



Boletín Mexicano de Derecho Comparado

ISSN: 0041-8633

bmdc@servidor.unam.mx

Universidad Nacional Autónoma de México

México

Carballo Balvanera, Luis

La oportunidad para impulsar un nuevo avance en la jurisdicción administrativa federal
Boletín Mexicano de Derecho Comparado, vol. XXXIV, núm. 100, enero - abril, 2001, pp. 47-69

Universidad Nacional Autónoma de México

Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=42710002>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

LA OPORTUNIDAD PARA IMPULSAR UN NUEVO AVANCE EN LA JURISDICCIÓN ADMINISTRATIVA FEDERAL

Luis CARBALLO BALVANERA*

RESUMEN: El cambio profundo que ha ocurrido en el derecho administrativo mexicano, exige una revisión de las normas relativas a la justicia administrativa. Siguiendo esta propuesta, el autor realiza primero una reseña de los cambios a la legislación administrativa sustantiva, para después estudiar algunos aspectos relativos al procedimiento contencioso-administrativo. Entre las leyes estudiadas están las relativas a las materias fiscal, de seguridad social, ecología, y procedimiento administrativo, todas a nivel federal. Asimismo, se hacen algunas propuestas, como la de ampliar la cobertura de la suspensión del acto impugnado, la modernización de las formas de notificación dentro de los procedimientos seguidos ante el Tribunal Fiscal de la Federación, la ampliación de las facultades de este mismo tribunal para que de comprobar la ilegalidad del acto impugnado lo anule y determine el alcance de su sentencia, y dotar a dicho tribunal de plena autonomía presupuestal y organizacional, entre muchas otras.

ABSTRACT: The important transformation that has been experienced by Mexican administrative law, requires a revision of the rules related to administrative justice. To do so, the author refers in the first place to some of the modifications occurred at the level of administrative substantive legislation; and then he studies some aspects relative to administrative litigation. Among the federal laws that he refers to, we can mention some of the relevant fiscal laws, social security laws, environmental laws and the law on administrative procedure. In addition, the author makes some proposals, such as the one referred to the possibility of extending the scope of the suspension of administrative acts that are challenged; the modernization of the different forms of notification within the proceedings followed before the Fiscal Tribunal of the Federation; the extension of the powers of this tribunal to determine the scope and reach of those of its decisions that declare the illegality and consequently the nullification of administrative acts; and the convenience of granting budgetary and organizational autonomy to said tribunal.

* Magistrado del Tribunal Fiscal de la Federación, Sala Superior, Segunda Sección.

1. El derecho administrativo mexicano¹ ha observado notables cambios durante la última década.

Esa transformación ha sido orientada por las políticas de cambio estructural, adelgazamiento del Estado, privatización, desregulación y simplificación,² así como por las implicadas en nuestra apertura al comercio internacional y a la globalización.

Algunas de esas políticas han incidido en la incorporación de varias instituciones y conceptos jurídicos, no sólo en los procedimientos³ que debe seguir la administración pública al realizar sus actividades, sino inclusive al regular las relaciones jurídicas que generan los derechos y obligaciones sustantivas.

2. Atento al innegable y profundo cambio operado en el derecho administrativo mexicano, es oportuno considerar una revisión de las normas que regulan el proceso y la impartición de justicia administrativos para actualizarlos y lograr una mejor armonía con la legislación sustantiva.

En otros términos, se tiene la convicción de que el contenido del derecho administrativo sustantivo, condiciona algunos de los elementos principales del proceso y de la jurisdicción en la materia administrativa.

De confirmarse la citada hipótesis, debe seguirse que si cambian las normas que regulan el fondo de las relaciones jurídico-administrativas e, inclusive, las que rigen a los procedimientos administrativos, en ese mismo tiempo conviene revisar el proceso con el fin de ponerlo al día.

¹ Para Gabino Fraga, el concepto de derecho administrativo regula los siguientes elementos: *1o.* La estructura y organización del Poder encargado normalmente de realizar la función administrativa; *2o.* Los medios patrimoniales y financieros que la administración necesita para su sostenimiento y para garantizar la regularidad de su actuación; *3o.* El ejercicio de las facultades que el poder público debe realizar bajo la forma de la función administrativa; y *4o.* La situación de los particulares con respecto a la administración. Véase Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, 36a. ed. rev. por Manuel Fraga, México, Porrúa, 1997, p. 92, en tanto que para Alfonso Nava Negrete "...puede conceptuarse como una rama de derecho público cuyo objeto de estudio y regulación es la administración pública y las relaciones de ésta con los particulares": Nava Negrete, Alfonso, *Derecho administrativo*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1991, p. 13.

² Sempé Minvielle, Carlos, *Técnica legislativa y desregulación*, México, Porrúa, 1997, p. 168.

³ Valdés Abascal y Romero Apis, José Elías, *La modernización del derecho mexicano*, 2a. ed., México, Porrúa, 1994.

Este es el planteamiento inicial: considerando la fortaleza que en México tiene el principio de legalidad, en el sentido de que la regulación de las conductas de los particulares ante los poderes de las autoridades se encuentra reservada en la ley, al menos una parte importante de nuestro derecho administrativo descansa en lo dispuesto por el Poder Legislativo.

Por tanto, esta circunstancia es consecuente y apoya el planteamiento anterior, de tal manera que de ser necesarias adecuaciones al proceso, deberían ser propuestas modificaciones a la ley que lo rige.

