la otra, puesto que no se pretende una igualdad numérica para ejercitar un derecho, sino que se pretende una razonable igualdad de posibilidades para el ejercicio de la acción y de la defensa, circunstancia que se justifica además, en atención al cúmulo de resoluciones que se emiten y al tiempo que tarda la autoridad en advertir la lesión al interés público; y es categórico en mencionar que si se aceptara que las autoridades tuvieran el mismo plazo de cuarenta y cinco días para la interposición del juicio de lesividad, vencido ese término dicha resolución quedaría firme por consentimiento tácito, volviéndose nugatorio el plazo prescriptorio de los cinco años que tiene el fisco federal para exigir el crédito fiscal.

Arguye además, que dicho término de cinco años, al que hemos hecho alusión, tampoco es violatorio del derecho fundamental de seguridad jurídica, que lo anterior es así, toda vez que de la exposición de motivos de la ley que instaura al Juicio de Lesividad, se advierte que fundamentalmente dos consideraciones motivaron su creación, una porque en materia administrativa no puede prevalecer el error sobre el interés público y dos, por el hecho de que las autoridades administrativas no pueden revocar de manera unilateral sus propias determinaciones, cuando éstas son favorables a un particular; se argumenta además, que para tutelar el principio de presunción de legalidad de los actos administrativos y el de su irrevocabilidad unilateral, existe dicho Juicio,

pero debe efectuarse después de proporcionar una oportunidad de defensa al particular interesado.

3.2.- Requisitos.

De conformidad con el artículo 14 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, los requisitos que debe contener la demanda del juicio de lesividad son los siguientes:

1.- El nombre del demandante y su domicilio para recibir notificaciones en la Sede de la Sala Regional competente.

El jurista Gustavo A. Esquivel Vázquez, a este respecto menciona que para satisfacer este requisito debe anotarse el nombre del funcionario y de la unidad administrativa que ejerce la acción, puede ser también el titular de la unidad administrativa a la que le corresponda su defensa jurídica de conformidad a la disposición reglamentaria correspondiente.

En cuanto al domicilio, será competente la Sala Regional de la circunscripción territorial en que se encuentre la sede de la autoridad actora, esto de conformidad con el artículo 34, antepenúltimo párrafo de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

2.- La resolución que se impugna.

Deberá describirse la resolución favorable cuya nulidad se demanda, ya sea la expresa o a la cual recayó la positiva ficta.

3.- El nombre y domicilio del particular demandado.

En el caso de una resolución dirigida a una agrupación, de las que menciona el artículo 36-Bis del Código Fiscal de la Federación, deberá mencionarse a la agrupación que obtuvo la resolución favorable.

4.- Los hechos que den motivo a la demanda.

La narración de los hechos debe ser sucinta y atender en lo esencial a los antecedentes de la resolución favorable, los momentos y las circunstancias en las que se emitió.

5.- Las pruebas que ofrezca.

En caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial se precisarán los hechos sobre los que deban versar y señalaran los nombres y domicilios del perito o de los testigos.

6.- Los conceptos de impugnación.

Estos deben expresar los fundamentos de derecho que sustenten su pretensión e identificar la parte de la resolución que se supone resulta ilegal, además del razonamiento lógico jurídico que acredite tal circunstancia.

Citando al jurisconsulto Gustavo A. Esquivel Vázquez, dichos conceptos deben ser operantes, fundados y suficientes, señalando lo siguiente:

“Son operantes cuando atacan los motivos y fundamentos de la resolución favorable; Son fundados cuando demuestran que le asiste la razón a quien los formula; y son suficientes cuando bastan para acreditar totalmente la ilegalidad de la resolución impugnada.”⁷⁵

Siguiendo al jurista citado con anterioridad, es destacable además, que los argumentos que exprese la demandante no deben versar sobre aspectos de improcedencia de la promoción que originó la resolución favorable; deben de plantearse conceptos de impugnación tendientes a acreditar la ilegalidad del acto, tal y como lo sostiene el criterio de tesis siguiente:

**III-TASS-I-5
JUICIO DE LESIVIDAD. EL TRIBUNAL FISCAL DE LA
FEDERACION NO PUEDE DECLARAR SU NULIDAD,
APOYANDOSE EN CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA**

⁷⁵ Gustavo A. Esquivel Vázquez, Ob. Cit. Supra 174, pág. 84.

PROMOCION QUE MOTIVO LA RESOLUCION FAVORABLE AL PARTICULAR.-

El artículo 36, primer párrafo del Código Fiscal de la Federación, dispone: "Las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales."De lo que se observa que si se demanda ante el aludido órgano jurisdiccional, la nulidad de la resolución favorable a un particular, la autoridad demandante no puede esgrimir argumentos atinentes a la improcedencia de la promoción que dio origen a la resolución favorable, sino que dada la característica sui géneris del juicio de lesividad, se deben plantear agravios de fondo dirigidos a demostrar la ilegalidad de tal acto; de ahí que este órgano jurisdiccional no puede tomar en consideración para declarar la nulidad de la resolución favorable, aspectos de improcedencia de la promoción que dio origen, tales como que quien promovió las solicitudes de desistimiento de régimen aduanero no acreditó estar autorizado por el representante legal de la empresa para ese efecto.
(1)

*Juicio de Nulidad No. 100(14)/422/94/622/93.- Resuelto por la Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 15 de febrero de 1996, por 3 votos a favor y 1 en contra.- Magistrado Ponente: Jorge A. García Cáceres.- Secretario: Lic. Rubén Angeles Enríquez.
(Tesis aprobada en sesión privada del 31 de mayo de 1996)*

R.T.F.F. Tercera Epoca. Año IX. No. 105. Septiembre 1996. p. 7

En sentido similar, Augusto Fernández Sagardi, quien es citado por Gustavo A. Esquivel Vázquez, escribe lo siguiente:

"La autoridad deberá esgrimir argumentos de fondo dirigidos a demostrar la ilegalidad del acto que impugne sin que le sea dable argumentar cuestiones de forma que se observen en la promoción del particular beneficiado con la resolución."

7.- El nombre y domicilio del tercero interesado, siempre y cuando exista.

Sobre el particular, en líneas arriba se mencionó lo poco probable que puede concretizarse el mencionado supuesto de un tercero en el juicio de lesividad.

8.- Lo que se pida, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento se demanda.

Es importante señalar, que tocante al tema que es materia de estudio, generalmente se solicita la nulidad de la resolución favorable y no una sentencia de condena.

Para el supuesto de omisión de uno de los requisitos mencionados con antelación, deberá formularse prevención al actor, dependiendo del requisito omitido la sanción por no desahogarla, puede ser tener por no presentada la demanda, situación que podría darse por omitir el nombre del particular demandado, los hechos, los datos del tercero o la pretensión solicitada o bien otra sanción puede ser, tener por no ofrecidas las pruebas si estas no se exhibieron.

Los casos por los cuales no se efectuará la prevención sino que se desechará la demanda, es por la falta de señalamiento de la resolución que se pretende impugnar o por no formular los conceptos de impugnación.

3.3.- Documentos Anexos.

En lo relativo a los documentos que deben acompañarse al escrito inicial de demanda, el artículo 15 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, señala los siguientes:

1.- Una copia de la demanda y de sus documentos anexos, para cada una de las partes.

Cabe precisar, que el mencionado numeral es categórico en establecer que como consecuencia de no dar cumplimiento a la prevención por omisión de dicho requisito, la demanda se tendrá por no presentada.

2.- El documento con que se acredite la personalidad del accionante.

En lo referente al Juicio de Lesividad cabe recordar que la actora no necesariamente debe acreditar su personalidad con documento diverso al propio oficio que contiene el escrito de demanda, lo anterior es así, toda vez que se trata de un documento público y de conformidad con el artículo 46, fracción I de la Ley Federal Procedimiento Contencioso Administrativo, hace prueba plena respecto de la personalidad de quien lo emite, a lo que se puede vincular el contenido del artículo 21, fracción II de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en tratándose de un juicio de anulación ordinario la autoridad demandada no se encuentra obligada a acreditar su personalidad.

3.- El documento en que conste el acto impugnado.

Debe precisarse que como la resolución administrativa favorable con firma autógrafa se notificó al gobernado, pues así lo exige el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación, bastará con la exhibición de la copia que conservó la autoridad.

Por otra parte, es de mencionarse que en el supuesto de una afirmativa ficta, deberá exhibirse el documento presentado por el gobernado con sello de recepción, de la instancia no resuelta en forma expresa por la autoridad.

4.- El cuestionario que deba desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante.

5.- El interrogatorio para el desahogo de la prueba testimonial, que de igual manera será firmado por el demandante cuando se diligencie vía exhorto.

6.- Las pruebas documentales que ofrezca.

En el supuesto de que no se exhiba alguno de los documentos que solicita la disposición, se efectuará la prevención correspondiente y ante la omisión a desahogarla, tratándose de las copias del traslado o del documento que acredite la existencia de la resolución favorable impugnada, se tendrá por

no presentada la demanda, en el otro supuesto de los documentos relacionados con las pruebas, se tendrán por no ofrecidas.

4.- CONTESTACIÓN.

4.1.- Oportunidad.

Una vez ya admitida a trámite la demanda, se emplaza al particular demandado mismo que tendrá un plazo de cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que surta efectos el emplazamiento, para contestar la demanda con la prevención de que si no contesta de manera oportuna, se declarará precluído su derecho y se tendrán por ciertos los hechos que le impute de manera expresa la parte actora, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios resulten desvirtuadas, según lo establecido por el artículo 19 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

4.2.- Requisitos.

La contestación a la demanda deberá expresar los siguientes contenidos:

1.- Los incidentes de previo y especial pronunciamiento de que se trate.

Estos pueden ser cualquiera de los que menciona el artículo 29, de la multicitada legislación y únicamente tienen como propósito que se resuelvan de manera previa a la decisión del fondo del asunto.

2.- Las consideraciones que en opinión del demandado, impiden se emita decisión en cuanto al fondo, acrediten que no ha nacido o ha fenecido el derecho en que el actor apoya su demanda.

En este apartado deberán expresarse las causas de inadmisibilidad en el Procedimiento Contencioso Administrativo o causales de improcedencia del juicio, las cuales se contienen en el artículo 8 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Es destacable en relación al tema que se trata, el precedente del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, siguiente:

IV-P-2aS-90

JUICIO DE LESIVIDAD.- SU PROCEDENCIA.-

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, las resoluciones administrativas de carácter individual favorables a un particular sólo podrán ser modificadas por el Tribunal Fiscal de la Federación mediante juicio iniciado por las autoridades fiscales, de donde se desprende que cuando la autoridad promueva este tipo de juicios (de lesividad) deberá cumplir con todos los requisitos de procedibilidad de la demanda previstos en los artículos 208 y 209 del citado Código; y el contribuyente, que en el caso tiene el carácter de demandado, podrá oponer las excepciones y defensas establecidas en dicho ordenamiento legal. Cuando se ha iniciado el juicio y la demandada en su contestación plantea el sobreseimiento del mismo, argumentando que la resolución impugnada no tiene el carácter de favorable, porque en la misma se le determinó un crédito fiscal que se vio obligada a enterar, la Sala del Tribunal Fiscal de la Federación que conozca del asunto, deberá declarar infundada la causal de improcedencia, toda vez que cuando la autoridad promueve juicio de lesividad en contra de una resolución que en alguna forma implique un beneficio indebido al contribuyente, aunque en ella se le haya determinado un crédito fiscal, no procede el sobreseimiento del juicio, ya que previamente a determinar si la resolución impugnada resulta favorable al particular, deberán analizarse los conceptos de impugnación planteados por la autoridad, y con base en ese estudio, determinar si procede declarar la validez o la nulidad de dicha resolución. (11)

*Juicio No. 100(14)93/98/806/97.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 1° de diciembre de 1998, por unanimidad de 5 votos.- Magistrado Ponente: Dr. Gonzalo Armienta Calderón.- Secretario: Lic. José Antonio Rodríguez Martínez.
(Tesis aprobada en sesión de 28 de enero de 1999)*

R.T.F.F. Cuarta Epoca. Año II. No. 9. Abril 1999. p. 99

3.- Se referirá a los hechos que le sean imputados por la actora.

El demandado podrá aceptarlos por ser ciertos, negarlos, abstenerse por no ser propios o dar su versión de cómo es que ocurrieron.

4.- Los argumentos con los cuales se acredite la ineficacia de los conceptos de impugnación.

Los referidos requisitos deberán demostrar que los conceptos de anulación por parte de la actora son ineficaces por infundados, insuficientes, inoperantes o exorbitantes.

