

207

2ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

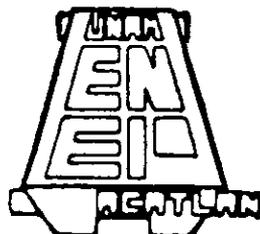
"ACATLAN"



"LA CONSULTA ANTE LA AUTORIDAD FISCAL Y LOS EFECTOS JURIDICOS DE SU RESPUESTA"

TRABAJO TERMINAL DEL SEMINARIO TALLER EXTRACURRICULAR QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: REBECA MARTINEZ SARMIENTO

ASESOR: LIC. ROBERTO ROSALES BARRIENTOS.



ACATLAN, EDO. DE MEXICO.

1998.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

250875



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

**EL SEÑOR ES MI PASTOR, NADA ME
FALTA,
EN VERDES PASTOS EL ME HACE
REPOSAR Y ADONDE BROTA AGUA
FRESCA ME CONDUCE.**

SALMO 23 (22) 1,2

A MIS PADRES,

DOÑA MAGDALENA SARMIENTO LOPEZ

Y

DON JOSE MARTINEZ LUGO +

POR LA DICHA DE HABERME TRAI DO A
ESTE MUNDO Y DARME TODAS LAS
POSIBILIDADES PARA TRIUNFAR.

"ESCUCHA A TU PADRE, AL QUE TE ENGENDRÓ, NO
DESPRECIAS A TU MADRE CUANDO LLEGUE A VIEJA"

PROVERBIOS 24, 22

A MIS HIJAS

REBECA e ITZEL

INSPIRACION DE TODOS MIS LOGROS

"SON LOS HIJOS REGALO DEL SEÑOR
Y ES EL FRUTO DEL VIENTRE, PREMIO SUYO;
COMO FLECHAS EN MANOS DEL GUERRERO
SON LOS HIJOS TENIDOS CUANDO JOVEN.
FELIZ EL HOMBRE QUE CON TALES FLECHAS
HA LLENADO SU CAJA,
CUANDO VAYA A LA PLAZA A LITIGAR
NO PODRÁN HUMILLARLO SUS CONTRARIOS"

SALMO 127 (126) 4,5

A MI ESPOSO

LIC. EDUARDO ELOY AURIOLES LOPEZ

POR TODOS LO MOMENTOS QUE CONMIGO
COMPARTIÓ AL ELABORAR ESTE TRABAJO

"TU ERES EL MÁS HERMOSO ENTRE LOS HOMBRES,
EN TUS LABIOS LA GRACIA SE DERRAMA.
ASÍ DIOS TE BENDIJO PARA SIEMPRE"

SALMO 45 (44), 3

A MIS HERMANOS:

EN ESPECIAL FORMA A LA PROFESORA
MIREYA MARTINEZ SARMIENTO Y AL
PROFESOR ARIEL MARTINEZ SARMIENTO,
CUYAS PLEGARIAS AL SEÑOR POR EL
LOGRO DE ESTA META, FUERON
ESCUCHADAS.

"¡QUE BUENO Y AGRADABLE
CUANDO VIVEN JUNTOS LOS HERMANOS!"

SALMO 133 (132), 1

A MIS AMIGAS:

MALE, CARMEN, CHAVE, ELENITA Y LAURA

POR SU ¡SIEMPRE ADELANTE!

"EL AMIGO FIEL ES REFUGIO SEGURO;
EL QUE LO ENCONTRÓ HA HALLADO UN TESORO"

ECLASIASTICO 6, 14

A TODOS MIS MAESTROS,
EN ESPECIAL FORMA A AQUELLOS QUE
INTERVINIERON EN EL PRESENTE
SEMINARIO DE TITULACION, POR SU
INVALUABLE ENTREGA Y PROBADA
VOCACIÓN DOCENTE.

"ANHELA ESCUCHAR TODO DISCURSO PROFUNDO
Y NO DEJES ESCAPAR LAS SENTENCIAS
DE LOS SABIOS"

ECCLESIASTICO 6, 35

A MIS COMPAÑEROS Y COMPAÑERAS DEL
SEMINARIO DE TITULACION,

¡ GRACIAS POR COMPARTIR SUS
CONOCIMIENTOS !

"COMPRUEBEN AHORA QUE NO HE TRABAJADO PARA MI SOLO,
SINO PARA TODOS LOS QUE BUSCAN LA SABIDURÍA."

ECLESIASTICO 24, 34

A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MEXICO

A LA
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES
"ACATLAN"

"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPIRITU"

"FELIZ EL HOMBRE QUE SE DEDICA A LA SABIDURÍA
Y SE HACE PREGUNTAS HASTA QUE TENGA RESPUESTA"

ECLESIASTICO 14, 20 21

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

EL ESTADO

I.	ORIGENES DEL ESTADO.....	4
III.	PRINCIPALES PENSADORES DEL SIGLO XVIII.....	12
IV.	CONCEPTO DE ESTADO.....	15
V.	CONCEPTO DE ESTADO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO, LA DIVISIÓN DE PODERES, FINES DEL ESTADO.....	20

CAPITULO SEGUNDO

ANTECEDENTES DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA EN MEXICO

I.	ANTECEDENTES.....	36
II.	LA ADMINISTRACION PUBLICA EN LA CONSTITUCION DE 1917.....	37
III.	ADMINISTRACION PUBLICA.....	39
IV.	EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.....	41

CAPITULO TERCERO

LA CONSULTA

I.	LA CONSULTA COMO PETICION EN MATERIA FISCAL.....	59
II.	AUTORIDAD COMPETENTE PARA RESOLVER LA CONSULTA.....	67
III.	CARACTERISTICAS DE LOS ACTOS NOTIFICABLES.....	69

IV. LA NEGATIVA FICTA COMO CONSECUENCIA JURIDICA DEL SILENCIO DE LA AUTORIDAD.....71

**CAPITULO CUARTO
MEDIOS DE IMPUGNACION DE LAS
RESOLUCIONES DADAS EN CONSULTA**

I.	LA TRASCENDENCIA JURIDICA DEL SILENCIO DE LA AUTORIDAD.....	74
II.	EL JUICIO DE NULIDAD COMO MEDIO DE IMPUGNACION DEL CONTRIBUYENTE ANTE LA NEGATIVA FICTA.....	78
III.	EL JUICIO DE LESIVIDAD COMO MEDIO DE DEFENSA DE LA AUTORIDAD.....	108
	CONCLUSIONES.....	112
	BIBLIOGRAFIA.....	114
	LEGISLACION.....	118

LA CONSULTA ANTE LA AUTORIDAD FISCAL Y LOS EFECTOS JURIDICOS DE SU RESPUESTA

INTRODUCCION

Ante lo confuso de las leyes fiscales, los contribuyentes formulan consultas a la autoridad fiscal con el objeto de confirmar su criterio en lo relativo al cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

Sobre el particular la respuesta de la autoridad no siempre ha sido clara, ni menos aun expresa, lo que obliga a los contribuyentes a formular la impugna respectiva.

El propósito de este trabajo terminal, es abordar las consecuencias jurídicas de las resoluciones dadas en consultas, aun cuando estos no sean en los términos propuestos por el solicitante, así como los medios de impugnación a fin de lograr la revocación o anulación de esas resoluciones, cuando son adversas al contribuyente, y dentro de éste marco, formular las reflexiones y el análisis de los efectos jurídicos respectivos.

CAPITULO PRIMERO

EL ESTADO

I. ORIGENES DEL ESTADO

1. ORGANIZACION DEL ESTADO EN GRECIA. LA POLIS, SUS INSTITUCIONES Y FORMA DE GOBIERNO.

De manera muy general, en opinión de la sustentante, la polis griega es un curioso resultado de antiguas formas de organización que se desarrollaron a partir de las primeras comunidades que se asentaban en pequeñas villas y cuya principal razón de organizarse fue de orden militar ante las constantes contiendas que se daban entre éstas comunidades.

En ésta interesante forma de organización quien tenía el mando principal era el líder de guerra, el cual se veía asistido por un consejo y una asamblea formada por un grupo de ciudadanos, siempre del sexo masculino para la toma de decisiones que eran de orden militar y las cuales se transmitían con el fin de comunicar las estrategias de guerra.

Al correr del tiempo y cuando ésta forma de organización política se destinó a conducir la vida de comunidades mas sedentarias, el líder o rey disminuyó en su poderío asumiendo mayor relevancia e influencia el Consejo que de ser un cuerpo encargado en sus orígenes de dar consejos y recomendaciones pasó a tomar el lugar mas importante en la conducción de los destinos de una comunidad determinada, siendo la Asamblea una receptora de las decisiones del consejo a una ejecutora de

las mismas, ocupando un segundo plano en el orden de influencia pues generalmente fue usada como un trampolín de elección para el Consejo cuyos destinos estaban en manos de los miembros de las familias mas prominentes de la comunidad.