3. Aun hay más. Si se tiene conciencia de que el derecho sustancial reconocido en la ley sólo se hace efectivo hasta que al ser discutido se le reconoce jurisdiccionalmente, se observará en toda su dimensión la importancia de este asunto y la trascendencia de localizar la temática principal y los asuntos más relevantes para adecuar su actualización.

De otra parte, la doctrina subraya la importancia que tiene el avance del derecho administrativo en el desarrollo del estado democrático.⁴

No se requieren demasiados razonamientos para demostrar lógicamente la afirmación anterior, baste decir que si la administración pública es el principal instrumento de actuación del gobierno para promover el desarrollo de las actividades de las comunidades, las familias y los individuos, la forma más directa de impulsar “el gobierno de todos” que implica la democracia, consiste precisamente en que los derechos y las obligaciones impuestas al ciudadano por la legislación administrativa, sean determinados y reconocidos por la autoridad, siguiendo procedimientos y resoluciones ciertos, sencillos y razonables.

Adicionalmente, debemos subrayar la afirmación democrática cuando la ley administrativa garantiza para los casos de controversia, un proceso jurisdiccional seguro y ágil, pero sobre todo,

⁴ Silva Cimma, Enrique, “La justicia administrativa en Chile”, en *Congreso Internacional de Justicia Administrativa, LV Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación*, México, Tribunal Fiscal de la Federación, 1997, vol. 1, p. 151.

tribunales especializados e imparciales, así como el cumplimiento cabal de sus determinaciones.

4. Conviene recordar ahora cuáles son los elementos componentes del derecho administrativo moderno, dado que con base en esto advertiremos las consecuencias que de su transformación se pueden derivar en el campo de la impartición de justicia en el ramo administrativo.

Desde el ángulo de la administración, el jurista francés Pierre Escoube considera que posee cuatro elementos esenciales, a saber:

- a) El estructural u orgánico.
- b) El elemento personal.
- c) El elemento procedural.
- d) El elemento material.⁵

Este modo de concebir los elementos componentes de lo administrativo, permite apreciar la importancia de los procedimientos que sigue la administración, a tal grado que se les estima como un elemento permanente de la actuación de la autoridad administrativa.

Es por ello que en la regulación de las relaciones sustanciales que observamos en las leyes administrativas, tienen tanto o más desarrollo las disposiciones relativas al procedimiento que culmina con el acto o actos administrativos correspondientes.

Así, por ejemplo, si la norma sustantiva se refiere a una concesión como acto administrativo característico, las normas del procedimiento que debe seguirse en lo relativo a las solicitudes, sujetos elegibles, requisitos, trámite y resolución resultan expresadas en un más amplio despliegue.

5. Ahora bien, ¿cuáles han sido los campos en que el cambio se ha manifestado?

La respuesta a esta interrogante se puede formular desde diversos ángulos y puntos de vista.

⁵ Citado por Nava Negrete, *op. cit.*, nota 1, p. 19; también en Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, 13a. ed., México, Porrúa, 1985, t. I, p. 80.

Así tenemos que, considerando los distintos órdenes competenciales en nuestro país, podemos analizar el cambio desde el punto de vista de las competencias administrativas federales o locales.

En el orden federal encontramos las materias de cobertura nacional como son las reguladoras de nuestras relaciones internacionales, las que rigen el sistema financiero, fiscal y aduanero, las de comercio exterior y de inversiones foráneas y otras semejantes.

En el orden local, identificamos las materias de alcance regional y urbano, entre las que destaca el uso del suelo para fines económicos.

Desde el punto de vista de su contenido, la reforma de la legislación administrativa puede ser analizada distinguiendo su carácter sustantivo o procedural.

En esta perspectiva encontramos que el legislador se ha visto preocupado por ambos contenidos, estimando que ha sido particularmente adecuado fijar bases para la uniformidad de los procedimientos administrativos federales.

Desde otro ángulo de examen podemos observar los cambios, considerando las diferentes materias administrativas.

Resultan particularmente interesantes los siguientes agrupamientos de leyes administrativas de carácter sustantivo:

1o. Las que tienen por objeto la regulación económica y comercial sobre asuntos relativos a:

- a) Inversiones extranjeras.
- b) Áreas estratégicas y prioritarias de la economía, especialmente en los ramos del petróleo, del servicio ferroviario y de telecomunicaciones.
- c) Competencia económica.
- d) Comercio exterior.
- e) Propiedad intelectual. En esta materia han sido particularmente importantes las sustanciales reformas a la Ley de la Propiedad Industrial, así como la nueva Ley Federal del Derecho de Autor.
- f) Metrología y normalización.
- g) Adquisiciones y obras públicas.

2o. Las leyes que regulan relaciones financieras y fiscales. En este apartado cobran singular importancia la Ley de Protección del Ahorro Bancario y la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

El Código Fiscal de la Federación fue objeto de reformas trascendentales y se expidieron una nueva Ley Aduanera y la Ley del Servicio de Administración Tributaria.

3o. Leyes en materia de seguridad social. En esta materia inició la vigencia, a partir del 1o. de julio de 1997, de una nueva Ley del Seguro Social y también tiene singular importancia la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

4o. Las leyes de carácter ecológico. En este capítulo encontramos la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, la cual, si bien entró en vigor desde el año de 1988, fue objeto de profundas reformas publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* del 13 de diciembre de 1996 que comenzaron a regir el día siguiente.

5o. Las leyes que regulan de manera general los procedimientos administrativos para la Federación o para cada entidad federativa.

En esta materia se promulgaron, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y, en el caso de la ciudad de México, la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.

6. ¿Cuál es la temática más relevante de las modificaciones legales? es la segunda cuestión que conviene preguntarse.