A consideración del jurista Gustavo A. Esquivel Vázquez, se dispone lo siguiente:

“Son infundados cuando no les asiste la razón con sus argumentos. Son insuficientes cuando no logra desvirtuar en su totalidad la fundamentación y motivación de la resolución impugnada, y que baste un solo motivo y fundamento para sustentar la legalidad de la resolución impugnada. Son inoperantes, cuando no atacan los motivos y fundamentos de la resolución impugnada. Son exorbitantes cuando se encuentran fuera de la litis planteada en el juicio.”⁷⁶

Menciona además, que una situación que debe destacarse es que el demandado, al producir su contestación no debe ni puede introducir otros fundamentos de derecho o diversa motivación a la resolución favorable impugnada, ya que existe prohibición expresa a este respecto en el artículo 22 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, robustece lo anterior, el criterio de tesis, emitido por el Tribunal Colegiado de Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, octava época, tomo III, Segunda Parte-1, Enero-Junio de 1989, página 502, mismo que es del tenor literal siguiente:

NULIDAD, JUICIO DE. CONTESTACION DE DEMANDA, NO SE PUEDEN CAMBIAR EN ELLA LA FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LA RESOLUCION.

Según el artículo 215 del Código Fiscal de la Federación, en la contestación de la demanda no podrán cambiarse los fundamentos de derecho de la resolución impugnada, y de ahí que, para determinar la validez o nulidad de una resolución, el Tribunal Fiscal de la Federación debe atender exclusivamente a la fundamentación y motivación en ella externadas, sin considerar los argumentos planteados en la contestación a la demanda cuando por medio de

⁷⁶ Gustavo A. Esquivel Vázquez, Ob. Cit. Supra 174, pág. 90.

ellos se pretende modificar o ampliar la fundamentación y motivación dadas en la resolución.

Amparo directo 714/88. Centro de Arquitectura integral, S.A. 8 de marzo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Leandro Fernández Castillo. Secretario: Abraham S. Marcos Valdés.

Por otra parte, es de mencionarse que el demandado debe sustentar la legalidad de la resolución favorable impugnada y no invocar vicios cometidos durante el desarrollo del procedimiento que dio origen a la resolución favorable, ya que no tienen como propósito acreditar la legalidad de la resolución impugnada, resultando inoperantes tales excepciones, ello de conformidad con el siguiente criterio de tesis:

**II-TASR-IX-570
RESOLUCION FAVORABLE A UN PARTICULAR.- SU
IMPUGNACION EN JUICIO.- LOS ARGUMENTOS DEL
DEMANDADO AL FORMULAR LA CONTESTACION DEBEN
ENCAMINARSE A SOSTENER SU LEGALIDAD.-**

El reconocimiento aduanero que establece una clasificación arancelaria en un pedimento de importación constituye una resolución favorable al particular interesado que no puede ser revocada por la autoridad. En tal razón, si la autoridad considera posteriormente que la clasificación efectuada es incorrecta debe demandar la nulidad de esa resolución ante el Tribunal Fiscal de la Federación en los términos de los artículos 198 fracción II, inciso b) y 207 del Código Fiscal de la Federación vigente. Ahora bien, si para cerciorarse de la incorrecta clasificación, la autoridad inicia un procedimiento administrativo de investigación, debe considerarse que el mismo es independiente de la resolución impugnada en juicio de nulidad pues ésta no deriva de aquél, en virtud de lo cual si la empresa demandada hace valer argumentos dirigidos a combatir dicho procedimiento invocando vicios cometidos en su desarrollo, tales argumentos deben estimarse inoperantes, ya que no se encaminan a demostrar la legalidad de la resolución a debate.(I)

Juicio No. 1/81.- Sentencia de 24 de agosto de 1984, por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Leopoldo Santos Landois.- Secretario: Lic. Juan Francisco Tapia Tovar.

R.T.F.F. Segunda Epoca. Año VI. No. 60. Diciembre 1984. p. 465

5.- Las pruebas que ofrezca.

Puede ofrecer toda clase de pruebas con las limitantes que se encuentran previstas en el numeral 40, de la Ley Federal de Procedimiento

Contencioso Administrativo respecto a la confesión de autoridades por absolución de posiciones y la petición de informes, salvo que los informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades.

4.3.- Documentos Anexos.

Al escrito de contestación de demanda, conforme al diverso 21, de la multicitada legislación se deberá adjuntar lo siguiente:

1.- Copias del escrito de contestación y de los documentos anexos al mismo para su contraparte.

2.- El documento con que acredite su personalidad cuando el demandado sea un particular y no gestione en nombre propio, que en el tema que nos ocupa y como ya se mencionó líneas arriba, la autoridad quien es la parte actora, no necesariamente debe acreditar su personalidad con documento diverso al propio oficio que contiene el escrito de demanda.

3.- El cuestionario que deba desahogar el perito, que deberá estar firmado por el demandado.

4.- En su caso la ampliación del cuestionario para el desahogo de la pericial ofrecida por el demandante.

5.- Las pruebas documentales que se ofrezcan.

4.4.- Ampliación.

La figura jurídica de la ampliación, se encuentra regulada por el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo de la manera siguiente:

ARTÍCULO 17.- *Se podrá ampliar la demanda, dentro de los veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita su contestación, en los casos siguientes:*

I. Cuando se impugne una negativa ficta.

II. Contra el acto principal del que derive la resolución impugnada en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación.

III. En los casos previstos en el artículo anterior.

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.

V. Cuando la autoridad demandada plantee el sobreseimiento del juicio por extemporaneidad en la presentación de la demanda.

En el escrito de ampliación de demanda se deberá señalar el nombre del actor y el juicio en que se actúa, debiendo adjuntar, con las copias necesarias para el traslado, las pruebas y documentos que en su caso se presenten.

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, será aplicable en lo conducente, lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 15 de esta Ley.

Si no se adjuntan las copias a que se refiere este artículo, el Magistrado Instructor requerirá al promovente para que las presente dentro del plazo de cinco días. Si el promovente no las presenta dentro de dicho plazo, se tendrá por no presentada la ampliación a la demanda. Si se trata de las pruebas documentales o de los cuestionarios dirigidos a peritos y testigos, a que se refieren las fracciones VII, VIII y IX del artículo 15 de esta Ley, las mismas se tendrán por no ofrecidas.

Es destacable, que dichos supuestos de procedencia de la ampliación de demanda, no se actualizan en el Juicio de Lesividad, ya que por las mismas hipótesis de procedencia de la ampliación no existe la posibilidad de que la autoridad como parte actora en el procedimiento contencioso administrativo, pudiere ampliar su demanda, ya que ésta no podría impugnar una negativa ficta, tampoco podría argüir en su escrito inicial de demanda desconocer la resolución impugnada, pues ella misma la dictó, salvo el hecho de que se trate de una afirmativa ficta, y por ende el particular demandado en su contestación no podría actualizar el supuesto previsto en la fracción IV, del artículo reproducido con antelación, ya que no podría dar a conocer hechos que la propia autoridad desconociera, por lo que, es de concluirse que la ampliación de la demanda no se actualiza en el Juicio de Lesividad.

5.- SENTENCIA.

La sentencia emitida por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deberá sujetarse a los lineamientos establecidos en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, asimismo, deberá reconocer la legalidad o validez de la resolución favorable o bien declarar su nulidad con fundamento en algunas de las cinco causales previstas en el artículo 51 de la referida legislación.

5.1.- Causales de Nulidad.

Tocante al Juicio de Lesividad, sólo podrían concretizarse tres de las causales de nulidad previstas en referido numeral, ya que en las fracciones II y III, mismas que se refieren a la omisión de los requisitos formales exigidos por la ley, que incluye a la ausencia de fundamentación y motivación de la resolución impugnada, siempre que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución, o bien a vicios de procedimiento que también afecte las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada, no podrán concretizarse en el Juicio de mérito.

Lo anterior, como ya ha quedado analizado, líneas arriba, y justificado con tesis y precedentes emitidos por el entonces Tribunal Fiscal de la Federación, se sostiene que deben desestimarse los conceptos de impugnación que no se dirijan a demostrar la ilegalidad del acto en cuanto al fondo del asunto, cuestión que únicamente podría suceder en las restantes fracciones del numeral 51, de la referida legislación.

5.2.- Incompetencia.

De igual manera, la resolución favorable puede ser ilegal porque el funcionario que la emitió resultó ser que no tenía competencia para tal efecto, lo que debe distinguirse que esta incompetencia debe encontrarse bien definida

en cuanto a que el funcionario carezca de facultades para emitir el acto, esto es, que no se trate de una simple ausencia de fundamentación de la competencia en el acto impugnado, ya que ello no lo hace incompetente.

En tal virtud, en el supuesto de que la autoridad hubiese omitido fundar su competencia ello no traería como consecuencia la anulación de la resolución favorable.

5.3.- Indebida fundamentación y motivación.

Para que el mencionado supuesto se actualice, la resolución favorable debe de motivarse en hechos no realizados, lo que en el presente asunto el multicitado jurista Gustavo A. Esquivel Vázquez, a manera de guisa, menciona la siguiente hipótesis:

La Autoridad autorizó al particular una deducción por un gasto que no se efectuó, (fueron distintos los hechos o la autoridad los apreció en forma equivocada); se efectuó una erogación por concepto de gastos de representación y se autorizó la deducción por considerarse un gasto de previsión social; o bien, se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o se dejó de aplicar las debidas; por ejemplo se otorga por parte de la autoridad en una resolución individualizada la condonación total de los recargos causados, no obstante que existe prohibición expresa en tal sentido en el último párrafo del artículo 21, del Código Fiscal de la Federación.

5.4.- Indebido ejercicio de facultades discrecionales.

En el supuesto de que la autoridad hubiese dictado la resolución administrativa en ejercicio de facultades discrecionales que no correspondan a los fines para los cuales la ley le hubiese conferido las facultades, deberá anularse la resolución favorable, para González Pérez, quien es citado por Gustavo A. Esquivel Vázquez, esto sería un desvío de poder, y al respecto manifiesta lo siguiente:

“Siempre que se ejercite una potestad administrativa para un fin distinto al fijado por el ordenamiento jurídico, se incurrirá en desviación de poder y el acto será anulable.”⁷⁷

Menciona en relación con el tema, Gustavo A. Esquivel Vázquez, que esta causal podría actualizarse cuando el funcionario al resolver acerca de una condonación de una sanción y que el artículo 74, del Código Fiscal de la Federación indica que debe apreciarse discrecionalmente las circunstancias del caso, no sólo resuelve conceder la condonación de la multa (que es la finalidad que ley señala), también concede la condonación del pago de la contribución.

6.- IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA.

Una vez que se ha dictado la sentencia por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, aun y cuando esta se haya emitido con toda legalidad y conforme a los artículos 50 y 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, alguna de las partes podría estar no conforme con los efectos de la misma, ya que estos podrían ser no adecuados según la pretensión de cada una de ellas.

En el caso que nos ocupa, que es cuando se dicta una sentencia en el Juicio de Lesividad, la autoridad lo que busca es la nulidad de la resolución favorable, en cambio, el particular lo que pretende es que dicha resolución favorable permanezca. Por lo que, aun cuando los efectos de la sentencia fueren conforme con las causas de alguna de las partes, ésta podría estar inconforme con los términos de la misma, puesto que se podría estar resolviendo solo una parte de la nulidad solicitada o bien, simplemente la parte procesal contendiente a la que no le fue favorable la sentencia.

En tal virtud, las sentencias emitidas por el Tribunal de referencia, tienen la característica de ser definitivas, lo que hace que dichas sentencias puedan ser impugnadas por alguna de las partes, atento a lo anterior, el penúltimo

⁷⁷ Gustavo A. Esquivel Vázquez, Ob. Cit. Supra 174, pág. 94.

párrafo del artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que en caso de que se interponga recurso, se suspenderá el efecto de la sentencia hasta que se dicte la resolución que ponga fin a la controversia.

6.1.- Amparo Directo.

El Juicio de Amparo Directo, es el medio de impugnación que el particular podrá invocar con la finalidad de combatir los efectos de la sentencia definitiva, es de precisarse, que la procedencia del citado juicio se encuentra establecida en el artículo 170 de la Ley de Amparo.

Bajo ese orden de ideas, el particular podrá acudir al Juicio de Amparo Directo, en el supuesto de que la sentencia definitiva dictada en el Juicio de Lesividad revoque y declare la nulidad lisa y llana de la resolución favorable, o bien también podría suscitarse el caso de que la sentencia definitiva no declare la nulidad lisa y llana de la resolución favorable, pero que sí la modifique en determinados aspectos que le causen un agravio en materia fiscal.

Una de las reglas fundamentales para la tramitación del Juicio de Amparo Directo, es que tiene que ser promovido dentro de los quince días siguientes a que haya surtido efectos la notificación de la sentencia, pero además esta demanda de amparo debe promoverse directamente ante la autoridad responsable que dictó la sentencia, es decir, que no procede la interposición de la demanda de amparo directamente ante el Tribunal Colegiado de Circuito, sino por conducto de la Sala Regional o de la Sala Superior del propio Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que es la autoridad responsable de haber dictado la sentencia.

Lo antes señalado, es una regla fundamental en virtud de que si el quejoso no obedece este lineamiento establecido en la Ley de Amparo, y presenta la demanda de amparo de manera directa en la Oficialía de partes del Tribunal Colegiado, no se suspenderá el plazo de los quince días para la

tramitación de la demanda de amparo, y se correría el riesgo de que la demanda fuera considerada improcedente. Es por ello que esta regla debe de ser respetada de manera puntual, misma que se encuentra en el artículo 176 de la Ley de Amparo.