“El pensamiento político griego es de y para los amos, lo que a su vez da por resultado que no se pudiera contemplar al hombre, sino a los dominadores y que la idea de Democracia y de Justicia, carecieran de universalidad “. (1)

En Atenas del siglo IV A.C., la ciudad-estado estaba estructurada por tres órganos heredados del periodo clásico, el Rey, el Consejo de Ancianos y la Asamblea del Pueblo, que estaba integrada sólo por los ciudadanos y era convocada por el consejo, quedando limitada su actuación para emitir su voto sólo en las grandes cuestiones.

Es de señalarse que la Polis tuvo la oportunidad de desarrollarse gracias a que se basaba en la existencia y justificación de la esclavitud.

Tres eran los tipos de gobierno en las ciudades griegas: la Oligarquía, la Democracia y la Tiranía. La Oligarquía era el gobierno de unos pocos (o sea de los mas aptos por su riqueza, sabiduría y patriotismo). La Democracia era el gobierno del pueblo. La Tiranía el gobierno de un sólo hombre

(1) DE LA CUEVA MARIO. "LA IDEA DEL ESTADO", Editorial UNAM, México Página 18

Estas tres formas de gobierno solían sucederse consecutivamente, pues una vez que la Oligarquía había agotado sus recursos para gobernar, o bien que su gobierno no satisfacía al pueblo, éste tomaba el poder, mas sin embargo, una persona que sin tener merecimientos hereditarios o una poderosa situación económica lograba la simpatía del pueblo, era encumbrada en el poder ejerciendo la Tiranía, lo cual no necesariamente significaba un sistema de gobierno autoritario, sino el gobierno de un sólo hombre, el cual podía ser derrocado o removido si un grupo de personas con gran capacidad económica e intelectual tomaban las riendas del poder.

2. ORGANIZACION DEL ESTADO ROMANO. LA CIVITAS, SUS INSTITUCIONES Y FORMA DE GOBIERNO.

Los romanos denominaron originariamente Civitas a la ciudad-estado, pero tomando mas tarde como objeto de la consideración filosófica también a la comunidad de individuos, usaron la designación de Res Pública, para expresar con ella “la cosa común”, es decir, lo que jurídicamente corresponde al conjunto de funciones y de bienes pertenecientes a todos los ciudadanos.

La expansión territorial de Roma, produjo transformaciones conceptuales en la terminología jurídico-estatal. Se usaron así los términos de Res-Pública primero y de Imperium después, no para expresar al estado romano mismo, sino para designar al poder de mando. Paralelamente se usaron las expresiones de populus y gens para denominar ya al pueblo todo, ya a un conjunto de familias integrantes del pueblo.

No obstante, estas denominaciones usuales, Ulpiano y Aurelio Victor emplearon respectivamente los términos *status republicana* y *status romanos*, para referirse al estado romano como entidad jurídico-política.

En el estado imperial romano el desarrollo y transformación de la ciudad estado se manifestó plenamente, caracterizada por su expansión territorial, por la supremacía de los magistrados sobre las asambleas y por la formación de una importante burocracia que es un claro indicio de la transformación del estado y de sus condiciones socioeconómicas.

Las formas de gobierno en Roma se manifestaron de forma particular según se desarrollaron históricamente: la Monarquía, la República y el Imperio. Así tenemos que en la Monarquía el Rey encabezaba el gobierno y nombraba a los Comicios, el senado se formaba por ancianos y se encargaba de aprobar al Rey, el pueblo se organizaba en Comicios por curias y su función era originalmente la elección del rey propuesto por el senado, otorgando el *imperium* a los magistrados superiores mediante una *lex curiata de imperio*.

No obstante que en la legislación de la época todos debían recibir el mismo trato, la realidad era que las personas con mayor poder económico y edad tenía mayor influencia y la gente joven o pobre no intervenía en la elaboración de las leyes, teniendo acceso a su aplicación.

“En la república el rey es sustituido en sus funciones religiosas por el Pontifex Maximum, la designación de los senadores recae en un Sensor y en las demás cuestiones por dos cónsules que duraban en el cargo un año y cuya función era policiaca, de dirección en la administración de la justicia y el bando militar, estaban facultados para hacer proposiciones a

los Comicios, así como a pedir la opinión del Senado y contaba con amplias facultades financieras.

Asimismo aparecen las figuras de la Censura con atribuciones religiosas y fiscales, vigilando la moral y nombrando senadores, facultados para la cesión de contratos a obras públicas.

Aparece también la Cuestura, que interviene en la justicia penal e imponían multas, participando en las finanzas públicas, la Pretura, que administraba la justicia civil, los Ediles, responsables de orden en las calles y mercados y, la Dictadura que tenía poder ilimitado.

En el Imperio que se dividió en Imperio de Oriente e Imperio de Occidente, con administraciones autónomas pero estrechamente vinculadas por la similitud de sus decisiones, eran presididas por un Príncipe que gozaba de las mas amplias facultades para ejercer dicho cargo. "Cfr.

Cfr Floris Margadant Guillermo, El Romano Privado, Editorial Esfinge, S.A., Sexta Edición, México 1975, Pagina

28 a 36

II. ANTECEDENTES DEL ESTADO MODERNO. CONDICIONES POLÍTICAS

1. GENERALIDADES

El Estado Moderno es la estructura política creada por la nobleza y por los reyes, para explotar las tierras y a los siervos de Europa, y en Inglaterra a partir de la segunda mitad del siglo XVII, por la burguesía para proteger además, la industria y el comercio del capitalismo incipiente, dicho en otras palabras, el Estado es la estructura de poder de los poseedores de la tierra y de la riqueza para poner a su servicio a los sin tierra y sin riqueza (2).

El Estado Moderno fue una manifestación clara de la lucha de clases.

Se puede considerar al Estado Moderno como una sociedad civil por la cual se une una multitud de hombres, bajo la dependencia de un soberano.

Las formas de gobierno aceptadas por las modernas concepciones, es la de Monarquía y República:

(2) DE LA CUEVA MARIO. "LA IDEA DEL ESTADO", Editorial UNAM, México Página 79

1. LA MONARQUIA

La Monarquía que se funda en la concepción de que el soberano es un miembro del Estado y que se haya ubicado orgánicamente dentro del mismo orden estatal.

La Monarquía moderna, concibe a la totalidad del pueblo como la unidad integrativa del Estado donde el monarca, solo puede ser comprendido, considerándolo como un órgano del mismo. Junto a la autoridad del monarca, coexiste una serie de órganos dotados con determinada competencia, los cuales sin alterar la forma monárquica, constituyen una manifestación concreta del principio de división de las funciones estatales.

La monarquía constitucional de nuestros días, ofrece así un elemento autocrático representado por el monarca, quien designa a los órganos jurisdiccionales administrativos y legislativos y un elemento democrático, representado por un parlamento o cuerpo legislativo dividido generalmente en dos cámaras, de las cuales, "la cámara baja" estaba constituida por representantes del pueblo y "la cámara alta", por individuos designados por el monarca.

2. LA REPUBLICA

La República es la forma de Estado en la cual este aparece organizado como expresión directa de la voluntad de algunos o de todos los individuos que integran la comunidad, considerados, en cada caso, en un plano de igualdad jurídico potestativa.

El primer elemento que caracteriza la forma republicana, es la concepción política dominante en la comunidad, de que el poder estatal radica originalmente en ella o en una parte de ella. La organización estatal como segundo elemento, está estructurada en función directa de la voluntad de los individuos que tiene. Los órganos del Estado, resultan así creaciones inmediatas de esa voluntad. La república será respectivamente aristocrática o democrática.

A.- República Aristocrática.- Es en la que predomina una clase profesional, militar, racial, económica, sobre la generalidad social. (Este concepto ya no representa una forma propia del estado moderno).

B.- República Democrática.- Es en la que participan todos los individuos de una comunidad.

Tradicionalmente la democracia ha sido definida como el gobierno del pueblo.

III. PRINCIPALES PENSADORES DEL SIGLO XVIII.

1. MONTESQUIEU.

Montesquieu, uno de los mas célebres pensadores del siglo XVIII y autor de la obra *El Espíritu de las Leyes*, trató de explicar en ella las teorías de los gobiernos, de las leyes que derivan de la naturaleza de estas, de los principios y cualidades de los tres tipos de gobierno (democracia, aristocracia y monarquía) de la relación de las leyes con el Estado, de la liberación política.

Fue criticado por centrar su atención en las ventajas formales del sistema político inglés y no en las diferencias reales, es decir, de los efectos visibles del mismo estado francés

La desintegración definitiva del feudalismo y la formación del régimen capitalista en el interior del mismo provocaron la agravación de todas las contradicciones de la sociedad y acelerarían los cambios en las formas de concebir e integrar a los estados.

La influencia ha sido enorme, los principios planteados por Montesquieu sobre la división de poderes se aplicaron en gran parte de los estados nacientes del nuevo mundo, pues en los siglos XVIII y XIX las constituciones siguieron esos mismos criterios en la organización política del estado, organización de los poderes del estado, funcionamiento de estos, garantía de los derechos y un conjunto de todo el sistema constitucional basado en las garantías de los derechos individuales.