Al respecto, se tiene que dar una respuesta sumamente sucinta y apretada, considerando las dimensiones de los campos antes mencionados.

En lo que concierne a los bloques más importantes, esto es, los relativos a la regulación económica, financiera, ecológica y comercial, podemos advertir que desde el punto de vista sustantivo, las instituciones y conceptos jurídicos se pueden ubicar en dos sectores, a saber: el primero constituido por aquellas instituciones jurídicas tradicionales, en tanto que en el segundo colocaríamos a las que representan o implican cierta innovación.

Así tenemos que, en buena medida, la regulación en materia de competencia económica, inversión extranjera, así como en lo

relativo a la protección a los usuarios de servicios financieros, del ahorro bancario, del ahorro para el retiro y del ambiente, descansa en el establecimiento de derechos y obligaciones de los ciudadanos y para el caso de incumplimiento, la imposición de sanciones pecuniarias o multas, atento a un procedimiento administrativo en el que se puede o no conceder la audiencia previa.

En cambio, en el sector referente a la legislación fiscal y aduanera sobre metrología, comercio exterior, seguro de ahorro para el retiro, adquisiciones y obras públicas y propiedad intelectual, encontramos el mayor número de instituciones novedosas y significativas.

En una revisión sucinta podríamos destacar de lo anterior, lo siguiente:

1o. En las materias de comercio exterior y de la propiedad intelectual, las instituciones reguladas admiten la posibilidad de que en atención a una razón u objetivo de interés público, la ley permita que aquél se proteja, permitiendo la oposición de intereses particulares, ante lo cual, aquella establece la presencia de la autoridad administrativa con el fin de indagar y comprobar a quién de las partes contrapuestas le corresponde el derecho y así reconocerlo o determinarlo.

En efecto, cuando se trata de la materia de propiedad intelectual, la regulación tiene por fin constitucional y de orden público conceder privilegios temporales en favor de los inventores y perfeccionadores de alguna mejora, a través del otorgamiento de una patente, marca o nombre comercial⁶ y, en el caso de los autores o artistas, las formas contractuales para el ejercicio del derecho de autor y los medios para su protección, entre los cuales destaca el registro correspondiente.⁷

Es por ello frecuente que ante el interés legítimo de quien goza de una patente, por ejemplo, exista otro particular que tiene un interés diverso por considerar que ostenta un derecho anterior o

⁶ Amigo Castañeda, Jorge, *La protección de los derechos de propiedad industrial*, México, Themis, 1997, colección Foro de la Barra Mexicana.

⁷ Serrano Migallón, Fernando, “*Marco constitucional de la propiedad intelectual*”, Conferencia pronunciada en el Auditorio “Antonio Carrillo Flores” del Tribunal Fiscal de la Federación el 18 de mayo de 1999.

que ha vencido el tiempo de protección de aquél, razones por las que se instituyen en la ley, las posibilidades para exigir su nulidad, cancelación o caducidad, respectivamente; o bien, en los casos en que el titular de una patente exige la imposición de una sanción económica a quien en forma ilegal se encuentra invadiéndola.

En la materia de comercio exterior, en forma semejante a la de competencia económica, se regulan, por razones de orden público e interés general,⁸ los procedimientos de investigación sobre la denuncia de prácticas desleales formulada por agentes económicos interesados en contra de otros a quienes se atribuyen dichas prácticas ilegales. Sin embargo, a diferencia de ésta, los actos administrativos sustanciales no se concretan a la imposición de multas sino a la determinación de las cuotas compensatorias correlativas, concepto jurídico, este último, sustancialmente diferente al de la sanción económica aludida.⁹

Tomando en cuenta que en el mundo contemporáneo el comercio internacional no sólo es de mercancías sino de servicios y de asistencia técnica, es clara la vinculación entre ambas materias, además de que para ellas resultan aplicables múltiples tratados y convenios internacionales que las acercan en vista a la similitud de sus fines.

No es extraño que existan varias instituciones que han surgido por las necesidades de protección de intereses particulares que trascienden las fronteras de los países y que resultan aplicables a ambas materias. Es el caso de la regulación restrictiva del uso de los informes y documentos calificados como pruebas confidenciales.

2o. En materia fiscal destacan los aspectos siguientes: el citado código introdujo varias instituciones novedosas, de las que conviene destacar la caducidad de los procedimientos de fiscalización y la prueba de información confidencial, las que convendría modificar para lograr dar mayor seguridad jurídica a los particulares.

⁸ El artículo 2o. de la Ley de la materia así lo establece.

⁹ Velázquez Elizarrarás, Miguel Ángel, *Ley de Comercio Exterior (análisis y comentarios)*, México, Themis, 1996, p. 145.

En el caso de la Ley Aduanera, además, introdujo la figura de la positiva ficta¹⁰ cuando se trate de consultas formuladas por los importadores sobre la clasificación arancelaria correcta.¹¹

3o. En materia de seguridad social ha surgido la regulación del seguro de retiro y, en general, un nuevo régimen de pensiones por medio del cual se han introducido importantes innovaciones legales.

Así tenemos que la Nueva Ley del Seguro Social establece que las cuotas obrero patronales enteradas para el ramo del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, se recibirán y se depositarán en las respectivas subcuentas de la cuenta individual de cada trabajador,¹² en los términos previstos en la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro; cuenta individual que contiene recursos de la propiedad de cada trabajador sobre la cual la ley fija modalidades en cuanto a su disposición y retiro.