El escrito de demanda de amparo tiene que ser promovido por una parte que tenga legitimación procesal, lo que puede ser a través de un testimonio notarial en donde se acredite un poder general para pleitos y cobranzas en donde de manera clara se pueda desprender esa personalidad en tratándose de una persona jurídico colectiva, o bien de manera directa por el afectado en el caso de una demanda de amparo promovida por un particular.

En el caso de que se promueva el amparo por una persona que ya tenga reconocida su personalidad ante la autoridad responsable, es decir, que si durante la tramitación del Juicio Contencioso Administrativo, ya se había reconocido la personalidad a determinada persona, dicha persona tendrá legitimidad para acudir en el Juicio de Amparo, manifestando que ya tiene reconocida su personalidad ante la propia autoridad responsable y promoviendo en tiempo dentro de los quince días a que haya surtido efectos la notificación de la sentencia definitiva, por conducto de la autoridad responsable, en cuyo caso se tendrá como procedente y presentada en tiempo la demanda de amparo directo, dicha demanda deberá cumplir los requisitos que se señalan en el artículo 175 de la Ley de Amparo y en caso de no cubrir los requisitos ahí establecidos el quejoso será prevenido para que los subsane, y en caso de no hacerlo, se tendrá por no presentada la demanda conforme al artículo 180 de la Ley de Amparo.

Para mayor abundamiento, se considera necesario transcribir el contenido del numeral 170 de la referida legislación, mismo que versa de la siguiente manera:

Artículo 170. *El juicio de amparo directo procede:*

I. Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo.

Se entenderá por sentencias definitivas o laudos, los que decidan el juicio en lo principal; por resoluciones que pongan fin al juicio, las que sin decidirlo en lo principal lo den por concluido. En materia penal, las sentencias absolutorias y los autos que se refieran a la libertad del imputado podrán ser impugnadas por la víctima u ofendido del delito en los casos establecidos por el artículo 173 de esta Ley.

Para la procedencia del juicio deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas o laudos y resoluciones puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.

Cuando dentro del juicio surjan cuestiones sobre constitucionalidad de normas generales que sean de reparación posible por no afectar derechos sustantivos ni constituir violaciones procesales relevantes, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda contra la resolución definitiva.

Para efectos de esta Ley, el juicio se inicia con la presentación de la demanda y, en materia penal, con el auto de vinculación a proceso ante el órgano jurisdiccional;

II. Contra sentencias definitivas y resoluciones que pongan fin al juicio dictadas por tribunales de lo contencioso administrativo cuando éstas sean favorables al quejoso, para el único efecto de hacer valer conceptos de violación en contra de las normas generales aplicadas.

En estos casos, el juicio se tramitará únicamente si la autoridad interpone y se admite el recurso de revisión en materia contencioso administrativa previsto por el artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El tribunal colegiado de circuito resolverá primero lo relativo al recurso de revisión contencioso administrativa, y únicamente en el caso de que éste sea considerado procedente y fundado, se avocará al estudio de las cuestiones de constitucionalidad planteadas en el juicio de amparo.

Sin hacer mayor pronunciamiento respecto del amparo directo, ya que es un tema que requiere mayor estudio, es de señalarse que el quejoso de acuerdo con los artículos 171, 172 y 174 de la Ley de Amparo, podrá hacer valer las violaciones a las leyes del procedimiento, siempre y cuando las haya impugnado durante la tramitación del juicio, mediante el recurso o medio de defensa que, en su caso, señale la ley ordinaria respectiva y la violación

procesal trascienda al resultado del fallo y, por otra parte también podrá alegar que la ley aplicada o que se debió aplicar en el acto procesal, es contraria a la Constitución o a los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

6.2.- Recurso de Revisión.

El fundamento Constitucional de este recurso es el artículo 104, fracción III Constitucional, que establece la competencia de los Tribunales de la federación, que es la de los recursos de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, como lo es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, referido en la fracción XXIX-H, del artículo 73 Constitucional, dicho recurso de revisión se sujetará a los trámites de la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales.

Así las cosas, el Recurso de Revisión que contempla el artículo 63 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, es el medio de impugnación que la autoridad podrá interponer en contra de la sentencia definitiva que ponga fin al Juicio de Lesividad.

En tal virtud, la autoridad podrá interponer dicho recurso en contra de la sentencia dictada dentro del Juicio de Lesividad, cuando se decrete un sobreseimiento cuando sea contrario a sus intereses, cuando la sentencia sólo modifique en parte la resolución favorable y la siga considerando lesiva, o bien cuando la sentencia reconozca la validez de la resolución favorable.

El plazo para su interposición es dentro de los quince días hábiles siguientes a que haya surtido efectos la notificación de la sentencia definitiva, como bien se mencionó líneas arriba, el artículo 63 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece los supuestos de procedencia del Recurso de Revisión, por lo que se considera necesario reproducirlo, el cual es del tenor literal siguiente:

ARTÍCULO 63. Las resoluciones emitidas por el Pleno, las Secciones de la Sala Superior o por las Salas Regionales que decreten o nieguen el sobreseimiento, las que dicten en términos de los artículos 34 de la Ley del Servicio de Administración Tributaria y 6° de esta Ley, así como las que se dicten conforme a la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado y las sentencias definitivas que emitan, podrán ser impugnadas por la autoridad a través de la unidad administrativa encargada de su defensa jurídica o por la entidad federativa coordinada en ingresos federales correspondiente, interponiendo el recurso de revisión ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente en la sede del Pleno, Sección o Sala Regional a que corresponda, mediante escrito que se presente ante la responsable, dentro de los quince días siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación respectiva, siempre que se refiera a cualquiera de los siguientes supuestos:

I. Sea de cuantía que exceda de tres mil quinientas veces el salario mínimo general diario del área geográfica correspondiente al Distrito Federal, vigente al momento de la emisión de la resolución o sentencia.

En el caso de contribuciones que deban determinarse o cubrirse por periodos inferiores a doce meses, para determinar la cuantía del asunto se considerará el monto que resulte de dividir el importe de la contribución entre el número de meses comprendidos en el periodo que corresponda y multiplicar el cociente por doce.

II. Sea de importancia y trascendencia cuando la cuantía sea inferior a la señalada en la fracción primera, o de cuantía indeterminada, debiendo el recurrente razonar esa circunstancia para efectos de la admisión del recurso.

III. Sea una resolución dictada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el Servicio de Administración Tributaria o por autoridades fiscales de las Entidades Federativas coordinadas en ingresos federales y siempre que el asunto se refiera a:

- a) Interpretación de leyes o reglamentos en forma tácita o expresa.
- b) La determinación del alcance de los elementos esenciales de las contribuciones.
- c) Competencia de la autoridad que haya dictado u ordenado la resolución impugnada o tramitado el procedimiento del que deriva o al ejercicio de las facultades de comprobación.
- d) Violaciones procesales durante el juicio que afecten las defensas del recurrente y trasciendan al sentido del fallo.
- e) Violaciones cometidas en las propias resoluciones o sentencias.
- f) Las que afecten el interés fiscal de la Federación.

IV. Sea una resolución dictada en materia de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

V. Sea una resolución dictada en materia de comercio exterior.

VI. Sea una resolución en materia de aportaciones de seguridad social, cuando el asunto verse sobre la determinación de sujetos obligados, de conceptos que integren la base de cotización o sobre el grado de riesgo de las empresas para los efectos del seguro de riesgos del trabajo o sobre cualquier aspecto relacionado con pensiones que otorga el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

VII. Sea una resolución en la cual, se declare el derecho a la indemnización, o se condene al Servicio de Administración Tributaria,

en términos del artículo 34 de la Ley del Servicio de Administración Tributaria.

VIII. Se resuelva sobre la condenación en costas o indemnización previstas en el artículo 6° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

IX. Sea una resolución dictada con motivo de las reclamaciones previstas en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Es importante mencionar que si el particular interpuso amparo directo contra la misma sentencia impugnada mediante el recurso de revisión, el Tribunal Colegiado de Circuito que conozca del amparo resolverá el citado recurso, pues así lo dispone el artículo 64 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

7.- DERECHOS FUNDAMENTALES.

La Constitución Política de nuestro país, es el ordenamiento jurídico y rector de la vida en sociedad, en base a nuestra Constitución gira y se justifica el Estado de Derecho, y por tanto, todo acto e institución vigente dentro del territorio nacional, deberá respetar y seguir los derechos fundamentales y principios que de ella emanen.

Con relación al objetivo del presente trabajo de investigación, se analizarán algunos de los principios y derechos fundamentales que la figura del Juicio de Lesividad debe respetar y por ende no debe vulnerar.

Por otra parte, es menester que se haga mención a lo que el jurista Ignacio Burgoa menciona al respecto: *“El concepto garantía en derecho público a significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de un estado de derecho... en que la actividad del gobierno está sometida a normas pre-establecidas que tienen como base de sustentación el orden constitucional...”*⁷⁸

⁷⁸ Ignacio Burgoa, Las Garantías Individuales, 20ª ed., Ed., Porrúa, México, 1986, pág. 162.

Abundando a lo anterior, el jurista Alfonso Noriega C.,⁷⁹ quien es citado por el jurisconsulto Ignacio Burgoa identifica a las garantías con los llamados derechos del hombre, sosteniendo que dichas garantías son derechos naturales, inherentes a la persona, en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social, que permite el libre desenvolvimiento de las personas.

7.1.- Derecho Fundamental de Seguridad Jurídica.

Dicho derecho implica la obligación ineludible de todas las autoridades del Estado en el sentido de someter sus actos al derecho, por lo cual podemos afirmar que los derechos fundamentales de audiencia y de legalidad, constituyen la expresión fundamental y suprema del derecho fundamental de seguridad jurídica, lo que deja de manifiesto la existencia del Juicio de Lesividad.

No es posible, en efecto, concebir un sistema jurídico sin la seguridad que entrañan los derechos a favor de todo gobernado.

El Estado en ejercicio del poder de imperio del que es titular como entidad jurídica, desempeña dicho poder sobre y frente a los gobernados por conducto de sus autoridades, por lo que al ejercer su autoridad de imperio, necesariamente afecta la esfera jurídica del gobernado, en tal virtud, dicha afectación la cual puede ser de diferente índole y de variadas consecuencias, debe obedecer a determinados principios previos, es decir, debe estar sometida a un conjunto de modalidades jurídicas, sin cuya observancia no sería válida desde el punto de vista del derecho.

Al respecto el Maestro Ignacio Burgoa,⁸⁰ menciona que ese conjunto de modalidades jurídicas a que tiene que sujetarse cualquier acto de la autoridad,

⁷⁹ Ignacio Burgoa, Ob. Cit. Supra 233, pág. 164.

⁸⁰ Ignacio Burgoa, Ídem, págs. 160 y 498.

para producir de manera válida y legal dicha afectación al gobernado, y que se traduce en una serie de requisitos y elementos, es lo que constituye las garantías (hoy derechos humanos) que se derivan del derecho fundamental de seguridad jurídica. En consecuencia un acto de autoridad que afecte el ámbito jurídico de un gobernado sin observar de manera previa dichos requisitos, elementos o condiciones, no será válido a la luz del derecho.

En tal virtud, el derecho fundamental de seguridad jurídica es la base o implica la existencia de los derechos de seguridad jurídica, de entre otros, de los derechos fundamentales de irretroactividad de la ley, de legalidad y de audiencia, consagrados en nuestra Constitución Política.

Así las cosas, se entiende que el derecho fundamental de seguridad jurídica que es producto de la interpretación armónica de los artículos 13, 14 y 16 Constitucionales, se traduce en una garantía o derecho que se reconoce a la persona, que sus bienes y sus derechos están a salvo y cuentan con un resguardo jurídico, y de que no podrá ser privado de ellos o molestado sino mediante juicio seguido ante los tribunales competentes, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a la ley, o bien, en su caso, en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Bajo esa tesitura, podemos decir que la seguridad jurídica tiene un aspecto subjetivo y uno objetivo, desde el punto de vista del aspecto subjetivo, se considera como la certeza moral que tiene una persona de que sus bienes le serán respetados siempre y cuando existan las condiciones necesarias para ello; y desde el punto de vista del aspecto objetivo se considera que es la existencia de un estado de derecho cuyo cumplimiento está asegurado por un ordenamiento jurídico.

En otras palabras, se puede decir, que la seguridad jurídica, implica la certeza que tiene la persona de que su situación jurídica no sea modificada si no hay previo a ello un procedimiento establecido en ley.