Describe su concepción de libertad como "...el derecho de hacer lo que las leyes permitan; añadiendo que; una constitución puede ser tal, que nadie sea obligado a hacer lo que la ley no manda expresamente ni a no hacer lo que expresamente no prohíbe ." (3)

Para lo referente a la división de poderes, ejemplifica con el caso del sistema político de Inglaterra y describe las funciones de cada uno, así como el tipo de órgano colectivo o individual que se haría cargo preferentemente de cada uno, señalando al mismo tiempo la importancia del equilibrio de estos; en su teoría de los frenos y contrapesos. De esta manera cree que el Poder Ejecutivo debe recaer en una sola persona, el Legislativo en un cuerpo colegiado de representantes del pueblo y el Judicial también salido de la masa popular, todos ellos de carácter temporal y solo una parte del Legislativo fungiría como moderador de los otros y sería permanente hereditario y compuesto por aristócratas. Otros medios de equilibrios de poderes serían, el derecho de Veto del Ejecutivo sobre las resoluciones de Legislativo, derecho de convocatoria del Poder Ejecutivo al Legislativo, el derecho del Poder Legislativo de calificar las funciones del Ejecutivo, el derecho de iniciativa del Ejecutivo entre otros. La división de poderes debe plasmarse en una constitución para mantener la relación de poderes.

Así pues, lo que en realidad significa la así llamada "División de Poderes", no es mas que el reconocimiento de que, por una parte, el Estado tiene que cumplir determinadas funciones, (El problema técnico

(3) DE LA CUEVA MARIO, "LA IDEA DEL ESTADO", Editorial UNAM, México Página 96

de dividirse el trabajo) y que, por otra parte, los destinatarios del poder salen beneficiados si estas funciones son realizadas por diferentes órganos: la libertad es el origen de la ideología de la "división de poderes" En este sentido, a pesar de que el propósito primordial de Montesquieu era encontrar una fórmula político-constitucional que evitara el abuso del poder, concentrado este en varias personas y no en una sola persona o entidad, sólo se transformó en un ideal dogmático del constitucionalismo clásico.

Fue así como el artículo 16 de la Declaración Francesa de los Derechos Humanos del Hombre y del Ciudadano de 1789, estableció "Toda sociedad en la cual no esté asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes, carece de constitución." (4)

2. ROUSSEAU

En su obra, EL CONTRATO SOCIAL tuvo el propósito de encontrar una forma nueva de organización que asegurara la igualdad y la autentica libertad de todos.

Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con toda la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado y mediante la cual, cada uno, uniéndose a todos, no obedezca; sin embargo, más que a sí mismo y permanezca tan libre como anteriormente.

Para Rousseau, el único poder que se justifica, según sus principios, es el que se organiza y ejerce por todos los hombres, por consiguiente, la democracia es la única forma legítima de organización y ejercicio del poder.

(4) Varios autores. Instituto de Investigaciones Jurídicas. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA. Editorial Porrúa, S.A., Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995

La voluntad general no es más que la suma de todas la voluntades identificadas en la libertad.

La democracia termina donde principian los reyes y los estados

IV. CONCEPTO DE ESTADO.

Hablaremos de las doctrinas Clásica y Moderna, mismas que han desarrollado en torno al Estado sus propios conceptos

1. DOCTRINA: CLASICA

A. PLATON.

Este pensador, sostenía que el Estado está constituido por individuos, existe entre aquel y estos una relación armónica de la misma manera que el organismo de un ser viviente está armónicamente relacionado con los órganos que lo integran.

Y así, como en el ser humano existe una razón que domina, un animo que obra y sentidos que obedecen, así también en el Estado hay tres distintos elementos equiparables a aquellos, una clase dominante la de los sabios; otra defensora de la sociedad la de los guerreros; y una tercera destinada a abastecer y obedecer a las dos primeras, la de los agricultores y artesanos.

Para Platón el Estado es un todo que comprende y unifica a todas las manifestaciones de la vida de los individuos. Su poder y autoridad son limitados como ilimitada es su competencia para promover la felicidad de todos.

En esta concepción absolutista el individuo pierde toda dimensión jurídico-política ya que la idea de goce y ejercicio de facultades jurídicas cede ante la idea de que el Estado es el único que los concede y regula en modo absoluto.

La concepción platónica elimina toda institución social entre el Estado y los individuos. Así la propiedad privada e incluso la familia son suprimidos.

Platón en el DIALOGO SOBRE LAS LEYES confiere al Estado un poder ilimitado, reconoce a la personalidad humana una mayor importancia, al tiempo que admite en el ordenamiento social, la existencia de la familia y el respeto de la propiedad privada propugnando asimismo la elección popular y la responsabilidad de los magistrados.

B. ARISTOTELES.

La esencia del estado radica en la naturaleza humana.

Concibió al Estado como un órgano finalista donde el individuo persigue y consigue sus propósitos fundamentales en tanto es parte integrativa del Estado mismo.

El Estado es para Aristóteles, una alianza o asociación, una alianza necesaria, temporalmente estable, una unión orgánica perfecta cuyo fin es la virtud y la felicidad de todos los hombres. El Estado en cuanto asociación, la que lo diferencia del resto de las comunidades humanas es según Aristóteles, la Autarquía, o sea la condición fundamental de la que depende la satisfacción de los fines estatales.

El Estado debe estar constituido sin otra comunidad que lo complemente. Según Aristóteles, el Estado en tanto síntesis social suprema, regula mediante las leyes toda la vida de relación del hombre.

Aristóteles conserva las instituciones intermedias entre el Estado y el Individuo, admitiéndolas como organizaciones necesarias para una convivencia humana ordenada; reconoce la existencia de la familia, la aldea y la polis que posee autarquía y que comprende y unifica a los grupos anteriores.

Respecto de la organización social Aristóteles sostiene que mientras haya hombres que por naturaleza nacen libres, hay otros que nacen esclavos y que por su incapacidad para gobernarse, son posibles de dominio; admite pues la esclavitud como una necesidad del Estado y trata de justificarla para sus fines utilitarios.

Aristóteles fue el primero en establecer una división de las normas del Estado, según que el poder supremo sea ejercido por uno o por varios o por todos los individuos que integran una sociedad, la constitución del Estado corresponde a la forma monárquica, aristocrática o democrática. Si el poder ejercido no consulta a los intereses y necesidades generales de la sociedad, estas formas generales de la sociedad, degeneran, respectivamente en tiranía, oligarquía y demagogia.

2. DOCTRINA MODERNA

A. JORGE JELLINECK.

“El Estado es la unidad de asociación dotada originalmente de un poder de dominación y formada por hombres asentados en un territorio.” (5)

Según Jellineck, el Estado es, por una parte, una creación social y, por otra, una institución jurídica. Por lo tanto, la teoría general del estado debe estudiarse a su objeto desde dos puntos de vista: como una doctrina general social del Estado y como una teoría general del derecho político.

La primera de estas investigaciones tiene por objeto, en concepto de Jellineck, considerar al Estado como fenómeno social examinando aquellos hechos reales subjetivos y objetivos en que consiste la vida concreta del estado. En cambio la segunda, como concepción jurídica del estado, tiene por objeto el conocimiento de las normas jurídicas que determinan y sirven de pauta a las instituciones y funciones del mismo, así como a las relaciones de los hechos reales de la vida del estado con aquellos juicios sobre los que se apoya el pensamiento jurídico.(7)

Es importante insistir en que Jellineck no solamente no aisló la teoría del estado de la política, sino que por lo contrario, afirmó que la ciencia política es la ciencia práctica o aplicada del estado, cuya misión consiste en el estudio de la manera de cómo el Estado puede alcanzar determinados fines, por lo tanto, considera los fenómenos estatales desde puntos de vista teológicos y valora la condición y las relaciones estatales.

(5) Miguel Acosta Romero “Teoría General del Derecho Administrativo”, Editorial Porrúa S. A. 12ª edición 1995

B. HANS Kelsen

Dicho pensador, concebía al Estado como Sistema Normativo, lo específico del Estado consiste en ser un sistema normativo y todos los elementos que tradicionalmente se le atribuyen, solo existen, en tanto sus respectivos sentidos estén determinados por aquella estructura normativa.

El carácter normativo del Estado como unidad supra-individual advirtiese con toda nitidez al contraponer los concepto de comunidad e individuo, en general, y estado y hombre en particular.(6)

(6) Mario de la Cueva "La idea del Estado", UNAM 2ª edición 1980 p. 145

V. CONCEPTO DE ESTADO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO, LA DIVISIÓN DE PODERES, FINES DEL ESTADO.

1. Se puede decir que el Estado mexicano es un ente jurídico político dotado de poder por su pueblo constituido en una república, representativa, democrática y federal, compuesta de Entidades Federativas libres y soberanas cuyas facultades se ejercen a través del poder público del que están investidas, por el Poder Supremo de la Federación que se divide para su ejercicio en Poder Ejecutivo, Poder Legislativo y Poder Judicial.

El anterior razonamiento deriva de la base constitucional que a continuación se expone:

El artículo 39 Constitucional, establece que:

"La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de este. El pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno."

Por su parte el artículo 40 de nuestra Carta Magna dice:

"Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental."

De igual forma el artículo 41 constitucional en su primer párrafo dice:

" El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de estos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del pacto federal"

Todo lo anterior da vida jurídica al concepto de que la soberanía reside en el pueblo y no en el Estado y de que esta la ejerce a través de los Poderes de la Unión.