Por tanto, legalmente, el trabajador tiene un derecho patrimonial individualizado sobre tales recursos que puede ser opuesto ante terceros con él relacionados como es el propio patrón, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, las administradoras de fondos, las sociedades de inversión de dichos fondos y la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Es posible, por consiguiente, que las controversias que se originen teniendo por objeto dicha cuenta individual y sus recursos, sea porque éstos no se hayan determinado legalmente o sea por su incorrecta administración.

No obstante su importancia, tales controversias, de presentarse, nos parece que no podrían ser planteadas en el juicio contencioso

¹⁰ Jesús González Pérez opina que "...no parece apropiado hablar de afirmativa ficta..." porque realizado el silencio administrativo en el plazo legal, "estamos ante un acto que produce plenos efectos", siendo mejor la expresión "efecto afirmativo del silencio administrativo", que emplea el autor Baena del Alcazar en un estudio específico. Véase González Pérez, Jesús, *Procedimiento administrativo federal*, México, Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, 1997, pp. 11 y 12.

¹¹ Véase el artículo 48 de dicha ley.

¹² Véanse los comentarios al artículo 159 de la nueva ley, en Instituto Mexicano del Seguro Social, *Nueva Ley del Seguro Social. Comentada*, México, 1998, vol. II, pp. 256 y ss.

administrativo federal, dado que, curiosamente, el Tribunal Fiscal de la Federación sólo es competente en la materia pensionaria oficial, esto es, tratándose de conflictos suscitados por resoluciones que reduzcan pensiones o bien nieguen su concesión o incremento a favor de trabajadores al servicio del Estado, y en el caso de miembros del ejército, fuerza aérea o de la armada nacional, además cuando la materia del litigio sean otras prestaciones sociales.

La sola disparidad de regulación en asuntos incluidos en la misma materia de seguridad social apunta una orientación en el sentido de lograr la congruencia.

4o. En el caso de la Ley Federal de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente también encontramos varias instituciones novedosas, entre las cuales destaca la relativa a la facultad de la administración pública para emitir normas en esta materia que tienen un nexo evidente con las disposiciones de la Ley de Metrología y Normalización, así como la atribución para resolver sobre el impacto ambiental de programas industriales realizados por los particulares.

5o. En lo que concierne a la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, destaca sobre todo la regulación uniforme de estos dos principales contratos administrativos, característicos y distintivos de esta disciplina jurídica, así como de los contratos por servicios relacionados.

6o. Conviene destacar en un lugar especial, la regulación uniforme de los procedimientos administrativos federales, en la que se ha hecho un importante esfuerzo de avance que, afortunadamente, ha influido considerablemente en campos tan resistentes a las innovaciones como son el relativo a servidores públicos, el financiero y el fiscal, no obstante que el legislador excluyó a estas materias del campo de aplicación de la referida Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Las recientes reformas al ordenamiento que nos ocupa (publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* con fechas 19 de abril y 30 de mayo pasados), enfatizan aún más la importancia que ha venido asumiendo en el avance de nuestro derecho administrativo, pues ahora sus disposiciones también son aplicables a los actos de

autoridad que emitan los organismos descentralizados federales, así como a los servicios que el Estado preste de manera exclusiva y a los contratos que los particulares sólo puedan celebrar con el mismo.

El contenido de la primera de las reformas a que se hace referencia, anuncia también un positivo efecto en los avances del derecho administrativo mexicano, dado que se refiere al establecimiento de las bases legales para lograr una mejora regulatoria en los diferentes “trámites” que los particulares hacen ante las dependencias u organismos descentralizados federales, entre las que se encuentra la creación de una oficina específica con el rango de comisión, encargada de promover y lograr dicha mejora.

En el ámbito de la regulación de los procedimientos administrativos federales, incluido el contenido de las reformas aludidas, conviene advertir los asuntos de proyección más relevante:

- a) Los elementos y requisitos de los actos administrativos y la distinción entre su nulidad y anulabilidad.
- b) Los efectos de los actos administrativos.
- c) Las bases de regulación de los actos administrativos de carácter general, tales como acuerdos, normas oficiales mexicanas, circulares y formatos, así como los lineamientos, criterios, metodologías, instructivos, directivas, reglas, manuales, disposiciones que tengan por objeto establecer obligaciones específicas cuando no existan condiciones de competencia y cualesquiera de naturaleza análoga que hayan sido expedidas por dependencias u organismos descentralizados federales (artículo 4o.).
- d) Las causas de extinción de los actos administrativos.
- e) La negativa y la positiva fictas.
- f) El acceso a expedientes administrativos e información.
- g) El establecimiento de un registro intergubernamental de personas acreditadas que se lleva en una base informática de datos.
- h) La posibilidad de usar en los procedimientos administrativos federales, de manera optativa, los medios de comunicación electrónica; caso en el cual los documentos objeto de la ci-

tada comunicación tendrán el mismo valor probatorio y “producirán los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos firmados autógrafamente”.

- i) Las causas de terminación de los procedimientos, entre ellas la caducidad, la imposibilidad material de continuarlo y el convenio.

Respecto de los procedimientos iniciados de oficio, la ley establece que la caducidad opera en el plazo de 30 días contados a partir de la expiración del plazo para dictar resolución, de tal manera que esta fórmula es una de las que mayor influencia ha ejercido sobre las materias excluidas, entre ellas la fiscal, en donde se han generado reglas para la caducidad de los procedimientos, inclusive los de fiscalización.

Estos aspectos son evidentemente importantes en la impartición de justicia administrativa y fiscal, porque al final significan formas para lograr seguridad jurídica en los ciudadanos.