De acuerdo con la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la seguridad jurídica *“es la certeza que debe tener el gobernado de que su persona, su familia, sus posesiones o sus derechos, serán respetados por la autoridad, pero si ésta debe producir una afectación en ellos, deberá ajustarse a los procedimientos previamente establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes secundarias”*.⁸¹

Es necesario además, aludir a la definición que hace la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto de los derechos fundamentales de seguridad jurídica, y los define como *“derechos subjetivos públicos a favor de los gobernados, que pueden ser oponibles a los órganos estatales, a fin de exigirles que se sujeten a un conjunto de requisitos previos a la comisión de actos que pudieran afectar la esfera jurídica de los individuos, para que éstos no caigan en la indefensión o en la incertidumbre jurídica, lo que hace posible la pervivencia de condiciones de igualdad y libertad para todos los sujetos de derechos y obligaciones”*.⁸²

7.2.- Derecho Fundamental de Irretroactividad de la ley.

Consagrado por el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que señala: *“A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.”*

El jurista Ignacio Burgoa⁸³ menciona que la retroactividad de la ley consiste en dar efectos reguladores a una norma jurídica, sobre actos, hechos o situaciones producidos con antelación a su entrada en vigor; y que por otra parte, el derecho de irretroactividad estriba en que una ley no debe normar a los actos, hechos o situaciones que hayan tenido lugar antes de que adquiera fuerza de regulación.

⁸¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Las Garantías de Seguridad Jurídica, Colección Garantías Individuales, SCJN, México, 2003, pág. 9.

⁸² Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ídem, pág. 11.

⁸³ Ignacio Burgoa, Ob. Cit., Supra 233, págs. 500-502.

En relación con los párrafos anteriores, es de concluirse que el artículo citado con antelación en su primer párrafo permite la retroactividad de la ley, siempre y cuando no sea en perjuicio de persona alguna.

Para mayor abundamiento a lo anterior y diferenciando lo que es la retroactividad de la ley con la aplicación retroactiva, se considera necesario reproducir el criterio jurisprudencial número 1a./J. 78/2010, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXII, Diciembre de 2010, página 149, mismo que es del tenor literal siguiente:

RETROACTIVIDAD DE LA LEY Y APLICACIÓN RETROACTIVA. SUS DIFERENCIAS.

El análisis de retroactividad de las leyes implica estudiar si una determinada norma tiene vigencia o aplicación respecto de derechos adquiridos o situaciones jurídicas acaecidas con anterioridad a su entrada en vigor. En cambio, el análisis sobre la aplicación retroactiva de una ley supone la verificación de que los actos materialmente administrativos o jurisdiccionales estén fundados en normas vigentes, y que en caso de un conflicto de normas en el tiempo se aplique la que genere un mayor beneficio al particular.

De la reproducción anterior, se desprende que el análisis de la retroactividad de las leyes requiere el estudio de los efectos que una norma tiene sobre situaciones jurídicas definidas al amparo de una ley anterior o sobre los derechos adquiridos por los gobernados con anterioridad a su entrada en vigor, verificando si la nueva norma los desconoce. En cambio, el análisis sobre la aplicación retroactiva de una ley implica verificar si el acto concreto se lleva a cabo dentro de su ámbito temporal de validez sin afectar situaciones jurídicas definidas o derechos adquiridos por el gobernado con anterioridad a su entrada en vigor.

7.2.1.- La retroactividad en materia fiscal.⁸⁴

La Suprema Corte ha establecido, que si bien las leyes fiscales por ser de interés público, pueden retrotraerse y es legítima la facultad del Estado de cambiar las bases de la tributación, la justicia de tal retroactividad sólo puede

⁸⁴ Andrés Serra Rojas, Ob. Cit., Supra 12, págs., 319-320.

entenderse en el sentido de que los contribuyentes no pueden alegar que han adquirido el derecho de pagar siempre el mismo impuesto que afecta su patrimonio, pero nunca en el sentido de que los causantes han de cubrir por el tiempo anterior a la nueva ley, la diferencia que resulte entre el impuesto que han venido pagando y el que deben pagar en lo sucesivo.

Al respecto el artículo 6 del Código Fiscal de la Federación establece, entre otras cosas, que las contribuciones se causan conforme se realizan las situaciones jurídicas o de hecho, previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran, y que dichas contribuciones se determinarán conforme a las disposiciones vigentes en el momento de su causación, pero les serán aplicables las normas sobre procedimiento que se expidan con posterioridad.

Para abundamiento de lo anterior se considera necesario reproducir el contenido del criterio de tesis número IV.3o.A.T.38 A, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, Diciembre de 1999, mismo que es del tenor siguiente:

RETROACTIVIDAD EN MATERIA FISCAL.

De una sana interpretación del artículo 6o. del Código Fiscal de la Federación, vigente en el año de mil novecientos noventa y cinco, que en lo que interesa dispone: "... Dichas contribuciones se determinarán conforme a las disposiciones vigentes en el momento de su causación, pero les serán aplicables las normas sobre procedimientos que se expidan con posterioridad. ...", se llega al convencimiento de que, cuando se determina una contribución se aplicará la ley que está o estaba vigente en el momento en el que se causó, sin embargo, les serán aplicables las normas respecto al procedimiento que se expidan con posterioridad al momento de su causación; es decir, si en un año supuesto se detectó la causación de la contribución omitida en un año anterior a aquél, serán aplicables las normas procesales vigentes en el año en que se inició el procedimiento para determinar dicha contribución y no los que regían en el momento de la causación o los aplicables al momento de finalizar el procedimiento respectivo.

7.3.- Derecho Fundamental de Legalidad.

Señalado por el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dispone: "*Nadie puede ser molestado en*

su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

Lo anterior se traduce en la seguridad para el gobernado de que la autoridad no podrá ir más allá de lo que la norma expresamente le permita, es decir, constituye un límite para cualquier órgano del Estado en el sentido de que no puede tomar una decisión individual que no sea conforme a una disposición general anteriormente dictada, incluyendo las facultades discrecionales, ya que el derecho fundamental de legalidad es absoluto, pues aún para el caso del ejercicio de las mismas, la hipótesis respectiva ya se encuentra prevista en una ley y la autoridad solo puede ejercerla en los términos y dentro de los límites permitidos precisamente por la ley, limitándose la facultad discrecional únicamente a la libre apreciación de una situación para comprobar si hay o no adecuación a un presupuesto normativo para que se produzcan los efectos jurídicos previstos por la ley.

En efecto, estamos en presencia del deber jurídico de toda autoridad que se dirija al gobernado, de hacerlo por medio de un mandamiento donde conste el sentido de su actuar, amén de que la autoridad debe estar facultada para realizar dicho procedimiento y debe expresarse en la orden escrita el precepto legal aplicable al caso y las razones, motivos o circunstancias que justifiquen su proceder.

7.4.- Derecho Fundamental de Audiencia.

El citado derecho se ubica en el segundo párrafo del artículo 14 de nuestra Constitución Política, mismo que señala lo siguiente:

Artículo 14.-...

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las

formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Párrafo reformado DOF 09-12-2005

...

A través del derecho de audiencia se establece el derecho a favor del gobernado de ser oído y vencido en juicio antes de un acto de privación, esto es, una limitación de procedimiento en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, que se instituye a la autoridad para que válidamente pueda extraer de forma definitiva un bien o un derecho de la esfera jurídica del gobernado.

En este sentido, se puede decir que los elementos que componen el derecho fundamental de audiencia implican que nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos:

- a. Sino mediante juicio;
- b. Seguido ante los tribunales previamente establecidos;
- c. En el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento; y
- d. Conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Para mayor abundamiento, es menester reproducir el contenido de Tesis, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, volumen 50 Primera Parte, p.15, mismo que dispone lo siguiente:

AUDIENCIA, GARANTIA DE. PROTEGE CONTRA ACTOS DE CUALQUIER AUTORIDAD Y NO SOLO DE LAS JUDICIALES.

No es verdad que el artículo 14 constitucional establezca la garantía de audiencia sólo para los juicios seguidos ante los tribunales, pues la establece contra cualquier acto de autoridad que pueda ser privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones y derechos, derive o no de juicio seguido ante tribunales o procedimientos ante cualquier autoridad, como se desprende, entre otras, de la Segunda Parte de la tesis jurisprudencial número 116, Tercera Parte, del último Apéndice al Semanario Judicial de la Federación.

8.- RELACIÓN ENTRE PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD, CON EL JUICIO DE LESIVIDAD.

Las figuras de prescripción y caducidad en materia fiscal, son algunas de las formas en virtud de las cuales un tributo deja de existir jurídica y económicamente hablando, la relación que se pretende hacer en este apartado va enfocada al término de cinco años que en ambas opera, ya que dicho término es coincidente con el plazo que tiene la autoridad fiscal para interponer el juicio de lesividad. Tocante al resto de características que revisten a ambas figuras, es menester aclarar que no son objeto del presente apartado, ya que en diversos numerales del capítulo III del presente trabajo de investigación se abordaron, por consiguiente se limita el enfoque sobre las mismas.

A) Prescripción⁸⁵.- La prescripción es una figura jurídica en virtud de la cual se adquieren bienes y derechos o se extinguen obligaciones por el simple transcurso del tiempo y mediante el cumplimiento de los requisitos que se establezcan en la ley.

En este sentido, existen dos tipos de prescripción, la adquisitiva y la liberatoria. La primera se caracteriza por ser un medio legal para adquirir ciertos bienes y derechos; por otra parte, la prescripción liberatoria consiste en la extinción de una obligación, generalmente una deuda, y del correlativo derecho de hacerla efectiva.

En derecho fiscal el único tipo de prescripción que opera es la prescripción liberatoria, esto es, que opera como una forma de extinguir las obligaciones, ya sea a favor o en contra, tanto del contribuyente como de la propia autoridad. Opera como una forma de extinguir dos clases de obligaciones, según el jurista Adolfo Arrijo Vizcaíno, las cuales son:

1.- La obligación a cargo del contribuyente de pagar tributos y contribuciones; y,

⁸⁵ Adolfo Arrijo Vizcaíno, Derecho Fiscal, 16ª ed., Ed., Themis, México, 2002, págs. 545-548.

2.- La obligación a cargo del Fisco de devolver a los contribuyentes las cantidades que estos últimos le hayan pagado indebidamente o las cantidades que procedan conforme a la ley.

Los elementos esenciales para que se configure la prescripción son el simple transcurso del tiempo y el cumplimiento de los requisitos que establezca la ley respectiva.

Ahora bien, el artículo 146 del Código Fiscal de la Federación, establece, entre otras cosas, que el crédito fiscal se extingue por prescripción en el término de cinco años, término que se inicia a partir de la fecha en que el pago pudo ser legalmente exigido o bien a partir de la fecha en que se pagó indebidamente al Fisco determinada cantidad y por ende nació el derecho de solicitar su devolución; por otra parte, el citado término se podrá oponer como excepción en los recursos administrativos.

El numeral antes citado, establece además, que los particulares podrán solicitar a la autoridad la declaratoria de prescripción de los créditos fiscales, y que el término para que se consuma la prescripción se interrumpe con cada gestión de cobro que el acreedor notifique o haga saber al deudor o por el reconocimiento expreso o tácito de éste respecto de la existencia del crédito fiscal.

B) Caducidad⁸⁶.- A este respecto el Doctor Adolfo Arrijo Vizcaíno, define la Caducidad como la pérdida de un derecho por su no ejercicio durante el tiempo que la ley marca.

En derecho fiscal, la caducidad se presenta cuando las autoridades hacendarias no ejercitan sus facultades para comprobar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, determinar las contribuciones omitidas y sus accesorios, así como para imponer sanciones por infracciones a dichas disposiciones, durante un plazo de cinco años.

⁸⁶ Adolfo Arrijo Vizcaíno, Ob. Cit., Supra 241, págs., 548-552.

El artículo 67 del Código Fiscal de la Federación, entre otras cosas, establece que por regla general el plazo para que la caducidad se consuma es de cinco años contados a partir de las siguientes fechas:

1).- Fecha de presentación de declaraciones, o fecha en la que debieron presentarse (anuales o complementarias) que correspondan a aquellas contribuciones que deban pagarse por ejercicios;

2).- Fecha de presentación de los avisos correspondientes a contribuciones que no se pagaron por ejercicios, o bien fecha de causación de aquellas contribuciones que no se paguen ni mediante declaración ni mediante avisos;

3).- Fecha de comisión de la infracción a las disposiciones fiscales. Si la infracción fuere de carácter continuo, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente al en que hubiere cesado la comisión de la infracción.

Sin embargo, el plazo para el cómputo de la caducidad será de diez años, en casos excepcionales, tales como, cuando el contribuyente no se encuentre registrado para efectos fiscales, no lleve contabilidad o no haya dado cumplimiento a la obligación legal a su cargo de presentar declaraciones anuales de impuestos.

Los contribuyentes, en la vía administrativa, podrán solicitar que se declare que se han extinguido por caducidad las facultades de las autoridades fiscales cuando transcurra, sin ejercicio de atribuciones, el citado plazo legal para su consumación.

C) Juicio de Lesividad.- Este juicio tal y como lo dispone el artículo 13, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, procede en caso de que las autoridades demanden la nulidad o modificación de una resolución favorable a un particular, y el término para que la autoridad pueda interponerlo es de cinco años, contados a partir del día siguiente a la fecha en que éste se haya emitido, salvo que dicha resolución haya producido

efectos de tracto sucesivo, caso en el que se podrá demandar en cualquier época sin exceder de los cinco años del último efecto.