2. LA DIVISION DE PODERES

Dentro del marco constitucional, es el artículo 49 de nuestra Carta Magna el que en su párrafo primero establece: "El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial."

Es importante para la debida comprensión del artículo señalado, conocer la evolución histórica del concepto de división de poderes que se dio a partir de la vida como nación independiente de nuestro país.

El principio de la división de poderes se manifiesta por primera vez en el derecho público mexicano en la Constitución de Apatzingán de 1814, hecho que se da no obstante una existencia predominante del poder legislativo.

El artículo 11 de la citada Constitución establecía: "Tres son las atribuciones de la Soberanía; la facultad de dictar leyes, la facultad de hacerlas ejecutar y la facultad de aplicarlas a casos particulares".

Por su parte el artículo 12 de dicho ordenamiento decía: "Estos tres poderes, legislativo, ejecutivo y judicial, no deben ejercerse ni por una sola persona, ni por una sola corporación."

Así, estas tres potestades fueron depositadas en tres entidades: El Supremo Consejo Mexicano, que representaba a la Soberanía integrado por diputados elegidos uno por cada provincia gozando de la misma autoridad; el Supremo Gobierno integrado por tres individuos designados por el Congreso, los cuales alternaban en la presidencia cada cuatro

meses, por sorteo que el Congreso realizaba y los cuales gozaban de igualdad en el ejercicio de la autoridad; y, El Supremo Tribunal de Justicia, integrado por cinco elementos designados por el Congreso, que siendo iguales en autoridad, alternaban en la presidencia en forma trimestral por sorteo efectuado por el Congreso. Estos tres Poderes de alguna forma sometidos al Congreso colaboraban, entre sí en algunos casos.

El artículo 23 del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de enero de 1823 y el artículo 9º del Acta Constitutiva de la Federación del 31 de enero de 1824, postulaban la división de poderes, siendo el texto del último de los artículos mencionados el siguiente: "El poder supremo de la nación se divide para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial; y jamás podrán reunirse dos o mas de estos en una corporación o persona, ni depositarse el legislativo en un individuo."

Varios ordenamientos posteriores contemplaron a la división de poderes, principio que se consagró tanto en la Constitución de 1857 como en la de 1917.

Es la Constitución de 1824 la que mejor se apegó al principio de la división de poderes, estando fuertemente influida por las constituciones norteamericana y la española, pues estableció la figura del Vicepresidente de la República, la formación del Congreso por dos cámaras, una de Diputados y la otra de Senadores; se establece una Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito.

El artículo 4º de las Bases Constitucionales del 15 de diciembre de 1835, habla nuevamente de la división de poderes y prohíbe la concentración de

dos o mas poderes en uno sólo, creando un arbitrio que impide que los poderes se excedan en el límite de sus atribuciones.

Un hecho que sin duda deja en claro la anulación del principio de la división de poderes, es la creación del Supremo Poder Conservador, en la Segunda Ley Constitucional de 1836, poder que podía interferir en el funcionamiento de los poderes de la Unión en virtud de alguna excitativa proveniente de alguno de los poderes o de la mayoría de las juntas Departamentales.

En la Constitución de 1857, el Poder Ejecutivo estaba subordinado al Poder Legislativo, el cual sólo se integra por la Cámara de Diputados, toda vez que el Senado fue suprimido por ser considerado como un ente conservador; las facultades legislativas del Ejecutivo se restringen a los casos de emergencia y suspensión de garantías.

En el Poder Judicial, toma vida la institución del Juicio de Amparo, adquiriendo una sutil superioridad el Poder Judicial sobre los otros dos poderes.

Las reformas constitucionales de 1874, refuerzan al Poder Legislativo, se admite nuevamente al Senado, coexiste el veto del Ejecutivo, con la fuerza del Legislativo. sin embargo, estas reformas encontraron su fin con la Revolución de Tuxtepec, que marca el inicio de la dictadura porfirista, bajo la cual la posición del Ejecutivo se reforzó legitimando la reelección, aumentando el periodo presidencial de cuatro a seis años, el Procurador General y el Fiscal ya no integran la Suprema Corte pues fueron nombrados por el Ejecutivo Federal quien poseía facultades extraordinarias para legislar. Es el Poder Judicial a través del Juicio de Amparo el que mejor conservó su imagen pues con esta institución tuteló

en numerosas ocasiones los derechos de los particulares frente a la Dictadura.

El texto original del artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, estableció la división de poderes y prohibió la reunión de dos o más de ellos en una sola persona o corporación así como que se deposite el Poder Legislativo en una sola persona, salvo las facultades extraordinarias del Poder Ejecutivo en los términos del artículo 29, referente a la suspensión de garantías.

Aún se conserva la superioridad del Ejecutivo que es elegido por vía directa, se prohíbe la reelección presidencial, el juicio político al Ejecutivo se restringe a delitos graves del orden común y por traición a la patria, teniendo el Senado intervención en la substanciación de dicho juicio.

Se faculta a la Comisión Permanente para convocar a sesiones extraordinarias, sin previa consulta al poder Ejecutivo.

El Poder Judicial se ve reforzado principalmente en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyos miembros son nombrados por el Congreso de la Unión, siendo mas estrictos los requisitos para ser designado Ministro de la Suprema Corte, exigiéndose tener el título de Abogado; los Ministros de la Corte, los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito son inamovibles, a partir de 1923, salvo casos de mala conducta y previo juicio de responsabilidad.

En 1928 se dan reformas constitucionales sobresaliendo las referentes al restablecimiento de la reelección presidencial, nuevamente se aumenta de cuatro a seis años el periodo presidencial, el sistema municipal del Distrito Federal se cambia a un Departamento Administrativo. El Ejecutivo, con aprobación del Senado nombra a los ministros de la

Suprema Corte de Justicia de la Nación y a los Jueces Federales, asimismo el Ejecutivo puede solicitar al Congreso de la Unión la destitución de Jueces del orden común, Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Federal y miembros de la Judicatura Federal por mala conducta.

Se confieren al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar y en la reforma constitucional de 1938 al artículo 49, se reitera la prohibición de otorgar facultades extraordinarias para legislar. En 1951 se adicionó a dicho artículo las facultades del Ejecutivo para regular la situación económica en concordancia al artículo 131 constitucional.

El Poder Legislativo, representado por un Congreso General, que se integra por las cámaras de Diputados y Senadores, el Poder Ejecutivo que se deposita en el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y el Poder Judicial integrado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Colegiados de Circuito en materia de Amparo, los Tribunales Unitarios de Circuito en materia de apelación y los Juzgados de Distrito.

Esta división para el ejercicio del Supremo Poder de la Federación es un ente dinámico que mas allá de una división inmóvil y tajante, implica un factor de equilibrio, pues no obstante la prohibición constitucional de reunir dos poderes o más en uno, sí se permite cierta injerencia de uno en otro de estos poderes, tal es el caso de la facultad legislativa directa de que constitucionalmente goza el Poder Ejecutivo en algunos aspectos de la Salubridad General y particularmente la atribución de expedir reglamentos, la que asume gran trascendencia en la vida moderna, ya que a través de esta facultad reglamentaria, es que se otorga operatividad a las leyes generales y algunos aspectos de la administración se regulan.

Así pues el artículo 49 en comento alude a las facultades extraordinarias del poder ejecutivo para legislar conforme a lo ordenado por el artículo 131 constitucional, lo cual conjugado con algunas otras normas constitucionales o de la legislación federal, permite apreciar que más que división de poderes, es factible hablar de la coordinación entre estos.

La evolución histórica de la división de poderes en la vida constitucional de nuestro país nos presenta un panorama claro de la coordinación e injerencia que hoy en día tiene un poder en relación a otro.

Así tenemos que el anteproyecto de presupuesto de cada una de las Cámaras, debe ser enviado al Poder Ejecutivo para que este lo incorpore al Proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación (Artículo 18 de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público).

El secretario de Gobernación (Poder Ejecutivo) otorga su refrendo a los decretos promulgatorios de las leyes o decretos expedido por el Congreso de la Unión (Artículo 13 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

El Senado está facultado para analizar la política exterior desarrollada por el Presidente de la República limitando su discrecionalidad (Artículo 89 constitucional fracción X).

El Senado o la Comisión Permanente aprueba la designación a cargo del Ejecutivo, del Presidente y los miembros del Consejo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos .

El Senado o la Comisión Permanente, aprueban la designación hecha por el Ejecutivo, del Gobernador del Banco de México y de sus cuatro Subgobernadores.

El Senado o la Comisión Permanente, aprueban la designación hecha por el Ejecutivo, del Procurador General de la República.

El Senado designa a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la terna que para tal efecto le presente el Presidente de la República, al igual que en el caso de los miembros del Consejo de la Judicatura Federal.

Ambas cámaras están facultadas para citar entre otros, al Procurador General de la República para que informe cuando se discuta una ley o se estudie un asunto concerniente a su ramo (Artículo 93 constitucional segundo párrafo.)