- j) El recurso optativo de revisión.

7. Finalmente conviene expresar brevemente la situación del proceso en materia fiscal y administrativa federal.

Existe el juicio contencioso administrativo que se sigue ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; juicio que se encuentra regulado en el título VI del Código Fiscal de la Federación y Tribunal que se encuentra establecido por Ley Orgánica expedida por separado.

Esta técnica jurídica denota en sí misma la posibilidad de un avance a favor de la justicia en este ramo, sobre todo a partir del 1º. de enero de 2001, en que inició la vigencia de la disposición que establece como competencia de dicho tribunal, resolver las controversias entre el particular y la autoridad administrativa federal suscitadas, al emitir ésta algunos de los actos administrativos regulados por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Se justifica, por tanto, afirmar ante el orden jurídico mexicano que se ha logrado ya la existencia plenamente separada de una justicia administrativa en la que evidentemente se incluya a la fiscal, para lo cual se estima indispensable separar dicho título VI

del Código Fiscal de la Federación y fusionarlo con la Ley Orgánica mencionada, instaurando una auténtica Ley Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

En segundo término, la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación actualmente comprende, además de la materia antes citada:

- a) Todos los asuntos fiscales, incluidos los asuntos en que se deba aplicar un tratado o convenio en la citada materia.
- b) Una parte de los asuntos financieros de la seguridad social de los mexicanos (IMSS, ISSSTE, ISSFAM e Infonavit en la que se incluyen las obligaciones fiscales del patrón).
- c) El régimen de pensiones, sólo de los trabajadores al servicio del Estado, incluidos los militares.
- d) Todas las multas administrativas federales.
- e) El régimen disciplinario y sancionatorio de los servidores públicos federales.
- f) En materia de contratos administrativos, la interpretación y cumplimiento de los de contratos de obra pública.
- g) La materia de comercio exterior.

El tema de la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, como se podrá apreciar, se encuentra desarrollado de manera caustista, por lo que en sí, sólo él, implica una posibilidad real de avance en la impartición de justicia fiscal y administrativa federal.

En esa perspectiva, debiera tenerse presente la circunstancia de que existe un campo bien definido de actos administrativos generales, subrayado por la reforma a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo antes mencionada, lo cual da base para considerar la conveniencia de que sea el propio Tribunal Fiscal de la Federación el encargado de examinar las condiciones de legalidad en que aquéllos hayan sido emitidos, dado que se trata del órgano jurisdiccional especializado en la materia administrativa federal.

En la hora en que nos encontramos se conoce el proyecto de decreto que modifica la denominación del título cuarto y adiciona un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución, con el fin

de precisar que es responsabilidad del Estado ante los particulares enfrentar los daños o perjuicios que se pudieren ocasionar a éstos por el ineficiente o negligente funcionamiento de los servicios públicos, por la ejecución de las obras públicas, y en general, con motivo de la actividad del Estado. En dicho decreto se otorga competencia a los tribunales contencioso administrativos la competencia para conocer de los asuntos en que tal responsabilidad se reclama.

En este mismo tema es oportuno señalar que la tendencia ha sido consolidar ese papel, lo cual tiene pleno reconocimiento en la tesis de jurisprudencia 2a./j.139/99, conforme con la cual, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que "...los afectados por los actos o resoluciones de las autoridades administrativas que se rijan por [la Ley Federal de Procedimiento Administrativo], tienen la opción de impugnarlos a través del recurso de revisión en sede administrativa o mediante el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación; destacando que dentro de las vías judiciales correspondientes a que hizo referencia el legislador en el mencionado artículo 83 no se encuentra el juicio de garantías..."¹³ dado que en las hipótesis de procedencia, éste último sólo pueden regularse en la Constitución o en la Ley de Amparo Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de aquélla.

La mencionada jurisprudencia ha dado base al legislador a ser más explícito y preciso, de manera que ello originó la reciente reforma al artículo 11, fracciones XIII y XIV de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para delimitar la competencia genérica en materia administrativa a que antes hemos aludido.

En otro orden de cosas, pasamos ahora a examinar algunos aspectos del proceso contencioso.

En lo referente a las fases del proceso, convendría decir que era estrictamente necesario ampliar la cobertura de la suspensión del acto impugnado, dado que se había quedado limitada a la

¹³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XI, enero de 2000, Pleno y salas, pp. 42 y 43.

suspensión en el cobro de los créditos fiscales determinados en la resolución administrativa combatida en juicio.

Resulta, por tanto, evidente la justificación de la adición del artículo 208-bis al Código Fiscal de la Federación, vigente a partir del 1o. de enero de 2001, con el fin de ampliar la regulación del incidente de suspensión.

Esta adecuación me parece que además de necesaria era de aplicación urgente, dado que incide en la procedencia misma del juicio contencioso administrativo, atento a lo dispuesto por el artículo 107, fracción IV de la Constitución, y la infinidad de criterios que han sido sustentados en esta materia por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, entre los cuales el más reciente se encuentra contenido en la tesis 19/2000 emitida por la segunda sala de nuestro máximo tribunal.

Opinión que a raíz de esa adición deberá procurarse el perfeccionamiento de esta institución procesal, con el fin de ir precisando los requisitos que deberán ser satisfechos, atendiendo la naturaleza y características de las distintas controversias administrativas que son planteadas ante el tribunal, así como las de más reciente incorporación a su competencia, en este caso se encuentran los planteamientos que vienen haciéndose en juicios en materia de responsabilidad de servidores públicos.