Como se podrá advertir, la relación que guardan las figuras citadas en el presente apartado en cuanto al término de cinco años es congruente y acorde a criterios lógicos y jurídicos emitidos tanto por el poder legislativo como por el poder judicial, en atención a que en materia administrativa no puede prevalecer el error sobre el interés público, razón por la cual se le da a la autoridad el término de cinco años para interponer juicio en contra de resoluciones favorables a un particular y que esta considera lesivas, pues es el tiempo que debe consumarse para que opere la prescripción en materia fiscal, tal y como se menciona en la exposición de motivos del entonces artículo 207 del Código Fiscal de la Federación.

“En materia administrativa no puede prevalecer el error sobre el interés público. La ley acepta este postulado, pero lo realiza de manera que se respetara el interés público y se le hará prevalecer si así procede, sólo después de que el interés privado haya tenido oportunidad de defenderse, la ley tomó en cuenta lo que sobre este particular existe ya acogido y experimentado en legislaciones afines a la nuestra. El plazo que determina, que es el de cinco años, se eligió atendiendo a que es aquel que para la prescripción han fijado nuestras leyes desde el siglo pasado; pues es indudable que antes del transcurso de ese plazo y a pesar de que ya esté dictada una decisión cualquiera en materia fiscal, un particular no puede desconocer la facultad de la administración pública o, inclusive, del Congreso de la Unión, para proceder al cobro de una cantidad debida al fisco y cuyo derecho a ser cobrada no hubieren reconocido las autoridades fiscales al examinar por primera vez un asunto.”

Por su parte, el poder judicial justifica el término de cinco años que tiene la autoridad para poder interponer el juicio de lesividad, argumentando que dicho plazo encuentra sustento en principios garantizados en nuestra Constitución Política, como son el bien común y la protección del patrimonio

colectivo destinado a satisfacer necesidades públicas, pues en tal virtud, la autoridad fiscal ante el contribuyente que se vio beneficiado por un acto ilícito cuya modificación o nulidad sólo pueden obtenerse a través del juicio de lesividad, se encuentra vinculada con los plazos que le otorga la ley para determinar y hacer efectivos los créditos fiscales, lo cual se encuentra íntimamente relacionado con las figuras de la prescripción y caducidad en materia fiscal.

Esgrime además, que el hecho de que se le otorgue a la autoridad el plazo de cinco años para promover el juicio de lesividad y al particular sólo se le otorgue el plazo de cuarenta y cinco días para promover juicio de nulidad, no es violatorio del derecho fundamental de igualdad procesal, puesto que dicho derecho se vulneraría si a una de las partes se le concede lo que se niega a la otra, que el citado derecho no puede considerarse transgredido porque no se tenga exactamente el mismo término para ejercitar un derecho, ya que no se pretende una igualdad numérica sino una razonable igualdad de posibilidades para el ejercicio de la acción y la defensa.

Arguye además, que la circunstancia de que se le otorgue a la autoridad un término más amplio se debe al cúmulo de resoluciones que se emiten y al tiempo que tarda la autoridad en advertir la lesión al interés público, y porque la autoridad defiende el patrimonio de la colectividad mismo que es indispensable para el sostenimiento de las instituciones y de los servicios públicos que debe otorgar el Estado, mientras que el particular lo que defiende es el patrimonio propio que le sirve para fines personales.

Justifica dicho término además, señalando que si se aceptara que las autoridades hacendarias sólo tuvieran cuarenta y cinco días para promover el juicio de lesividad, vencido ese término la resolución quedaría firme por consentimiento tácito, lo que volvería nugatorio el término de la prescripción de cinco años que tiene el Fisco para exigir el crédito fiscal.

Sustenta además, que el referido plazo de cinco años que tiene la autoridad para interponer su demanda de nulidad, no viola el derecho fundamental de seguridad jurídica, ya que la facultad de la autoridad para cobrar un crédito fiscal prescribe en cinco años, por lo que resulta razonable, que el plazo otorgado al Estado para la interposición de dicho juicio sea de la misma duración, ya que de esa manera la autoridad estará en condiciones de aprovechar el término que le confirió el legislador para cobrar un crédito fiscal.

Para mayor abundamiento, se considera necesario reproducir el contenido del criterio de tesis número I.1o.A.158 A, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVIII, Agosto de 2008, página 1116, mismo que es del tenor literal siguiente:

JUICIO DE LESIVIDAD. EL PLAZO DE CINCO AÑOS PARA PROMOVERLO, QUE PREVÉ EL ARTÍCULO 207, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, NO TRANSGREDE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES PREVISTAS POR EL ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL.

Como todo derecho fundamental, el acceso efectivo a la justicia que imparten los tribunales del Estado no es absoluto, por lo que su ejercicio debe someterse a cauces que al limitarlo justificadamente posibiliten su prestación adecuada con el fin de lograr que las instancias de justicia constituyan el mecanismo expedito, eficaz y confiable al que los gobernados acudan para dirimir cualquiera de los conflictos que deriven de las relaciones jurídicas. Los presupuestos, requisitos o condiciones que el legislador prevé para lograr tales fines no pueden ser determinados arbitrariamente, sino que deben tener sustento en diversos principios y derechos consagrados o garantizados en la Constitución Federal, atendiendo, por ende, a la naturaleza de la relación jurídica de la que deriven las prerrogativas cuya tutela se solicita y al contexto constitucional en el que se actualicen. La justicia pronta se garantiza cuando el legislador establece plazos generales, razonables y objetivos a los cuales tienen que sujetarse tanto la autoridad como las partes en los procesos jurisdiccionales. Atendiendo a los principios anteriores, es evidente que el plazo de cinco años que prevé el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación, para que la autoridad promueva juicio contra las resoluciones favorables a los gobernados cuyos efectos sean inmediatos, encuentra sustento en principios garantizados en la Constitución Federal como son el bien común y la protección del patrimonio colectivo destinado a satisfacer necesidades públicas y, por ende, razonable y lógico por la naturaleza de la relación jurídica de la que derivan las prerrogativas cuya tutela se solicita en el proceso, esto es, la situación que guarda la autoridad fiscal ante el contribuyente que se vio beneficiado por un acto ilícito cuya modificación o anulación sólo puede obtenerse mediante la

tramitación del juicio de lesividad, circunstancia que está vinculada con los plazos que le otorga la ley para determinar y hacer efectivos los créditos fiscales (caducidad y prescripción). Además, el plazo en cuestión es general, en la medida en que rige para todas aquellas autoridades que acudan al juicio de lesividad impugnando resoluciones de efectos instantáneos; es razonable, porque su prudencia deriva de la situación jurídica que se actualiza entre el contribuyente y la hacienda pública con motivo de adeudos de carácter fiscal; además, el plazo está expresamente previsto por la ley, de lo que deriva su objetividad.

Le resulta aplicable además, el contenido del criterio de tesis número 2a. XLVIII/2001, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XIII, Mayo de 2001, página 456, mismo que establece lo siguiente:

JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (JUICIO DE LESIVIDAD). LOS TÉRMINOS QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 207 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN PARA PROMOVERLO, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL.

Cuando la autoridad hacendaria se percata de que una resolución fiscal dictada en favor de un contribuyente es, a su parecer, indebida y lesiva para el fisco, no puede revocarla válidamente por sí y ante sí, ni tampoco puede hacer gestión directa ante el particular para exigirle el reembolso que resulte, sino que para ello debe promover el juicio contencioso administrativo de anulación o lesividad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (antes Tribunal Fiscal de la Federación). Ahora bien, el hecho de que el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación otorgue a la autoridad fiscal un término de cinco años para promover el referido juicio y al particular sólo le conceda el término de cuarenta y cinco días, no viola el principio de igualdad procesal. Ello es así, porque el mencionado principio se infringe si a una de las partes se le concede lo que se niega a la otra, por ejemplo, que al actor se le permitiera enjuiciar, probar o alegar y al demandado no, o viceversa; pero dicho principio no puede considerarse transgredido porque no se tenga exactamente el mismo término para ejercitar un derecho, pues no se pretende una igualdad numérica sino una razonable igualdad de posibilidades para el ejercicio de la acción y de la defensa; además, la circunstancia de que se otorgue a la autoridad un término más amplio para promover el juicio de nulidad, en contra de una resolución favorable al particular, se justifica en atención al cúmulo de resoluciones que se emiten y al tiempo que tarda la autoridad en advertir la lesión al interés público, y porque aquélla defiende el patrimonio de la colectividad, que es indispensable para el sostenimiento de las instituciones y de los servicios públicos a que está obligado el Estado, mientras que el particular defiende un patrimonio propio que le sirve para fines personales. Debe agregarse que la igualdad procesal en el juicio contencioso administrativo se corrobora con el texto de los artículos

212, 213, 214, 230 y 235 del Código Fiscal de la Federación, ya que de su contenido se infiere la posibilidad que tiene el particular de conocer la demanda instaurada en su contra, las pruebas aportadas por la autoridad actora, así como la oportunidad de contestar la demanda e impugnar dichas pruebas. **Finalmente cabe señalar que si se aceptara que las autoridades hacendarias sólo tuvieran cuarenta y cinco días para promover la demanda de nulidad, vencido este término la resolución quedaría firme por consentimiento tácito, con lo cual se volvería nugatorio el plazo prescriptorio de cinco años que tiene el fisco para exigir el crédito fiscal.**

Sirve de sustento además, el criterio de tesis número 1a. III/2008, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVII, Enero de 2008, página 422, mismo que es del tenor siguiente:

JUICIO DE LESIVIDAD. EL ARTÍCULO 207, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2005, QUE ESTABLECE UN PLAZO DE CINCO AÑOS PARA SU PROMOCIÓN TRATÁNDOSE DE ACTOS QUE SURTEN EFECTOS INMEDIATAMENTE, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.

De la exposición de motivos de la ley que instaura el juicio de lesividad, se advierte que fundamentalmente dos consideraciones motivaron su creación: que en materia administrativa no puede prevalecer el error sobre el interés público y que las autoridades administrativas no pueden revocar unilateralmente sus propias determinaciones, cuando éstas son favorables a un particular. En relación con la primera, cabe mencionar que la defensa adecuada del erario constituye una cuestión de interés colectivo, pues a través de éste el Estado garantiza el sostenimiento de las instituciones y de los servicios públicos, por lo que su disminución, como consecuencia de un error administrativo, afecta directamente al interés público; de ahí que resulta imprescindible que la administración pública cuente con mecanismos que permitan corregir tales errores y, en esa medida, salvaguardar el patrimonio del Estado. Sin embargo, para lograrlo sin atropellar otros principios -como el de presunción de legalidad de los actos administrativos y el de su irrevocabilidad unilateral-, ello debe efectuarse después de proporcionar una oportunidad de defensa al particular interesado. Así, la anulación de la resolución favorable al gobernado no podrá utilizarse como instrumento de arbitrariedad o abuso por parte de la autoridad administrativa, pues será dentro de un juicio donde se determinará la validez o nulidad de dicha resolución. En ese tenor, se concluye que el párrafo tercero del artículo 207 del Código Fiscal de la Federación vigente hasta el 31 de diciembre de 2005, que establece el plazo de cinco años para promover el juicio de lesividad cuando se trate de actos que surten efectos inmediatamente, no viola el principio de seguridad jurídica, pues, si la facultad de la autoridad para cobrar un crédito fiscal prescribe en cinco años, resulta

razonable que el plazo otorgado al Estado para la interposición de dicho juicio sea de la misma duración, ya que sólo así estará en condiciones de aprovechar plenamente el término conferido por el legislador para el cobro de las contribuciones.

9.- INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FRACCIÓN III, DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

Para efectos ilustrativos, se considera necesario reproducir el contenido de la fracción III del numeral y legislación citados en el presente apartado, misma que es del tenor siguiente:

...
III. *De cinco años cuando las autoridades demanden la modificación o nulidad de una resolución favorable a un particular, los que se contarán a partir del día siguiente a la fecha en que éste se haya emitido, salvo que haya producido efectos de tracto sucesivo, caso en el que se podrá demandar la modificación o nulidad en cualquier época sin exceder de los cinco años del último efecto, pero los efectos de la sentencia, 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.*
...

En la parte que nos interesa, se desprende que en caso de que la sentencia dictada en el Juicio de Lesividad sea parcial o totalmente desfavorable para el particular, se le imprimirán efectos retroactivos, por lo que no es de soslayarse que una de las esenciales causas que da origen al citado juicio, es la pretensión por parte de la autoridad, de obtener la nulidad o de modificar una resolución favorable a un particular.

De lo anterior, se considera que lo que se pretende con dicha retroactividad, es regresar las cosas al estado que guardaban antes de haberse emitido dicha resolución favorable al particular, para evitar que se siga lesionando jurídicamente al Fisco o bien tratar de enmendar de alguna manera la lesión ocasionada al interés público, lo cual se considera innecesario, ya que, imprimir efectos retroactivos sobre un derecho adquirido como lo es la resolución favorable al particular, para tratar de restablecer las cosas al estado

que guardaban o bien para enmendar la lesión sufrida por la Federación, vulnera nuestra Constitución Política, en relación a las consideraciones vertidas a continuación.