El Presidente de la República tiene la obligación anual de informar por escrito al Congreso de la Unión sobre el estado general que guarda la Administración Pública del país. Teniendo igual obligación los Secretarios de estado de dar cuenta al Congreso del estado que guardan sus respectivos despachos.

Cualquiera de las cámaras están facultadas para citar a los titulares de las Secretarías de Estado, la procuraduría General de la República, a los titulares de los Organismos Públicos Descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria, para que informen cuando se discuta una ley o se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos o actividades.

En los términos del tercer párrafo del artículo 93 constitucional, las cámaras pueden integrar comisiones para investigar el funcionamiento de organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria, poniendo en conocimiento del Ejecutivo Federal el resultado de dichas investigaciones.

La Cámara de Diputados puede entablar el Juicio Político para acusar a ciertos servidores públicos de alta jerarquía por presuntas infracciones graves, siendo el Senado quien resuelve.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de Juicios de Amparo Directo y en Revisión, donde existen controversias constitucionales entre la federación, entidades federativas y/o municipales, o entre órganos del gobierno de los mismos sobre la constitucionalidad de sus actos, siendo las cámaras las facultadas para promover dicha acción al igual que el Procurador General de la República. El Consejo de la Judicatura Federal, se integra por miembros electos por el Senado y el Presidente de la República.

Asimismo el Presidente de la República tiene la facultad de emitir Iniciativas de ley, la facultad de veto y la publicación de leyes, resuelve en caso de discordancia entre las cámaras, sobre la terminación anticipada de sesiones del Congreso.

Como ya se mencionó, el Senado ratifica los tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo. También aprueba o no los nombramientos de embajadores, agentes diplomáticos y cónsules, así como generales, coroneles y demás jefes superiores del ejército, armada y fuerza aérea.

Con todo esto es de advertirse que el marco constitucional, permite un control recíproco entre los Poderes de la Unión, con el fin de evitar el abuso del poder.

A. EL PODER LEGISLATIVO

El artículo 50 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ordena la organización del Poder Legislativo mediante la integración de dos cámaras, una de Diputados y otra de Senadores, las cuales tienen a su cargo la función legislativa.

En este poder reside la facultad de dictar leyes de carácter federal.

La Cámara de Diputados tiene la representación del pueblo y la de Senadores representa a los Estados de la Federación.

En cuanto al proceso legislativo, ambas cámaras son iguales y sólo difieren en facultades en lo referente a sus facultades no legislativas, donde se reservan en exclusiva esas atribuciones. Tal es el caso de las facultades del Senado para vigilar algunos actos del Ejecutivo y para aprobar los nombramientos que haga.

La validez constitucional de las leyes o decretos, depende de que sean votados por ambas cámaras, gracias a su acción complementaria y a su actuación independiente, tratándose de actos o acuerdos específicos de cada una de ellas en lo que toca a facultades exclusivas contenidas expresamente por la propia constitución en los artículos 74, 76 y 77. El artículo 50 se vincula adicionalmente a los artículos 29 por cuanto se refiere a la aprobación del Congreso para la suspensión de garantías; así también con los artículos 39, 40 y 41 constitucionales, referentes al poder público y con los artículos 51 al 79 que norman el ejercicio del poder legislativo.

B. PODER EJECUTIVO

En la persona del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión, cargo que recae en un sólo individuo quien lo ejercerá con apego a lo dispuesto en el artículo 80 constitucional. El artículo 81 constitucional ordena su elección en forma directa y con apego a la Ley Electoral que en el fondo dicha elección ha sido alterada substancialmente con la participación de los partidos políticos que al recibir el voto popular para elegir a sus candidatos, estos determinan de antemano el resultado de las elecciones. El artículo 82 constitucional establece cuales son los requisitos para poder ser Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, el artículo 83 que limita el periodo de su encargo y prohíbe la reelección, el artículo 84 que regula el procedimiento a seguir ante la falta absoluta del Presidente, el artículo 85 que faculta al Congreso de la Unión o a la Comisión Permanente para designar a un Presidente Interino, si en el día de toma de posesión del cargo, la persona electa no se presenta, así como en las faltas temporales del Presidente; el artículo 86 que limita la renunciabilidad del cargo por causa grave que calificará el Congreso ante quien se presentará dicha renuncia; el artículo 87 que contiene el texto de la protesta que debe rendir el Presidente al tomar posesión del cargo; el artículo 88 que faculta al Congreso de la Unión o a la Comisión Permanente para dar permiso al Presidente de ausentarse de territorio nacional y el artículo 89 que contiene las facultades y obligaciones del Presidente de la República.

El Presidente de la República, ejerce su mandato al frente de la Administración Pública Federal que será Centralizada y Paraestatal, auxiliándose de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.

C. EL PODER JUDICIAL

Es el artículo 94 Constitucional el que deposita en el Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, en Juzgados de Distrito y en un Consejo de la Judicatura Federal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se integra por once ministros y su competencia se limita a la materia constitucional, pues sus facultades para determinar el número, división en circuitos, competencia territorial y especialización por materia de los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, han pasado al Consejo de la Judicatura Federal.

Tiene la facultad de emitir acuerdos generales con el objeto de establecer una adecuada distribución entre las Salas, de los asuntos que a la Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondería conocer, así como de remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito aquellos asuntos de los cuales haya establecido jurisprudencia.

Las sesiones del tribunal en pleno y de las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación son de carácter público, salvo aquellas que así lo exija la moral y el interés público, serán privadas.

Se reducen a dos las salas divididas por materias, correspondiendo a la primera sala las materias civil y penal, y a la segunda las materias administrativa y laboral.

En dicho artículo se habla de la jurisprudencia obligatoria y la forma en que se regula.

La remuneración que perciben los ministros de la Corte, los magistrados de circuito, los jueces de distrito y los miembros del Consejo de la Judicatura Federal, no puede ser disminuida durante su encargo.

Los ministros de la Corte duran en su encargo quince años, siendo removibles sólo por los motivos previstos en el Título Cuarto de la Constitución.

Concluido el periodo de su encargo no lo pueden desempeñar nuevamente, salvo que lo hubieran ejercido con carácter interino o provisional.

Los Jueces Federales son inamovibles, siendo forzoso su retiro al cumplir setenta y cinco años de edad.

3. LOS FINES DEL ESTADO

Al ser el Estado un ente jurídico, político y soberano, cuya finalidad es el beneficio de las partes que lo integran y de preferencia a la población, requiere de un territorio y autoridad plena para la toma de sus decisiones en el ejercicio de sus funciones pues siendo un ente creado por la sociedad a fin de lograr el fin común de bienestar que garantice una vida digna y un fin honesto a todos los habitantes de ella, garantizando el correcto suministro de los servicios públicos, la armonización de los distintos intereses en ocasiones contrapuestos de los diversos grupos que integran a la sociedad contemporánea, así pues “para cumplir con dichas funciones, requiere sin duda alguna, un instrumento técnico: la

administración pública que posee por consecuencia una estructura definida.”¹

Gabino Fraga dice, que la administración Pública debe entenderse desde el punto de vista formal como “el organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales” y que desde el punto de vista material es “la actividad de éste organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia, tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión”²

La función del poder público, por lo tanto, es una manifestación de la voluntad general que, mediante la emisión de actos jurídicos y/o la realización de operaciones materiales, tiende al cumplimiento de los fines supremos del Estado. La función administrativa es entonces, la manifestación de la voluntad general que, mediante la emisión de actos jurídicos y su ejecución mediante operaciones materiales, tiende al cumplimiento de los cometidos del Poder Público impuestos a la administración, por la Constitución y demás reglas subordinadas del ordenamiento jurídico.

Quedando con esto establecido que el poder ejecutivo es el titular de la función administrativa.

Para que el estado logre sus fines, los órganos de los poderes de este, están dotados de facultades; dichas facultades son poderes jurídicos específicos de que están dotados los organismos de la administración

¹Vázquez Alfaro José Luis, EVOLUCION Y PERSPECTIVA DE LOS ORGANOS DE JURISDICCION ADMINISTRATIVA EN EL ORDENAMIENTO MEXICANO, México, Editorial UNAM 1991, PAG 7

²Fraga Gabino, DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A., 34ª Edición, México 1996, Pagina 119.

pública, para el cumplimiento de los respectivos fines, los cuales son concretos y particulares a la situación del país.

El maestro Enrique Sayagés Laso, señala que las diversas actividades o tareas que tienen a su cargo las entidades estatales conforme al derecho vigente toman el nombre de cometidos del Estado, los cuales se distinguen de las funciones del Estado en que estas “son las distintas formas que asume la actividad estatal para la realización de aquellos cometidos”³

Los Cometidos del Estado mas importantes son:

A.- Existen Cometidos Esenciales, los cuales son tareas concretas, en función administrativa y mediante actos de autoridad o imperio, insusceptibles de toda concesión a los particulares, en régimen estricto de derecho público y cuyos destinatarios se encuentran en calidad de súbditos como lo son, Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Seguridad Interior o Policía, Gobernación, de Banca y Crédito, Telégrafos, acuñación de moneda, etcétera.

Todos estos cometidos esenciales son aquellos que incumben al Estado por su calidad tal según las ideas dominantes de un estadio cultural, económico y político de un sociedad determinada.