En lo que atañe al desarrollo del proceso, somos de la opinión de que deben revisarse las formas de notificación de los autos, acuerdos y demás resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal de la Federación, en la búsqueda de que la instrucción sea acorde con el principio constitucional de justicia pronta, dado que es conocido el retraso que se ocasiona por ese motivo.

Una buena parte de la revisión que se propugna, aparece ya en la reforma del artículo 253 del Código Fiscal de la Federación, conforme con la cual se busca modernizar los instrumentos de notificación, sin menoscabo de la certeza y el cabal cumplimiento de la garantía constitucional de formalidades esenciales del procedimiento, a través de la comunicación electrónica y el telefacsímil.

No obstante, dicha reforma debe ser perfeccionada y correlacionada con otras medidas, como la de incorporar a la comuni-

cación electrónica las notificaciones por lista que actualmente se regulan limitadas a su consulta en las oficinas de las salas en donde se lleva a cabo la instrucción, así como también de las notificaciones personales en el domicilio que señalan las partes en la sede de la propia sala de adscripción del magistrado instructor, no solamente la parte actora, como se establece de manera parcial, y a mi juicio inequitativamente, por el artículo 208, fracción I, del propio Código Fiscal de la Federación.

En lo que se refiere al tipo de acciones o de pretensiones que se deducen, las transformaciones que en la legislación sustantiva se han ido manifestando, también apuntan hacia su consecuente repercusión en el proceso administrativo.¹⁴

Así tenemos que desde el establecimiento del tribunal se le concibió con capacidad para anular las resoluciones ilegales de la administración pública, es decir como un órgano jurisdiccional de anulación.¹⁵

Si bien se incorporaron en el proceso contencioso administrativo algunas hipótesis de plena jurisdicción, lo cierto es que el trayecto que se ha caminado en esa orientación ha sido muy prolongado,

¹⁴ Conviene examinar al respecto los avances que se han logrado en otros países, principalmente europeos, para lo cual se ofrece una interesante revisión en la obra de Barnés Vázquez, Javier, *La justicia administrativa en el derecho comparado*, Madrid, Civitas, 1993, Monografías Civitas; también se explica en forma detallada el caso español en los estudios de García Pérez, Marta, *El objeto del proceso contencioso-administrativo*, Pamplona, Editorial Arazandi, 1999; de Sarmiento Acosta, Manuel J., *Los recursos administrativos en el marco de la justicia administrativa*, Madrid, Civitas, 1996, y de Rocha García, Ernesto de la, *La nueva Ley de lo Contencioso-Administrativo: práctica procesal y sus formularios*, Granada, Editorial Comares, 1999; en el caso francés conviene estudiar la aportación de Masot, Jean y Girardot, Thierry, *Le Conseil D'Etat*, París, Conseil D'Etat, 1999, Les études de la documentation Francaise; y el libro de D'Haëm, Rudolph, *La justice administrative en pratique*, París, Conseil d'Etat, 1998; finalmente se recomienda el estudio sobre el caso alemán realizado por González-Varas, Santiago J., *La jurisdicción contencioso administrativa en Alemania*, Madrid, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia-Civitas, 1993, Monografías Civitas.

¹⁵ Carrillo Flores, Antonio, *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*, 3a. ed. México, Tribunal Fiscal de la Federación, colección de Obras Clásicas, p. 184. Carrillo Flores sostiene que al contencioso de anulación también se le denomina objetivo, porque es un contencioso en el que, propiamente, no hay demandado; forma de contencioso opuesta a la de plena jurisdicción en la que se enjuicia al órgano del Estado o, más apropiadamente, al Estado mismo, con el fin no sólo de reparar la violación al orden jurídico, sino también de que se repare el daño jurídico, incluso patrimonial, que afectó al particular, *cfr.* Cortina Gutiérrez, Alfonso, *Ensayos jurídicos en materia tributaria*, México, Themis, 1992, colección Ensayos Jurídicos.

al grado de que en la legislación administrativa local se encuentran muchos ejemplos de mayor avance que en el ordenamiento federal.

En efecto, las atribuciones del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al momento de emitir sus sentencias, han sido lentamente ampliadas, al grado de que ahora, en el caso de que corresponda anular el acto administrativo impugnado, está facultado para reenviar el asunto a la autoridad administrativa no sólo para reparar las omisiones formales o la depuración de los vicios del procedimiento en que hubiere incurrido, sino también para corregir una violación ocasionada al apreciar los hechos o al aplicar las disposiciones que rigen el derecho sustancial que asista al particular; casos en los cuales deberá "... precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe..." cumplir la sentencia emitida, "...salvo que se trate de facultades discrecionales".

Actualmente, las pretensiones del actor, deducidas en el juicio contencioso administrativo federal, pueden encauzarse a obtener del tribunal la declaración de nulidad de la resolución o acto administrativo impugnados, por las razones siguientes:

1a. Por omisiones o vicios formales y para reponer el procedimiento y la resolución en que éste culmine, o sólo esta última.

2a. La declaratoria de nulidad lisa y llana, pretensión que lleva la seguridad jurídica del actor.

3a. La nulidad de la resolución impugnada para efectos de señalar a la autoridad los términos en que debe obrar con el fin de satisfacer el interés legítimo del actor, casos en los que se encuentran los siguientes ejemplos:

- a) La devolución de lo pagado indebidamente en materia de contribuciones.
- b) La negativa a reconocerle a un trabajador al servicio del Estado, incluidos los militares, una pensión o haber de retiro.
- c) La indebida interpretación o rescisión de un contrato de obra pública.
- d) La restitución en el cargo del servidor público sancionado.