Ahora bien, en el apartado seis del presente capítulo, se expuso lo que se entiende por resolución favorable y sus características, sin embargo, aunado a lo expuesto en dicho apartado, es menester hacer una relación de los criterios de tesis emitidos por el Poder Judicial de la Federación, con los cuales se da base al objeto de estudio del presente trabajo de investigación, ya que con ellos se sustenta y se concluye que la resolución favorable a un particular es un derecho adquirido, sobre el cual no se debe imprimir efectos retroactivos, pues de lo contrario se estaría vulnerando el derecho fundamental de seguridad jurídica y de irretroactividad.

Para ir relacionándolos de manera concatenada, se considera en primera instancia reproducir algunos criterios que definen lo que se debe entender por resolución favorable, por derecho adquirido, retroactividad de la ley y aplicación retroactiva, entre los cuales destacan los siguientes:

En primer orden, se tiene al criterio de tesis número I.1o.A.159 A, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVIII, Agosto de 2008, página 1191, mismo que es del tenor literal siguiente:

RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS DE CARÁCTER INDIVIDUAL FAVORABLES A UN PARTICULAR. CONCEPTO DE. EL ARTÍCULO 36, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN QUE LO UTILIZA, NO REQUIERE QUE LO DEFINA Y, POR ENDE, NO VULNERA LOS PRINCIPIOS PREVISTOS POR EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL.

Las leyes no son diccionarios y la exigencia de que se definan todos los conceptos que emplean tornaría imposible la función legislativa, pues la redacción de las leyes se traduciría en una labor interminable e impráctica, teniendo como consecuencia que no se cumpliera, de manera oportuna, con la finalidad que se persigue con esa función. De ahí que el artículo 36, primer párrafo, del Código Fiscal de la Federación no transgreda lo dispuesto por el artículo 16 constitucional porque no es necesario que el legislador defina qué actos debe comprender el término "resoluciones administrativas de carácter

individual favorables a un particular", porque en ese concepto empleó vocablos lo suficientemente claros que son de fácil comprensión y, por ende, cualquier persona de entendimiento ordinario está en posibilidad de conocer que son resoluciones administrativas de carácter individual favorables al particular los actos que emite la autoridad de manera concreta, particular o individual, precisando una situación jurídica de beneficio a un gobernado determinado.

En segundo orden, tenemos al criterio de tesis número P. XXXVI/2007, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVI, Diciembre de 2007, página 27, mismo que versa de la siguiente manera:

RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS FAVORABLES A LOS PARTICULARES A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 36 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. SU NATURALEZA JURÍDICA.

La resolución administrativa de carácter individual favorable a un particular a que se refiere el citado precepto, consiste en el acto de autoridad emitido de manera concreta y que precisa una situación jurídica favorable a una persona determinada, sin que de modo alguno se fijen criterios generales que puedan o no seguirse por la propia autoridad emisora o por sus inferiores jerárquicos, determinación que, la mayoría de las veces, obedece a una consulta jurídica que realiza el particular a la autoridad fiscal sobre una situación real, concreta y presente, por lo que al vincular a ésta no puede revocarla o modificarla por sí y ante sí, ya que goza del principio de presunción de legalidad, de manera que debe impugnarse su validez en el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, conforme al artículo 36 del Código Fiscal de la Federación.

En tercera instancia, se considera armónico en relación con los criterios arriba citados, reproducir el contenido de tesis número de registro 232511, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, séptima época, volumen 145-150, primera parte, mismo que es del tenor siguiente:

DERECHOS ADQUIRIDOS Y EXPECTATIVAS DE DERECHO, CONCEPTO DE LOS, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LEYES.

El derecho adquirido se puede definir como el acto realizado que introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y ese hecho no puede afectarse, ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario; la expectativa del derecho es una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, conforme a la legislación vigente en un

momento determinado.

En el cuarto orden, se pasa a reproducir el contenido del criterio de tesis número de registro 327225, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, quinta época, tomo LXXI, mismo que establece lo siguiente:

RETROACTIVIDAD, TEORIAS SOBRE LA.

Sobre la materia de irretroactividad, existen diversidad de teorías, siendo las más frecuentes, la de los derechos adquiridos y de las expectativas de derecho y la de las situaciones generales de derecho y situaciones concretas o situaciones abstractas y situaciones concretas, siendo la primera, el mandamiento de la ley, sin aplicación concreta de la misma. El derecho adquirido es definible, cuando el acto realizado introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y el hecho efectuado no puede afectarse ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario; y la expectativa de derecho es una esperanza o una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, de acuerdo con la legislación vigente en un momento dado. En el primer caso, se realiza el derecho y entra al patrimonio; en el segundo, el derecho está en potencia, sin realizar una situación jurídica concreta, no formando parte integrante del patrimonio; estos conceptos han sido acogidos por la Suprema Corte, como puede verse en las páginas 226 y 227 del Apéndice al Tomo I del Semanario Judicial de la Federación, al establecer: "Que para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y esta última circunstancia es esencial". "La ley es retroactiva cuando vuelve al pasado para cambiar, modificar o suprimir los derechos individuales adquiridos ya". "Al celebrarse un contrato, se crea una situación jurídica concreta, que no puede destruirse por la nueva ley, si no es incurriendo en el vicio de retroactividad. Si una obligación ha nacido bajo el imperio de la ley antigua, subsistirá con los caracteres y las consecuencias que la misma ley le atribuye".

En quinto orden, es menester transcribir el criterio de tesis número 2a. LXXXVIII/2001, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XIII, Junio de 2001, mismo que es del tenor literal siguiente:

IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS.

Conforme a la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha hecho del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en cuanto al tema de la irretroactividad desfavorable que se prohíbe, se desprende que ésta se entiende

referida tanto al legislador, por cuanto a la expedición de las leyes, como a la autoridad que las aplica a un caso determinado, ya que la primera puede imprimir retroactividad, al modificar o afectar derechos adquiridos con anterioridad y la segunda, al aplicarlo, produciéndose en ambos casos el efecto prohibido por el Constituyente. **Ahora bien, el derecho adquirido es aquel que ha entrado al patrimonio del individuo, a su dominio o a su haber jurídico, o bien, es aquel que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona o haber jurídico; en cambio, la expectativa de derecho es una pretensión o esperanza de que se realice una situación determinada que va a generar con posterioridad un derecho; es decir, mientras que el derecho adquirido constituye una realidad, la expectativa de derecho corresponde al futuro. En estas condiciones, se concluye que si una ley o un acto concreto de aplicación no afectan derechos adquiridos sino simples expectativas de derecho no violan la garantía de irretroactividad de las leyes prevista en el precepto constitucional citado.**

Como sexto lugar, ubicamos al criterio de tesis número de registro 327088, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, quinta época, tomo LXXI, mismo que es del tenor siguiente:

AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, DEBEN SUJETAR A UN PROCEDIMIENTO LA PRIVACION DE DERECHOS ADQUIRIDOS POR LOS PARTICULARES.

Los actos de las autoridades administrativas, que tuvieren como consecuencia la privación de un derecho adquirido, con fundamento en las leyes o reglamentos de la materia, deben sujetarse a un procedimiento en el que se den oportunidad al afectado, para presentar las defensas que tuviere y hacer valer sus derechos, acatando las disposiciones relativas de la ley bajo cuya vigencia hubiere sido otorgado el derecho, así como la prescripción del artículo 14 constitucional, en lo relativo a la garantía de previa audiencia.

En la séptima parte, se situó al criterio jurisprudencial número de registro 1011453, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo I. Constitucional 3. Derechos Fundamentales Primera Parte - SCJN Décima Primera Sección - Irretroactividad de la ley y de su aplicación, mismo que establece lo siguiente:

RETROACTIVIDAD DE LA LEY Y APLICACIÓN RETROACTIVA. SUS DIFERENCIAS.

El análisis de retroactividad de las leyes implica estudiar si una determinada norma tiene vigencia o aplicación respecto de derechos adquiridos o situaciones jurídicas acaecidas con anterioridad a su entrada en vigor. En cambio, el análisis sobre la aplicación retroactiva

de una ley supone la verificación de que los actos materialmente administrativos o jurisdiccionales estén fundados en normas vigentes, y que en caso de un conflicto de normas en el tiempo se aplique la que genere un mayor beneficio al particular.

Por último, se ubicó al criterio jurisprudencial número de registro 1011452, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo I. Constitucional 3. Derechos Fundamentales Primera Parte - SCJN Décima Primera Sección - Irretroactividad de la ley y de su aplicación, cuyo contenido es del tenor siguiente:

RETROACTIVIDAD DE LA LEY. ES DIFERENTE A SU APLICACIÓN RETROACTIVA.

El análisis de la retroactividad de las leyes requiere el estudio de los efectos que una norma tiene sobre situaciones jurídicas definidas al amparo de una ley anterior o sobre los derechos adquiridos por los gobernados con anterioridad a su entrada en vigor, verificando si la nueva norma los desconoce, es decir, ante un planteamiento de esa naturaleza, el órgano de control de la constitucionalidad se pronuncia sobre si una determinada disposición de observancia general obra sobre el pasado, desconociendo tales situaciones o derechos, lo que implica juzgar sobre el apego de un acto materialmente legislativo a lo dispuesto por el artículo 14, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto a que las leyes no deben ser retroactivas. En cambio, el análisis sobre la aplicación retroactiva de una ley implica verificar si el acto concreto se lleva a cabo dentro de su ámbito temporal de validez sin afectar situaciones jurídicas definidas o derechos adquiridos por el gobernado con anterioridad a su entrada en vigor.

De las reproducciones realizadas con antelación, resulta inconcuso el hecho de que una resolución favorable al particular es un derecho adquirido, y que a un derecho adquirido no se le pueden imprimir efectos retroactivos, ya que con ello se vulnera el derecho fundamental de seguridad jurídica y de irretroactividad, que sin embargo, a un particular titular de un derecho adquirido sí se le puede privar del mismo a través de un juicio, y que en el supuesto de que la autoridad imprima efectos retroactivos a una resolución favorable, se le están violando los derechos fundamentales de irretroactividad y de seguridad jurídica.

Por otra parte, se concluye además, que en caso de que se le impriman efectos retroactivos a la sentencia, estamos en presencia de una aplicación retroactiva de un caso en concreto, ya que es la propia autoridad quien se encarga de la aplicación de la ley a un caso determinado, pues en el juicio de lesividad al resolver de manera total o parcialmente desfavorable para el particular, los efectos de la sentencia serán retroactivos, situación que implica la verificación de que los actos materiales de la autoridad administrativa estén fundados en leyes vigentes, mas no implica estudiar si una norma, puede regular situaciones o derechos adquiridos con anterioridad a su entrada en vigor.

En tal virtud, se arriba a la conclusión de que los efectos retroactivos de la sentencia dictada en el juicio de lesividad, violan los derechos fundamentales de seguridad jurídica y de irretroactividad de la ley, en el entendido de que si bien el juicio de lesividad existe para tutelar y salvaguardar el derecho de seguridad jurídica y de legalidad, toda vez que, una autoridad administrativa no podrá por sí misma modificar o nulificar una resolución favorable a un particular, sino acudiendo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a interponer el juicio de lesividad, no obstante dichos efectos retroactivos vulneran los derechos fundamentales de seguridad jurídica y de irretroactividad, pues el particular obtuvo una resolución favorable que se incorporó a su patrimonio y esfera jurídica como un bien y un derecho adquirido.

Se está de acuerdo con que un derecho adquirido puede ser modificado o nulificado, pues para ello existe el juicio de lesividad, sin embargo, acorde a las consideraciones alcanzadas y citadas con antelación, no se está de acuerdo con que, en términos del artículo 13, fracción III, párrafo primero, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se le impriman efectos retroactivos a la sentencia dictada en el juicio de lesividad, cuando sea desfavorable al particular, pues como ha quedado expuesto viola el derecho fundamental de seguridad jurídica y de irretroactividad de las leyes.

Como se mencionó al principio del presente apartado, si lo que se pretende con los efectos retroactivos es tratar de regresar las cosas al estado que guardaban antes de que se emitiera la resolución favorable cuya existencia se encuentre investida de ilegalidad, simplemente se debería privar de seguir gozando de ese derecho adquirido al particular, o bien si lo que se busca con dicha impugnación es tratar de enmendar la lesión sufrida al interés público, debería de haber otros medios que no violenten los derechos humanos de los contribuyentes.

10.- CRÍTICA A LA FRACCIÓN III, DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

El Juicio de Lesividad tiene una razón de ser, misma que ha sido analizada a lo largo del presente trabajo y consiste esencialmente en obtener a favor de la autoridad la nulidad o modificación de una resolución favorable al particular, por lo que dicho juicio de lesividad no debe ser objeto de abusos por parte de la autoridad, ya que se podría vulnerar el derecho fundamental de Seguridad Jurídica, puesto que el particular cuando se acerca a la autoridad, y le hace un planteamiento sobre una situación real y concreta, y obtiene una resolución favorable a sus intereses, si no hubo engaño, ni aprovechamiento de un error de la autoridad, y si posteriormente existe un criterio de interpretación que no es compartido por otras autoridades dentro de la propia administración, no debería ser el particular el que deba verse afectado por la existencia de esos criterios discrepantes.