B.- Cometidos de Servicio Público.- Se da en una relación de particular (Concesionario) a particular (Usuario), pero siempre regida por la soberanía de la autoridad concedente, a quien corresponde la soberana fijación del régimen tarifario.

³Sayagués Laso Enrique, TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Tomo I, Pagina 50.

Históricamente son todos aquellos que han sido o son prestados, total o parcialmente en régimen de concesiones: Gas, Transporte (excepto ferrocarriles), Seguros, Fianzas, Radio, Televisión, Minería, Agua Potable, Alcantarillado, Mercados, Panteones, etcétera.

Los cometidos Esenciales y de Servicio Público se regulan por reglas de derecho público, predominantemente y sólo pueden efectuarse, respecto de la administración pública mexicana, mediante un acto legislativo, ley federal o ley Estatal o Local, según el caso. Así tenemos por ejemplo que las concesiones de un servicio público será regido por vigilancia y reglamentaciones intensas, por parte de la autoridad administrativa, debido al contrato privado celebrado entre ellas.

Los cometidos de Servicio Público y Esenciales, todos ellos sometidos a un régimen jurídico, son las tareas para la consecución del fin primordial del Estado que es el bien común, la justicia y la seguridad jurídica.

CAPITULO SEGUNDO

LA ADMINISTRACION PÚBLICA EN MEXICO

I. Antecedentes.

1. Constitución de 1824.

Sección Sexta, Del Despacho de los Negocios de Gobierno. Artículos del 117 al 122.

Se nombraron secretarios para el despacho de los negocios de gobierno y todos los actos que el Presidente realizara respecto de cada Secretaría tenían que ir firmados por el secretario a cargo quien por el sólo hecho de firmar, quedaba obligado y era responsable por lo que el Presidente se hubiere comprometido. Respecto a sus funciones cada Secretaría contaba con un reglamento interior que era aprobado por el congreso.

El artículo 120 de la referida Constitución establecía que “los secretarios del despacho darán a cada cámara, luego que estén abiertas sus sesiones anuales, cuenta del estado de su respectivo ramo”.

Para ser secretario del despacho solamente se requería ser ciudadano mexicano por nacimiento.

2. Constitución de 1857

Sección Segunda, artículos 86, 87, 88 y 89.

El Congreso mediante una ley, establecía el número de Secretarios necesarios para el despacho de los negocios del orden administrativo de la Federación, distribuyendo los negocios que estarían a cargo de cada Secretaría.

Adicionalmente a la exigencia de ser ciudadano por nacimiento, se requería que la persona tuviere pleno ejercicio de sus derechos y veinticinco años cumplidos.

Asimismo subsistía la circunstancia de que todo reglamento, decreto y orden del Presidente debía ir firmado por el Secretario del despacho encargado del ramo a que el asunto correspondiere, pues sin este requisito carecían de obligatoriedad y los Secretarios del despacho, luego de abiertas la sesiones del Congreso, en el primer período, le darían cuenta del estado que guardaban sus respectivos ramos.

II. La Administración Pública en la Constitución de 1917.

Capítulo Tercero. Del poder Ejecutivo. Artículo 90, 91, 92, 93.

Para ser Secretario del despacho se requiere una edad de treinta años, se adiciona que todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente, relativos al gobierno del Distrito Federal y a los Departamentos Administrativos, serán enviados directamente por el Presidente al gobernador del Distrito y al jefe del Departamento respectivo.

Asimismo, cualquier Cámara podía citar a los Secretarios de Estado para que informen cuando se discutía una ley o se estudiaba un negocio relativo a su Secretaría.

Capítulo Tercero. Del Poder Ejecutivo. artículos 90, 91, 92 y 93.

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 Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre estas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.

Artículo 91. Para ser Secretario del despacho se requiere:

Ser ciudadano mexicano por nacimiento, estar en ejercicio de sus derechos y tener treinta años cumplidos.

Artículo 92. Todos los reglamentos, decretos, acuerdos y ordenes del Presidente, deberán estar firmados por el Secretario de Estado o Jefe del Departamento Administrativo a que el asunto corresponda, y sin este requisito no serán obedecidas.

Artículo 93. Los Secretarios del despacho y los jefes de los Departamentos Administrativos, luego que esté abierto el periodo de sesiones ordinarias, darán cuenta al Congreso del estado que guarden sus respectivos ramos.

Cualquiera de las Cámaras podrá citar a los Secretarios de Estado, al Procurador General de la República, a los Jefes de los Departamentos Administrativos, así como a los directores y administradores de los organismos descentralizados federales o de las empresas de participación estatal mayoritaria, para que informen cuando se discuta una ley o se estudie un negocio concerniente a sus respectivos ramos o actividades.

Las Cámaras, a pedido de una cuarta parte de sus miembros, tratándose de los Diputados, y de la mitad, si se trata de los Senadores, tienen la facultad de integrar comisiones para investigar el funcionamiento de dichos organismos descentralizados y empresas de participación estatal mayoritaria. Los resultados de las investigaciones, se harán del conocimiento del Ejecutivo Federal.

III. Administración Pública.

1. Concepto de Administración Pública

“Por Administración Pública se entiende, generalmente aquella parte del Poder Ejecutivo a cuyo cargo está la responsabilidad de desarrollar la función administrativa” (1)

Para Andrés Serra Rojas “La Administración Pública Federal, es una organización que forma parte de la actividad del Estado. Depende directamente del Poder Ejecutivo Federal y se caracteriza por un conjunto de órganos Centralizados y Desconcentrados y, por excepción Paraestatales, que tienen a su cargo atender legalmente las imprescindibles necesidades públicas, organizados en servicio administrativos generales o en la forma de servicio públicos” (2)

Acosta Romero dice: “La Administración Pública, es la parte de los órganos del Estado que depende directa, o indirectamente, del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros Poderes (Legislativo y Judicial), su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con a) elementos personales; b) elementos patrimoniales; c) estructura jurídica y d) procedimientos técnicos.

(1) Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, 1989, Página 107

(2) Serra Rojas Andrés, “DERECHO ADMINISTRATIVO”, Editorial Porrúa, S.A., 9ª Edición, México, 1979, Página

Para su estudio la Administración Pública se divide en a) Orgánica y b) Funcional.

a) Desde el punto de vistas Orgánico, se le identifica con el Poder Ejecutivo y todos los órganos o unidades administrativas que, directa o indirectamente dependen de él. Orgánicamente la Administración Pública Federal está constituida por el Presidente de la República, Secretarías de Estado, Departamentos Administrativos, Procuraduría General de la República (aún cuando formalmente ya no aparece dentro de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal como parte de la Administración Pública Centralizada), y todos los órganos centralizados, desconcentrados, descentralizados, las empresas, sociedades mercantiles de Estado y fideicomisos públicos.

La Administración Pública local, está constituida por el Gobernador y todos los órganos que dependen de él en forma centralizada, desconcentrada, descentralizada o de empresas estatales. Puede afirmarse los mismos principios del municipio en cuanto al Ayuntamiento.

b) Desde el punto de vista funcional, la Administración Pública se entiende como la realización de la actividad que corresponde a los órganos que forman ese sector, en este sentido administrar es realizar una serie de actos para conseguir una finalidad determinada.

Para que la Administración Pública funcione debe organizarse administrativamente para lo cual se van a estructurar las diversas Unidades Administrativas que dependen del Poder Ejecutivo, directa o indirectamente. Las Unidades Administrativas van a ser: el conjunto de elementos personales y materiales con estructura jurídica que le otorga competencia para realizar una actividad, relativa al poder ejecutivo y que

desde el punto de vista orgánico depende de este, por ejemplo una Secretaría de Estado o un Departamento de Estado.” (3)

IV. El Tribunal Fiscal de la Federación

El Tribunal Fiscal de la Federación queda encuadrado dentro de la esfera del Poder Ejecutivo. De aquí deriva su falta de jurisdicción para examinar problemas de constitucionalidad de leyes y actos de autoridad.

El Tribunal Fiscal de la Federación, como toda autoridad de carácter administrativo, sólo está capacitado para dirimir controversias de carácter administrativo, en el ámbito de su competencia.

El Tribunal Fiscal de la Federación al dirimir la controversia, puede examinar todas las disposiciones de orden general dictadas por la Administración Pública en materia fiscal (reglamentos, circulares, acuerdos, etcétera) cuya obediencia es susceptible de agravar intereses legítimos de los contribuyentes o sujetos pasivos de obligaciones fiscales.

(3) Acosta Romero Miguel, "TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO". Editorial Porrúa, S.A., 12ª Edición, México, 195, Páginas 143, 145.

1. ANTECEDENTES DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.

El Presidente de la República, mediante el uso de facultades extraordinarias para legislar, decretó la Ley de Justicia Fiscal el 27 de agosto de 1936, la cual entró en vigor el primero de enero de 1937. En esta ley se estableció el procedimiento contencioso-administrativo, para ser llevado a cabo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, organismo que la misma ley creaba.