- e) La indemnización del particular, tercero, afectado por la ilegal actuación de un servidor público cuya sanción haya quedado firme.
- f) La ilegal resolución de un recurso administrativo.
- g) La negativa ficta plenamente configurada o la negativa a reconocer que ha operado la positiva ficta.

Me parece que es factible avanzar en este esquema, a través del empleo de dos técnicas legales:

1a. La ampliación de las facultades del tribunal para que en los supuestos mencionados, de comprobar la ilegalidad del acto impugnado, lo anule y determine el alcance de su sentencia mediante el establecimiento en la ley que rige al citado juicio, de la fórmula de "... precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad administrativa deberá otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados..."

Mediante esta técnica, nos referimos a los casos en que la pretensión del actor haya sido manifestada expresamente y haya demostrado en juicio su derecho y el ilegal proceder de la autoridad, al desconocer o apreciar incorrectamente la existencia de tal derecho subjetivo.

Esta técnica se utiliza, parcialmente y por ejemplo, en el artículo 70 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en el que se establece que las sentencias anulatorias podrán tener el efecto de que la autoridad restituya al interesado en el goce del derecho del que hubiere sido privado.

2a. Establecer en la Ley Administrativa de que se trate, el derecho subjetivo del particular a la prestación jurídica correspondiente.

Esta técnica se amplia, por ejemplo, en el artículo 77-bis de la antes citada Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos al establecer el derecho del particular afectado por un acto administrativo dictado por un servidor público que haya sido materia del fincamiento de una responsabilidad administrativa, a ser indemnizado por el Estado en virtud de los daños y perjuicios que de ese acto ilegal se le hubieren ocasionado.

En lo que atañe al cumplimiento de las sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación, también es posible llevar a cabo un avance, mismo que se ha rezagado por la resistencia de las autoridades administrativas a reconocerlo.

Es el caso en que la ley establece que lo sentenciado por el tribunal debe ser cumplido por la autoridad en el plazo de cuatro meses; y ante la omisión, las autoridades argüyen que no existe consecuencia alguna por tratarse de una norma imperfecta.

Este caso evidencia la posibilidad de avances en beneficio de la seguridad jurídica de las partes, es decir, tanto del ciudadano como de la propia autoridad, la que sabrá a qué atenerse a partir de que el legislador precise con nitidez el efecto del incumplimiento de las sentencias del tribunal.

En este sentido, la queja debe ser fortalecida, dado que es el instrumento que hace posible que se respeten las sentencias del citado tribunal.

Para ello, además de lo anterior, debería seguirse un sistema semejante al del amparo para que el propio tribunal esté pendiente del cumplimiento de sus mandatos y sólo en los casos en que el interés del actor sea más directo, y por virtud del conocimiento que éste tiene de que se ha presentado el incumplimiento resulta de mayor eficacia, se dé a éste la oportunidad de expresarlo a través de la queja mencionada.

En lo que atañe a la estructura y duración de los procesos, debemos advertir que el proceso contencioso administrativo federal se caracteriza actualmente en ser uni-instancial, lo cual debe ser valorado a la luz de la solidez y duración del juicio. En otras palabras, si los plazos son amplios en beneficio de que las partes aporten al tribunal todos los elementos de juicio posibles y la *litis* se estructure sólidamente, no parece opuesto a la justicia que se mantenga con ese carácter.

De otra parte, la incorporación de recursos como el de apelación sólo demostró su ineficacia, así como otros defectos como la centralización de la justicia en la ciudad de México.

Por lo que concierne a las relaciones con el Poder Judicial de la Federación, advertiríamos que son los revisores natos de la ac-

tuación del tribunal, en virtud de que conoce del juicio de amparo directo que promueven los particulares en contra de las sentencias dictadas por aquél.

Actualmente coexisten el juicio de amparo directo y la revisión que promueven las autoridades cuando impugnan las sentencias del tribunal que les son adversas, observándose algunos problemas importantes, en la práctica, que podrían ser resueltos en un posible avance de la impartición de justicia fiscal y administrativa.

Se alude a las dificultades que se originan por la indefensión que se produce cuando el actor que ganó en la sentencia recurrida por la autoridad nada puede decir al momento en que se resuelve revocar dicha sentencia por el tribunal de alzada.

El otro ángulo de la cuestión reside en reunir los dos instrumentos de impugnación que tienen las partes que litigan en el juicio contencioso administrativo en similitud de circunstancias, esto es, el recurso de revisión que interponen las autoridades demandadas, de una parte, y el amparo directo que corresponde al tercero interesado, de la otra.

Me parece innegable que las cuestiones anteriores generan diversos problemas en el proceso, razón por la que se piensa en la necesidad de estudiar soluciones alternativas, entre las cuales se encuentra la figura de la revisión adhesiva.

Aun así, quedarían algunos problemas por resolver, como sería el caso de que el actor hubiera obtenido sentencia favorable y, sin embargo, se abstuviera de impugnar, simultáneamente a la interposición de la revisión por la demandada, la parte de dicha sentencia que le declara infundado un agravio por aplicación de algún precepto que considerara constitucional; supuesto para el cual la revisión adhesiva no podría dar la solución.

Por ello se piensa, alternativamente, en una solución más drástica y profunda en la que convendría meditar, como sería el que todas las partes en el juicio contencioso administrativo tuvieran el mismo medio de defensa contra la sentencia definitiva que se llegue a dictar en el mismo.