Como ha quedado expuesto en el presente trabajo de investigación, la fracción III del numeral 13 de la referida ley, se considera de incompleta regulación en cuanto a la procedencia del juicio de lesividad, ya que deja muy abierta la posibilidad que tiene la autoridad para interponer juicio de nulidad y solicitar la nulidad o modificación de una resolución favorable al particular, es menester aclarar que si bien el juicio de lesividad constituye un juicio

contencioso administrativo regido por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que en sus artículos 51 y 52 establece las causas de ilegalidad y los alcances de la sentencia que llegue a dictarse, queda claro que el aspecto relativo a las consecuencias de la sentencia de nulidad decretada en un juicio de lesividad se rigen por esas normas, sin embargo se considera necesario que en la fracción III, del numeral 13 de la multicitada legislación, se añadan las hipótesis de procedencia que se requieren para que una autoridad pudiere interponer el juicio de lesividad, ya que no basta con el sólo hecho de que se mencione que se podrá interponer cuando se busque la nulidad o modificación de una resolución favorable al particular.

Robustece lo anterior, la jurisprudencia número P./J. 81/2007, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XXVI, Diciembre de 2007, página 9, misma que es del tenor siguiente:

JUICIO DE LESIVIDAD. EL ARTÍCULO 36, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN QUE LO PREVÉ, SIN ESPECIFICAR LAS CAUSAS Y EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE NULIDAD, NO VIOLA LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA.

El citado precepto que establece la facultad de las autoridades fiscales para promover juicio a fin de modificar una resolución de carácter individual favorable al particular y la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para resolverlo, sin precisar las causas y las consecuencias jurídicas de la sentencia que declara total o parcialmente la nulidad de esa resolución, no viola la garantía de seguridad jurídica contenida en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues este juicio se ubica en el ámbito de lo contencioso administrativo, proceso que desde su creación tuvo como fin salvaguardar la seguridad jurídica como valor fundamental del derecho de los particulares, pero también respecto de los actos del Estado, evitando que los que se encuentran investidos de ilegalidad produzcan sus efectos en el mundo jurídico, facultando al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para reconocer la validez o declarar la nulidad de los actos cuya impugnación ha estado sujeta al juicio respectivo, de tal suerte que la acción de nulidad en sede contenciosa administrativa puede ejercitarse por el particular que estima que se han lesionado sus derechos o por la autoridad administrativa, cuando estime que la resolución que reconozca derechos al particular lesionan los del Estado. En este caso, el juicio de lesividad constituye un juicio contencioso administrativo regido por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que en sus artículos 51 y 52 establece las causas de ilegalidad y los alcances de la sentencia que llegue a dictarse, por lo que el aspecto relativo a las consecuencias de la sentencia de nulidad decretada en un juicio

de lesividad se rige por esas normas y que ésta sea absoluta o para determinados efectos, atiende, como en todos los juicios contenciosos, a los vicios propios del acto impugnado y a la especial y diversa jurisdicción de que está dotada la autoridad administrativa; esto es, si la resolución impugnada nació con motivo de un procedimiento de pronunciamiento forzoso o en el ejercicio de una facultad discrecional de una autoridad.

Por otra parte, se considera necesario traer a colación el contenido del numeral 305, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, mismo que establece lo siguiente:

ARTÍCULO 305. *La autoridad emisora de actos o resoluciones administrativas favorables a particulares, cuando no pueda anularlo o revocarlo por sí misma por lo previsto en las leyes o reglamentos, podrá deducir su acción de lesividad ante el Tribunal o Juzgado, cuando:*

- I. Se afecten disposiciones de orden público o el interés social;*
- II. No exista fundamento legal para que la autoridad emita la resolución favorable;*
- III. El interesado se haya conducido con dolo, mala fe o violencia para conseguir la resolución favorable; o*
- IV. Se haya concedido un beneficio indebido al contribuyente.*

De la reproducción anterior, se desprende, entre otras cosas, que la autoridad podrá ejercer su acción de lesividad, cuando la resolución que se impugna afecte disposiciones de orden público o el interés social, cuando no exista fundamento legal para que la autoridad hubiere emitido la resolución favorable, cuando el interesado se haya conducido con dolo, mala fe o violencia para obtener dicha resolución favorable, o bien, cuando se haya concedido un beneficio indebido al contribuyente.

De lo anterior, se abre una puerta en la que es de fácil apreciación la carente regulación respecto a la procedencia del juicio de lesividad en materia federal, sin embargo, de dicha apreciación se puede lograr desarrollar una mejor regulación para esa figura jurídica que es muy criticable, en tanto que no solo busca la nulidad o modificación de una resolución favorable a un particular, situación con la que se está de acuerdo pues queda salvaguardado el derecho fundamental de seguridad jurídica por la sola existencia del juicio de lesividad,

pero en cambio, si en la sentencia se obtienen resultados desfavorables para el particular, se le van a imprimir efectos retroactivos, con lo cual se genera una violación a los derechos fundamentales de seguridad jurídica y de irretroactividad de los contribuyentes, razón por la cual se considera necesario una regulación más adecuada a las necesidades y realidades que hoy día imperan en nuestra sociedad.

En tal virtud, se generan varios cuestionamientos de Procedibilidad para dicha figura y la manera de dejar de imprimirle efectos retroactivos a dicha sentencia, de tal forma que no se haga nugatorio el plazo de cinco años concedido por el legislador a la autoridad, tanto para ejercer sus facultades de comprobación como para la prescripción de un crédito fiscal.

Lo anterior, cobra existencia lógica y jurídica si atendemos a las causas que se suscitaron para que se haya dado esa resolución favorable al particular, pues se generan varios supuestos o razones por las que se pudo haber dado, como por ejemplo que se hubiere dado por un error de parte del servidor público que la emitió, aun y cuando el interesado obró de buena fe, o bien porque el interesado actuó con dolo, mala fe, o violencia para obtener esa resolución favorable, incluso podría darse por corrupción de parte de algún servidor público, o podría darse también como resultado del ejercicio de las facultades de comprobación por parte de la autoridad.

CONCLUSIONES.

En atención a la doctrina invocada, a los criterios y consideraciones vertidos en el presente trabajo de investigación, el suscrito formula las siguientes conclusiones:

- I. El derecho Administrativo surge de la necesidad de regular las relaciones entre el Estado y los gobernados, ya que estos últimos dejaron de ser objetos de poder para transformarse en sujetos de derecho, y en consecuencia se emiten normas para proteger los derechos de los particulares y regular la actuación de la autoridad, cuyo estudio y sistematización originan al derecho Administrativo.

- II. El Estado de derecho es un presupuesto de tipo jurídico para la existencia del Derecho Administrativo, en tal virtud la función administrativa se encuentra regulada por una serie de normas jurídicas que en esencia corresponden al campo del derecho administrativo.

- III. La función del Poder Ejecutivo se materializa en la función administrativa, que es la que el Estado realiza bajo un orden jurídico y consiste en la concretización del acto administrativo que determina situaciones jurídicas para casos individuales.

- IV. Acto administrativo y actos de la administración no son lo mismo, el primero crea una situación jurídica concreta produciendo efectos jurídicos con relación a terceros, y por su parte los actos de la administración, son todos los demás actos internos que no

se clasifican como actos administrativos por no producir efectos en relación a terceros, pues sus efectos se agotan en el interior de la Administración.

- V.** La presunción de legalidad, es una característica que reviste al acto administrativo, con la cual dicho acto se presume válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional según sea el caso, empero además de ser una prerrogativa para la autoridad, constituye un derecho fundamental de seguridad jurídica para los gobernados, en virtud de que sólo podrá ser anulado mediante la impugnación del agraviado, no obstante dicha presunción de legalidad genera certidumbre para el particular, ya que implica que el acto fue realizado de acuerdo con lo dispuesto en la ley y es válido en cuanto a los efectos que produce.

- VI.** La existencia de la presunción de legalidad que tiene el acto administrativo genera efectos de obligatoriedad y exigibilidad del acto, la prohibición para los juzgadores de declarar de oficio la nulidad del acto, salvo los casos previstos en la ley, y genera además que la validez del acto sea relativa, por lo que el afectado debe alegar y probar su ilegalidad.

- VII.** Los elementos del acto administrativo son necesarios para la existencia del mismo, pues de dichos elementos se conforma el acto administrativo, y los requisitos del acto administrativo son indispensables para la validez del acto, pero no para su existencia.

- VIII.** Si un particular conforme al artículo 18-A y en relación con el numeral 34, ambos del Código Fiscal de la Federación, formula a la autoridad fiscal competente, en forma individual, una consulta sobre determinados aspectos imperantes en su realidad fiscal presente, no futura y probable, y en consecuencia la autoridad da respuesta a esa consulta, la resolución de ser favorable al particular vincula a la autoridad, lo que significa que la resolución administrativa de carácter individual favorable al particular, va a implicar un acto de autoridad emitido de manera concreta y que precisa una situación jurídica favorable a una persona determinada, resolución que no podrá ser revocada o modificada por la autoridad emisora de la misma, sino mediante Juicio Contencioso Administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.
- IX.** Es importante precisar que la respuesta recaída a una solicitud de devolución no constituye resolución favorable al contribuyente que la ha solicitado, sin embargo cuando la autoridad ejerce sus facultades de comprobación para verificar la procedencia de la devolución y en base al ejercicio de dichas facultades determina conceder la devolución, se entenderá que es una resolución favorable al particular.
- X.** El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es de suma importancia para nuestro país, ya que es un órgano autónomo de justicia administrativa encargado del control de la legalidad, con lo cual queda de manifiesto que México es un país de estado de derecho en el que existe la Justicia Administrativa, por lo que el administrado cuenta con instrumentos jurídicos para defender y

hacer valer sus derechos ante los actos de la administración y donde la administración debe cumplir con su marco de legalidad para la realización de sus actos.

- XI.** El hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa denominado así a partir del 1º de enero del año 2001, se ganó a pulso el cambio en su denominación, pues al paso de los años su competencia material ha aumentado al grado de ser competente no solo en materia fiscal sino en materia administrativa, lo que implica una amplia gama de asuntos que son de su conocimiento, razón por la cual es justificado el cambio en su denominación de Tribunal Fiscal de la Federación pasando a ser Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

- XII.** El Juicio Contencioso Administrativo es un mecanismo jurídico previsto para el control de la legalidad, a través del cual los gobernados o bien la propia autoridad pueden acudir a dicho juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, con la finalidad de controvertir un acto considerado ilegal emitido por la propia autoridad, para que en su caso dicho acto sea privado de efectos jurídicos o bien se reconozca la validez del mismo y siga surtiendo sus efectos jurídicos.

- XIII.** El Juicio de Lesividad es un tema de suma polémica, su objetivo primordial, atiende al hecho de que se puedan combatir aquellas resoluciones que fueron emitidas de manera ilegal por una autoridad en beneficio de un particular y que a consecuencia de ello se han lesionado los intereses de la federación.

- XIV.** El Juicio de Lesividad es llamado así por la doctrina, debido a la lesión causada a los intereses de la federación con la existencia de una resolución favorable al particular, resolución que se considera fue dictada de manera ilegal por la autoridad.
- XV.** En la legislación federal, específicamente en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no existe el término “Juicio de Lesividad” , los que abordan el tema coinciden en que se trata de un juicio en donde la resolución impugnada favorece a los intereses de los particulares y por tal motivo la autoridad es actora y los particulares son demandados, de tal manera que la resolución impugnada es un acto administrativo anterior, favorable al gobernado y que es lesivo a la Administración, no obstante, el Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato en su capítulo octavo, sí incluye el término de Juicio de Lesividad.
- XVI.** En el multicitado Juicio de Lesividad, un particular es el demandado y la autoridad es la accionante, la declaratoria de nulidad beneficia a la Administración y el reconocimiento de la validez de la resolución impugnada significa que el particular es el beneficiado con la decisión del órgano jurisdiccional.
- XVII.** Si bien el Juicio de Lesividad se encuentra regulado por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, sus vías de tramitación no son las mismas que operan para el Juicio de Nulidad en el que el actor es el propio particular y el demandado

es la autoridad, ya que el Juicio de Lesividad no procede en vía sumaria ni en vía ordinaria, sólo procede a través del Juicio en línea y es, a elección del particular demandado en el momento de contestar la demanda, decidir si el juicio se tramita y resuelve en línea o bien si rechaza tramitar el juicio en línea, contestará la demanda mediante juicio en la vía tradicional.

- XVIII.** El presupuesto esencial del Juicio de Lesividad es la existencia de una resolución favorable a un administrado, la que puede tener como origen un procedimiento administrativo incoado de oficio o a instancia de parte interesada.