"Se puso en duda la constitucionalidad de dicho tribunal administrativo, afirmándose que era un tribunal cuya existencia pugnaba con las ideas expuestas por Vallarta en el siglo pasado (Vallarta afirmaba que la creación de un tribunal administrativo era inconstitucional porque reunía dos poderes en una sola persona, el Ejecutivo y el Judicial, en materia administrativa, en el Presidente de la República)."⁽⁴⁾

Este Tribunal se estableció inicialmente con competencia exclusiva sobre materia tributaria, pero mediante diversas reformas se ha ido ampliando para que pueda conocer de cuestiones de índole administrativa.

La Ley de Justicia Fiscal tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 1938, y el primero de enero del año siguiente entró en vigor el Código Fiscal de la Federación, que recogió el contenido de la Ley de Justicia Fiscal, y además, incorporó todo lo relativo a los sujetos y elementos de la obligación tributaria, procedimiento económico-coactivo e infracciones sanciones.

(4) Margalín Manautou Emilio, DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A. Quinta Edición, corregida y aumentada, México, 1995, Página 65

Este Código Fiscal de la Federación constituyó un avance para la legislación tributaria mexicana y fue hasta el 31 de marzo de 1967 que se derogó dicho código. sus defectos de técnica legislativa fueron corregidos durante el tiempo de su vigencia.

El primero de abril de 1967, entra en vigor el nuevo Código Fiscal de la Federación ya corregido técnicamente y subsanadas algunas lagunas del anterior. Se cambiaron las normas relativas a la organización del Tribunal Fiscal de la Federación, las cuales se pasaron a considerar en la Ley Orgánica del mismo.

En 1981 se reforma el Código Fiscal de la Federación, el cual debió haber entrado en vigor primero de septiembre de 1982, pero debido a la crisis económica por la que en aquella época atravesó el país, entró en vigencia hasta el primero de enero de 1983 a excepción del título VI, "Del Procedimiento Contencioso Administrativo", que entró en vigor hasta el primero de abril de ese año.

2. EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, SU INTEGRACION Y FUNCIONAMIENTO.

"El Tribunal Fiscal de la Federación es un tribunal administrativo dotado de plena autonomía, con la organización y atribuciones que le otorga su ley orgánica, por lo que actúa con total independencia de la autoridad hacendaria y demás autoridades administrativas, ya que posee su propio presupuesto. El nombramiento de sus magistrados es por acuerdo del Presidente de la República, con aprobación del Senado."⁽⁵⁾

(5) Margain Manautou Emilio, DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A., Quinta Edición, corregida y aumentada, México, 1995, Página 125.

En los recesos del Senado, la aprobación la otorgará la Comisión Permanente, no pudiendo ser removidos de su encargo sino en los casos y de acuerdo con el procedimiento aplicable para los magistrados y los jueces inamovibles del Poder Judicial de la Federación.

3. COMPETENCIA MATERIAL DEL TRIBUNAL FISCAL.

Es el artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, el que determina que este tribunal conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones dictadas por autoridades fiscales federales y organismos fiscales autónomos, en que se determine la existencia de una obligación fiscal, se fije cantidad líquida o se den las bases para su liquidación, así como de 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.

Conoce también de los juicios que se interpongan en contra de resoluciones que impongan multas por infracción a las normas administrativas federales y de las que causen un agravio en materia fiscal distinto al que se refieren los casos anteriores.

A dicho Tribunal se somete el conocimiento de juicios en contra de resoluciones que nieguen y 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 el interesado afirme, para fundar su demanda 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 sea el caso; o cuando se versen cuestiones de jerarquía, antigüedad en el grado o tiempo de servicios militares, las sentencias del Tribunal Fiscal sólo tendrán efectos en cuanto a la determinación de la cuantía de la prestación pecuniaria que a los propios militares corresponda, o a las bases para su depuración.

De manera análoga es competente para conocer de juicios que se entablen en contra de resoluciones 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 y de las que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias de la administración Pública Centralizada.

Igualmente compete al Tribunal Fiscal de la Federación conocer de los juicios que se entablen para impugnar resoluciones que constituyan créditos por responsabilidades contra servidores públicos de la Federación, del Distrito Federal o de los organismos descentralizados federales o del propio Distrito Federal, así como en contra de los particulares involucrados en dichas responsabilidades; de las que requieran el pago de garantías a favor de la Federación, el Distrito

Federal, los Estados y los Municipios, así como sus organismos descentralizados., de las que se dicten negando a los particulares la indemnización a que se contrae el artículo 77 Bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. El particular podrá optar por esta vía o acudir ante la instancia judicial competente; de las que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio exterior; y en contra de las que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; de las que resuelvan los recursos administrativos en contra de las resoluciones que se indican en las demás fracciones de este artículo, inclusive aquéllos a que se refiere el artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y de juicios promovidos en contra de las resoluciones señaladas en las demás leyes como competencia del Tribunal.

4. INTEGRACION DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.

El Tribunal se integra por una Sala Superior y por las Salas Regionales.

La Sala Superior funciona en Pleno o por Secciones de la misma.

A. El Pleno de la Sala superior.

El Pleno se integra por los Magistrados de la Sala Superior que son once, de entre los cuales se elegirá al Presidente del Tribunal, bastando la presencia de siete de sus miembros para que pueda sesionar.

Las sesiones del Pleno serán públicas, salvo cuando se designe o se ventilen cuestiones administrativas o lo exija el interés público, la moral o la ley en cuyo caso las sesiones del pleno serán privadas y sus resoluciones se tomarán por mayoría de votos de sus integrantes presentes, quienes no podrán abstenerse de votar salvo que tengan algún

impedimento legal. Si de la votación resulta un empate, el asunto se diferirá para la siguiente sesión debiendo cambiarse de ponente cuando un proyecto no sea aprobado por dos veces.

Si se aprueba un precedente o se fija la jurisprudencia por el Pleno, se elaborará la tesis y el rubro correspondiente para su publicación, recordando que la jurisprudencia fijada por el Pleno requieren que se aprueben tres precedentes en el mismo sentido no interrumpidos por otro en contrario, a diferencia de las Secciones de la Sala Superior que requiere de cinco precedentes, siendo necesario que las tesis sustentadas en las sentencias o en las resoluciones de contradicción tengan cuando menos la aprobación de ocho magistrados de la Sala Superior y en los casos de las tesis sustentadas en las sentencias de las Secciones de la Sala Superior, siempre que sean aprobados por cuando menos cuatro magistrados de los que integren esa Sección.

El Pleno de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación será competente para designar de entre sus integrantes al Presidente del Tribunal Fiscal de la Federación y señalar la sede y el número de las Salas Regionales; resolver los conflictos de competencia que se susciten entre las Salas Regionales y fijar o suspender la jurisprudencia del Tribunal conforme al Código Fiscal de la Federación, así como ordenar su publicación; resolver por atracción los juicios con características especiales, en los casos establecidos por el artículo 239-A, fracción I, inciso b), del Código Fiscal de la Federación así como los incidentes y recursos que procedan en contra de los actos y resoluciones del Pleno, así como la queja y determinar las medidas de apremio; resolver sobre las excitativas de justicia y calificar los impedimentos en las recusaciones y

excusas de los magistrados y, en su caso, designar de entre los secretarios al que deba sustituir a un magistrado de Sala Regional; dictar las medidas que sean necesarias para investigar las responsabilidades de los magistrados establecidas en la ley de la materia y aplicar, en su caso, a los magistrados las sanciones administrativas correspondientes, salvo en el caso de destitución la que se pondrá a consideración del Presidente de la República.

Así mismo es competente para fijar y, en su caso, cambiar la adscripción de los magistrados de las Secciones y de las Salas Regionales, para expedir el Reglamento Interior del Tribunal y los demás reglamentos y acuerdos necesarios para su buen funcionamiento, teniendo la facultad de crear las unidades administrativas que estime necesarias para el eficiente desempeño de las funciones del Tribunal de conformidad con el Presupuesto de Egresos de la Federación; para designar de entre los magistrados de la Sala Superior, a los magistrados que realicen visitas extraordinarias a las Salas Regionales. El magistrado designado dará cuenta del funcionamiento de éstas al Pleno del Tribunal; para designar al Secretario General de Acuerdos, al Oficial Mayor y al Contralor, resolver todas aquellas situaciones que sean de interés para el Tribunal y cuya resolución no esté encomendada a algún otro de sus órganos y las demás que establezcan las leyes.

B. DE LAS SECCIONES DE LA SALA SUPERIOR.

Las Secciones de la Sala Superior se integran con cinco magistrado de entre los cuáles se designa a su Presidente, pudiendo sesionar cada Sección con la presencia de cuatro de sus integrantes en el entendido de

que el Presidente del Tribunal Fiscal de la Federación no podrá integrarse a ninguna de estas dos Secciones.

Las resoluciones de las Secciones de la Sala superior se tomarán por mayoría de votos de los integrantes presentes quienes salvo caso de impedimento legal no podrán abstenerse de emitir su voto. Si de la votación resulta un empate, el asunto se diferirá para la siguiente sesión y si no se aprueba un proyecto por dos veces, el asunto se cambiará de Sección.

Al igual que en el Pleno las sesiones de las Secciones serán públicas, salvo cuando se designe Presidente, se ventilen asuntos administrativos o la ley, el interés público o la moral así lo exijan, en cuyo caso dichas sesiones serán privadas.