También resulta conveniente respaldar las facultades de la Sala Superior del tribunal para la más ágil integración de su jurispru-

dencia, reconociendo que la misma debe seguir siendo el principal instrumento de orientación y uniformidad de criterios de resolución de los juicios a cargo de las secciones y salas regionales.

Finalmente, la justicia administrativa avanzaría si se dota al tribunal de plena autonomía presupuestal y si se le conceden facultades para administrar el presupuesto que se le asigne, así como para organizarse internamente, y fijar el alcance de la carrera jurisdiccional y de las regiones en que ejerce su competencia territorial.

Ante las perspectivas anteriores, algunos temas en los que se estima que podría avanzarse en la jurisdicción contencioso administrativa federal hacia el mejoramiento de la impartición de justicia fiscal y administrativa, serían los siguientes:

1o. Revisar la competencia del tribunal para evitar asimetrías inconvenientes que aún con la reciente reforma siguen apreciándose, como es el caso de la materia pensionaria del seguro social.

2o. Permitir, asimismo, que el citado tribunal examine la legalidad de los actos administrativos por los que se emiten disposiciones administrativas generales, incluidas las normas a que se refiere la Ley de Metrología y Normalización.

3o. Regulación más detallada de la intervención del tercero interesado en el juicio contencioso administrativo, atenta la proliferación de las controversias administrativas entre particulares como lo observamos en las materias de competencia económica, comercio exterior y propiedad intelectual.

4o. Regulación de pruebas específicas como es el caso de la prueba sobre hechos o situaciones confidenciales.

5o. Incorporar a la Legislación Orgánica del Tribunal el plazo supletorio en que opera la mora de la autoridad administrativa para emitir su resolución, en los asuntos de competencia material del tribunal (negativa y positiva fictas).

6o. Perfeccionar las reglas para la suspensión de los actos impugnados.

7o. Precisar las reglas de notificación por medios electrónicos de los actos procesales en el juicio contencioso administrativo, fijando congruencia y estableciendo un auténtico sistema con los

otros instrumentos de notificación, entre ellos, la transformación de las notificaciones por lista en un boletín publicado en medios electrónicos.

8o. Ampliar las facultades del tribunal para emitir sus sentencias, con el fin de que el órgano facultado para dictarlas no se encuentre limitado por el legislador, sino pueda señalar los términos y el alcance de la nulidad, incluida la forma como la autoridad administrativa deberá otorgar o restituir al actor en los derechos en que hubiere sido afectado.

9o. Mejorar la queja por el incumplimiento de las sentencias dictadas por el Tribunal Fiscal de la Federación.

10o. Facultar al tribunal para que en forma autónoma aplique el presupuesto que se le asigne.

11o. Establecer el estatuto para regular la carrera jurisdiccional en el que deberá incluirse bases de estabilidad para empleados administrativos e informáticos.

12o. Examinar la conveniencia de introducir la figura de la revisión adhesiva o alternativamente otras medidas más profundas.

BIBLIOGRAFÍA

- AMIGO CASTAÑEDA, Jorge, *La protección de los derechos de propiedad industrial*, México, Themis, 1997.
- BARNÉS VÁZQUEZ, Javier, *La justicia administrativa en el derecho comparado*, Madrid, Civitas, 1993.
- CARRILLO FLORES, Antonio, *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*, 3a. ed. México, Tribunal Fiscal de la Federación, 2000.
- CORTINA GUTIÉRREZ, Alfonso, *Ensayos jurídicos en materia tributaria*, México, Themis, 1992.
- D'HAEM, Rudolph, *La Justice administrative en pratique*, París, Conseil d'Etat, 1998.
- FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*, 36a. ed. rev. por Manuel Fraga, México, Porrúa, 1997.
- GARCÍA PÉREZ, Marta, *El objeto del proceso contencioso-administrativo*, Pamplona, Arazandi, 1999.

- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, *Procedimiento administrativo federal*, México, Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, 1997.
- INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL, *Nueva Ley del Seguro Social. Comentada*, México, 1998.
- MASOT Jean y GIRARDOT, Thierry, *Le Conseil D'Etat*, París, Conseil D'Etat, 1999.
- NAVA NEGRETE, Alfonso, *Derecho administrativo*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1991.
- ROCHA GARCÍA, Ernesto de la, *La nueva Ley de lo Contencioso-Administrativo: práctica procesal y sus formularios*, Granada, Comares, 1999.
- SARMIENTO ACOSTA, Manuel J., *Los recursos administrativos en el marco de la justicia administrativa*, Madrid, Civitas, 1996.
- SEMPÉ MINVILLE, Carlos, *Técnica legislativa y desregulación*, México, Porrúa, 1997.
- SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho administrativo*, 13a. ed., México, Porrúa, t. I, 1985.
- SERRANO MIGALLÓN, Fernando, “Marco constitucional de la propiedad intelectual”, conferencia pronunciada en el Auditorio “Antonio Carrillo Flores” del Tribunal Fiscal de la Federación el 18 de mayo de 1999.
- SILVA CIMMA, Enrique, “La justicia administrativa en Chile”, en varios autores, *Congreso Internacional de Justicia Administrativa, LV Aniversario del Tribunal Fiscal de la Federación*, 6 vols., México, Tribunal Fiscal de la Federación, 1997.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XI, enero de 2000.
- VALDÉS ABASCAL, y ROMERO APIS, José Elías, *La modernización del derecho mexicano*, 2a. ed., México, Porrúa, 1994.
- VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS, Miguel Ángel, *Ley de Comercio Exterior (análisis y comentarios)*, México, Themis, 1996.