- XIX.** Se considera que una resolución administrativa de carácter individual favorable a un particular es un acto emitido por la autoridad de manera concreta, particular o individual y que precisa una situación jurídica de beneficio a un gobernado determinado y que conforme al artículo 68 del Código Fiscal de la Federación, todo acto y resolución de la autoridad fiscal reviste la característica de presunción de legalidad, no obstante, en el Juicio de Lesividad es la misma autoridad quien manifiesta la ilegalidad de la resolución favorable, resolución favorable cuya vigencia se limita mientras subsista la situación jurídica prevista en la norma que la funda.

- XX.** La resolución favorable indispensable para que la autoridad pueda acudir a juicio de lesividad, marca una excepción al principio de definitividad que se requiere para la procedencia del Juicio Contencioso Administrativo, lo que cobra explicación lógico-jurídica en el entendido de que, lo que se pretende salvaguardar

con la existencia del juicio de mérito, es el derecho fundamental de seguridad jurídica, pues lo que el citado derecho consagra, es el hecho de que la autoridad no pueda modificar una resolución favorable a un particular por sí y ante sí misma, sino acudiendo a juicio, lo anterior es así, ya que de existir la probabilidad de que la autoridad pudiese interponer un recurso en contra de dicha resolución favorable, con la finalidad de modificarla o nulificarla, dicha modificación o nulificación tendrían que darse en sede administrativa, de tal forma que vulneraría el derecho fundamental de seguridad jurídica.

XXI. El plazo de cinco años que tiene la autoridad para promover el Juicio de Lesividad establecido en el artículo 13, fracción III, párrafo primero, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no transgrede el derecho fundamental de igualdad procesal, ello es así porque el mencionado derecho se infringe si a una de las partes se le concede lo que se niega a la otra, pues aunque no se tenga una igualdad numérica sino una razonable igualdad de posibilidades para el ejercicio de la acción y de la defensa, dicha circunstancia se justifica en atención al cúmulo de resoluciones que se emiten y al tiempo que tarda la autoridad en advertir la lesión al interés público.

XXII. El artículo 13, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, al otorgar el plazo de cinco años para interponer el Juicio de Lesividad no vulnera el derecho fundamental de seguridad jurídica, ya que en materia administrativa no puede prevalecer el error sobre el interés público y debido a que las autoridades no pueden revocar de manera

unilateral sus propias determinaciones, cuando estas son favorables a un particular, de ahí que el particular tenga la certeza y la seguridad jurídica de que dicha resolución que le es favorable, no podrá ser modificada o nulificada por la propia autoridad, sino mediante la interposición del juicio contencioso administrativo, lo cual implica que el particular tendrá la oportunidad y el derecho de defenderse y aportar las pruebas conducentes a sus excepciones.

- XXIII.** El derecho fundamental de seguridad jurídica, es la certeza que debe tener el gobernado de que su persona, familia, posesiones o sus derechos, serán respetados por la autoridad, pero si ésta debe producir una afectación en ellos, deberá ajustarse a los procedimientos previamente establecidos en la Constitución y leyes secundarias.

- XXIV.** En virtud del derecho fundamental de seguridad jurídica, cobran existencia, entre otros, el derecho fundamental de irretroactividad de la ley y el de legalidad, el primero implica que a ninguna ley se dará efecto retroactivo ni se hará una aplicación retroactiva de la misma en perjuicio de persona alguna y el segundo se traduce en la seguridad para el gobernado de que la autoridad no podrá ir más allá de lo que la norma de manera expresa le permita.

- XXV.** Resulta lógico-jurídico el término de cinco años concedido a la autoridad para promover el juicio de lesividad, ya que dicho término está íntimamente relacionado con las figuras de la prescripción y caducidad en materia fiscal, pues si dicho plazo fuere menor al mencionado resultaría nugatorio el término de cinco años para que opere tanto una figura como la otra, por lo

que sólo así la autoridad estará en condiciones de aprovechar plenamente el término conferido por el legislador para el cobro de las contribuciones o para ejercer sus facultades de comprobación.

XXVI. Se considera que imprimir efectos retroactivos a la sentencia dictada en el juicio de lesividad cuando esta es desfavorable para el particular, viola la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que dicha resolución favorable al particular es un derecho adquirido, sobre el cual no se le deben imprimir efectos retroactivos, toda vez que con ello se vulneran los derechos fundamentales de seguridad jurídica y de irretroactividad de la ley.

XXVII. El derecho adquirido es aquél que ha entrado al patrimonio del individuo, a su dominio o a su haber jurídico, o bien, es aquél que implica la introducción de un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, en tal virtud, si una ley o un acto concreto de aplicación afecta derechos adquiridos viola el derecho de irretroactividad de la ley previsto en el artículo 14, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

XXVIII. No obstante la conclusión anterior, en el sentido de que no se le deben aplicar efectos retroactivos a los derechos adquiridos, se está de acuerdo con que un derecho adquirido puede ser modificado o nulificado, pues para ello existe el juicio de lesividad, sin embargo, se considera que al imprimir efectos retroactivos a la sentencia dictada en dicho juicio, cuando ésta sea desfavorable

para el particular, viola el derecho de seguridad jurídica y el de irretroactividad de la ley.

XXIX. Se considera que si lo que se pretende con los referidos efectos retroactivos es tratar de regresar las cosas al estado que guardaban antes de que se emitiera la resolución favorable cuya nulidad se demanda, simplemente se debería privar al particular de seguir gozando de ese derecho adquirido en el supuesto de que este hubiere obrado de buena fe para adquirir dicha resolución, y en el supuesto de que hubiere obrado de mala fe sería justificable que se le impriman los efectos retroactivos de mérito.

XXX. En armónica relación con la conclusión que antecede, se considera que podría ser una solución a los conflictos que se generan con los referidos efectos retroactivos, el hecho de que se plantee que en los casos en que el particular obre de mala fe, con dolo o violencia, además de la privación de ese derecho adquirido, es decir, de la nulidad de la resolución favorable, se le debe aplicar una sanción que sea necesaria y suficiente, para que en la medida de lo posible se trate de reparar la lesión sufrida, sin la necesidad de violentar los derechos fundamentales de seguridad jurídica y de irretroactividad de la ley.

XXXI. Por otra parte, y en relación con la determinación anterior, se considera que en aquéllos casos en que se trate de un particular que obró de buena fe, sin dolo o violencia, o bien, se trate de un problema de interpretación de la ley, los efectos de la sentencia dictada en el juicio de lesividad en caso de ser ésta desfavorable

para el particular, únicamente se limiten a nulificar la resolución impugnada, privando del goce de ese derecho adquirido previo juicio y sin hacer una aplicación retroactiva sobre su derecho adquirido, lo anterior se considera así, debido a que la ilegalidad de la resolución favorable no es imputable al particular en el caso que se menciona.

XXXII. Aunado a la dos últimas conclusiones, es destacable manifestar que las soluciones vertidas en ambas determinaciones no volverían nugatorio ni violentan de forma alguna el término de la prescripción y la caducidad en materia fiscal, por lo cual quedaría salvaguardado el lapso de cinco años con que cuenta la autoridad para interponer el juicio de lesividad.

XXXIII. Atento a las determinaciones y soluciones alcanzadas en el presente apartado, es menester señalar que con ellas se consideran salvaguardados y tutelados los derechos fundamentales de seguridad jurídica y de irretroactividad de la ley consagrados a favor del gobernado y por otra parte, también queda salvaguardado el interés público en el entendido de que si en el citado juicio se determina que una resolución favorable al particular es ilegal, dicha resolución dejará de surtir sus efectos protegiendo con ello el interés público, no obstante en su caso, se aplicarán sanciones correspondientes y encaminadas a reparar el daño sufrido a la federación en la medida de lo posible.

BIBLIOGRAFÍA.

Acosta Romero Miguel, *TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO, PRIMER CURSO*, 15ª ed., Ed., Porrúa, México, 2000, p.p., 1126.

Armienta Hernández Gonzalo, *TRATADO TEÓRICO PRÁCTICO DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS*, 7ª ed., Ed., Porrúa, México, p.p., 316.

Arriola Vizcaíno Adolfo, *DERECHO FISCAL*, 16ª ed., Ed., Themis, México, 2002, p.p., 559.

Burgoa Ignacio, *LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES*, 20ª ed., Ed., Porrúa, México, 1986, p.p., 770.

Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto y Lucero Espinosa Manuel, *COMPENDIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO*, 7ª ed., Ed., Porrúa, México, 2005, p.p., 416.

Esquivel Vázquez Gustavo A., *EL JUICIO DE LESIVIDAD Y OTROS ESTUDIOS*, 2ª ed., Ed., Porrúa, México, 2004, p.p., 187.

Faya Viesca Jacinto, *ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL, LA NUEVA ESTRUCTURA*, 2ª ed., Ed., Porrúa, México, p.p., 795.

Fernández Martínez Refugio de Jesús, *DERECHO FISCAL*, 2ª ed., Ed., Mc Graw Hill, México, 2000, p.p., 730.

Fraga Gabino, *DERECHO ADMINISTRATIVO*, 46ª ed., Ed., Porrúa, México, 2007, p.p., 506.

Georges Langrod, *TRATADO DE LA CIENCIA ADMINISTRATIVA*, Escuela Nacional de Administración Pública, Madrid, 1973, p.p., 387.

Gómez Lara Cipriano, *TEORÍA GENERAL DEL PROCESO*, 10ª ed., Ed., Oxford University Press, México, 2009, p.p., 363.

González Pérez Jesús, *DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO*, 1ª ed. Tomo III, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1958, p.p., 777.

Margáin Manautou Emilio, *DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANULACIÓN O DE ILEGITIMIDAD*, 12ª ed., Ed., Porrúa, México, 2004, p.p. 589.

Margáin Manautou Emilio, *EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN MÉXICO*, 6ª ed., Ed., Porrúa, México, 2001, p.p., 245.

Margáin Manautou Emilio, *INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO TRIBUTARIO MEXICANO*, 20ª ed., Ed., Porrúa, México, 2008, p.p., 369.

Martínez Morales Rafael I., *DERECHO ADMINISTRATIVO 1ER. Y 2DO. CURSOS*, 5ª ed., Ed., Oxford University Press, México, p.p., 352.

Rodríguez Lobato Raúl, *DERECHO FISCAL*, 2ª ed., Ed., Oxford University Press, México, p.p., 309.

Sánchez Pichardo Alberto C., *LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ADMINISTRATIVA, RECURSOS ADMINISTRATIVOS, JUICIO DE NULIDAD Y AMPARO EN MATERIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA, DOCTRINA, JURISPRUDENCIA Y FORMULARIOS*, 9ª ed., Ed., Porrúa, México, 2010, p.p., 825.

Santofimio G. Jaime Orlando, *ACTO ADMINISTRATIVO, PROCEDIMIENTO, EFICACIA Y VALIDÉZ*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1988, p.p., 251.

Serra Rojas Andrés, *DERECHO ADMINISTRATIVO, DOCTRINA, LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA*, 14^a ed., Tomo I, Ed., Porrúa, México, p.p., 849.

LEGISLACIÓN.

- I. *Ámbito Internacional*. Convención Interamericana de Derechos Humanos.
- II. *Estados Unidos Mexicanos*. Código Civil Federal.
- III. *Estados Unidos Mexicanos*. Código Federal de Procedimientos Civiles.
- IV. *Estados Unidos Mexicanos*. Código Fiscal de la Federación.
- V. *Estados Unidos Mexicanos*. Constitución Política de la Federación.
- VI. *Estados Unidos Mexicanos*. Ley Aduanera.
- VII. *Estados Unidos Mexicanos*. Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- VIII. *Estados Unidos Mexicanos*. Ley de Comercio Exterior.
- IX. *Estados Unidos Mexicanos*. Ley del Servicio de Administración Tributaria.
- X. *Estados Unidos Mexicanos*. Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
- XI. *Estados Unidos Mexicanos*. Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.
- XII. *Estados Unidos Mexicanos*. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- XIII. *Estados Unidos Mexicanos*. Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

- XIV. *Estados Unidos Mexicanos*. Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.
- XV. Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

OTRAS FUENTES.

I. REVISTAS JURÍDICAS IMPRESAS O EN LÍNEA.

Pallares Eduardo, *DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL*, 29ª ed., Ed., Porrúa, México, p.p., 847.

Revista Número 4, emitida por el Instituto de la Justicia Administrativa en el Estado de Guanajuato, Enero-Diciembre 2008.

Revista Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa, Número 10, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México, 2012.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *LAS GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA*, Colección Garantías Individuales, SCJN, México, 2003.

II. LINKS JURÍDICOS OFICIALES.

Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Diario Oficial de la Federación <http://www.dof.gob.mx>

H. Cámara de Diputados <http://www.camaradediputados.gob.mx>

H. Cámara de Senadores <http://www.senado.gob.mx>

Orden Jurídico Nacional <http://www.ordenjuridico.gob.mx>

Servicio de Administración Tributaria <http://www.sat.gob.mx>

Suprema Corte de Justicia de la Nación <http://www.scjn.mx>

Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa <http://www.tfjfa.gob.mx>