Compete a las Secciones de la Sala Superior resolver los juicios que traten las materias señaladas en el artículo 94 de la Ley de Comercio Exterior; en los que la resolución impugnada se encuentre fundada en un tratado o acuerdo internacional para evitar la doble tributación o en materia comercial, suscrito por México o cuando el demandante haga valer como concepto de impugnación que no se hubiera aplicado en su favor alguno de los referidos tratados o acuerdos; resolver por atracción los juicios con características especiales, en los casos establecidos por el artículo 239-A, fracción I, inciso a), del Código Fiscal de la Federación.

También le corresponde resolver los incidentes y recursos que procedan en contra de los actos y resoluciones de la Sección, así como la queja y determinar las medidas de apremio; fijar o suspender la jurisprudencia del Tribunal, conforme al Código Fiscal de Federación, así como ordenar su publicación, aprobar las tesis y los rubros de los precedentes y de la

jurisprudencia fijada por la Sección, así como ordenar su publicación y las demás que establezcan las leyes.

C. EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.

Se le designa en la primera sesión que en el año tenga el Pleno de la Sala Superior, durará en su cargo dos años y no podrá ser reelecto en forma inmediata, teniendo como atribuciones el Representar al Tribunal ante toda clase de autoridades, despachar su correspondencia y presidir sus comisiones; convocar a sesiones al Pleno de la Sala Superior, dirigir los debates y conservar el orden en las sesiones y someter a su conocimiento los asuntos de la competencia del mismo, así como aquellos que a su juicio considere necesarios.

Es atribución del Presidente del Pleno autorizar en unión del Secretario General de Acuerdos, las actas en que se hagan constar las deliberaciones y acuerdos del Pleno de la sala superior y firmar los engroses de resoluciones del Pleno así como ejercer la facultad señalada en el Artículo 239-A del Código Fiscal de la Federación, conforme a los criterios que el Pleno establezca.

También corresponde al Presidente del Tribunal Fiscal de la Federación dictar los acuerdos o providencias de trámite necesarios, incluyendo el que reabra la instrucción cuando a juicio del Pleno se beneficie la rapidez del proceso así como tramitar los incidentes, los recursos, así como la queja cuando se trate de juicios que se ventilen ante el Pleno de la Sala Superior, así como imponer las medidas de apremio para hacer cumplir sus determinaciones; presidir la Sección que lo requiera para integrar quórum, tramitar y formular los proyectos de las resoluciones tratándose de excitativa de justicia, recusaciones o excusas de los magistrados y someterlos a la aprobación del Pleno.

El Presidente del Tribunal Fiscal de la Federación debe rendir los informes previos y justificados cuando se trate de actos y resoluciones del Pleno que constituyan el acto reclamado en los juicios de amparo y está facultado para conceder licencia a los magistrados por enfermedad y en otros casos hasta por un mes cada año con goce de sueldo siempre que exista causa justificada para ello y no se perjudique el funcionamiento del Tribunal, correspondiéndole dictar las medidas que sean necesarias para investigar las responsabilidades de los servidores públicos establecidas en la ley de la materia y aplicar, en su caso, a los secretarios, actuarios, peritos y demás servidores públicos del Tribunal, las sanciones administrativas correspondientes.

Puede designar o remover a propuesta del Magistrado respectivo, a los secretarios y actuarios correspondientes; a propuesta del Contralor, a los peritos; a propuesta del Oficial Mayor, al demás personal administrativo del Tribunal; a propuesta del Coordinador de Actuarios, a su personal, cuando se establezcan actuarías comunes a varias Salas.

De igual forma el Presidente del Tribunal Fiscal de la Federación puede conceder o negar licencias a los secretarios y actuarios y demás personal administrativo de la Sala Superior, en los términos de las disposiciones aplicables, previa opinión, en su caso, del magistrado a que estén adscritos y dictar las medidas que exijan el funcionamiento y la disciplina del Tribunal.

Está a su cargo el dirigir la buena marcha del Tribunal dictando las medidas necesarias para el despacho pronto y expedito de los asuntos de la competencia del Tribunal, pudiendo acordar los cambios de adscripción del personal y la distribución de recursos presupuestales y le

competente establecer las reglas para la distribución de los asuntos entre las Secciones de la Sala Superior y entre las Salas Regionales cuando haya más de una en la circunscripción territorial, así como entre los magistrados instructores y ponentes.

Queda a su cargo la evaluación del funcionamiento de las Secciones de la Sala Superior, así como de las Salas Regionales del Tribunal y dictar las medidas que sean necesarias para mejorarlo.

Dicho funcionario formula y propone anualmente al Ejecutivo Federal el proyecto de Presupuesto del Tribunal, dicta las órdenes relacionadas con el ejercicio del presupuesto del Tribunal, realiza los actos administrativos y jurídicos que conforme a las leyes deban ser realizados a nombre del Tribunal.

Rinde anualmente ante el Pleno de la Sala Superior un informe dando cuenta de la marcha del Tribunal y de las principales jurisprudencias establecidas por el Pleno y las Secciones de la Sala Superior y supervisa la publicación de las jurisprudencias, tesis y precedentes del Tribunal.

D. LAS SALAS REGIONALES.

Las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación se integran por tres magistrados cada una, siendo indispensable su presencia para que una Sala Regional pueda sesionar, emitiéndose sus resoluciones por mayoría de votos.

Las Salas Regionales se distribuyen en territorio nacional de la siguiente forma: Del Noroeste, del Norte-Centro, del Noreste, del Occidente, del Centro, de Hidalgo-México, del Golfo-Centro, de Guerrero, del Sureste, la Peninsular y la Metropolitana.

La competencia de las Salas Regionales les permite conocer de los juicios que se señalan en el artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación a excepción de los que corresponda resolver al Pleno o a las Secciones de la Sala Superior de las cuales se encargarán de la instrucción. Asimismo las Salas Regionales tienen competencia territorial respecto del lugar donde se encuentra el domicilio fiscal del demandante salvo que se trate de empresas que formen parte del sistema financiero en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que las empresas tengan el carácter de controlador o controlada en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta y determinen su resultado fiscal consolidado, que el demandante resida en el extranjero y no tenga domicilio fiscal en el territorio nacional o este resida en México y no tenga domicilio fiscal.

En los tres primeros casos, será competente la Sala Regional dentro de cuya jurisdicción territorial se encuentre la sede de la autoridad que dictó la resolución impugnada. Tratándose del último caso se atenderá al domicilio del particular.

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.

Asimismo si una ley da competencia al Tribunal Fiscal de la Federación sin señalar el procedimiento o los alcances de la sentencia, se estará a lo que disponga el Código Fiscal de la Federación y la Ley Orgánica del Tribunal fiscal de la Federación.

Al igual que en el caso del Pleno y de las Secciones del Pleno, las sesiones de las Salas Regionales serán públicas, salvo los casos en que se

designe Presidente, se ventilen cuestiones administrativas o así lo exija la ley, la moral o el interés público, en cuyo caso serán privadas.

5. LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.

La Jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación se fija cuando el Pleno de la Sala Superior aprueba tres precedentes en el mismo sentido no interrumpidos por otro en contrario.

En el caso de la jurisprudencia que fije alguna Sección de la Sala Superior, se requerirá que se aprueben cinco precedentes no interrumpidos por otro en contrario.

Constituye un precedente la tesis sustentada en las sentencias o en las resoluciones de contradicción que aprueba el Pleno con el voto de por lo menos ocho magistrados de la Sala Superior requiriéndose su publicación en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. De igual constituirán precedente las tesis sustentadas en las sentencias de las Secciones de la Sala Superior cuando sean aprobadas cuando menos por cuatro de los magistrados integrantes de la sección de que se trate, requiriéndose su publicación en la revista del Tribunal Fiscal de la Federación.

Para que las Salas puedan apartarse de los precedentes establecidos por el Pleno o las Secciones, deberán expresar en la sentencia las razones por que se apartan del precedente debiendo enviar al Presidente del Tribunal, copia de dicha sentencia.

Si hay contradicción de sentencias, tanto los magistrados del tribunal, como las partes en los juicios en que tales tesis se sustentaron, podrán denunciar esta circunstancia ante el Presidente del Tribunal, quien pondrá en conocimiento de la misma al Pleno, el cual decidirá cual tesis deba prevalecer constituyéndose en precedente, siendo este el único

efecto que produzca la resolución que pronuncie el Pleno del Tribunal sin que afecte las resoluciones dictadas en los juicios correspondientes.

Si el Pleno resuelve una sentencia o en una resolución de contradicción de sentencias en sentido contrario a la tesis de la jurisprudencia, se podrá suspender dicha jurisprudencia, debiendo publicarse dicha suspensión en la Revista del Tribunal.

Por su parte las Secciones de la Sala Superior, podrán suspender una jurisprudencia si la sentencia que se dicte es aprobada por lo menos por cuatro de los magistrados integrantes de la Sección, expresando en la sentencia las razones por las que suspenden la jurisprudencia, debiendo enviar al Presidente del Tribunal copia de dicha sentencia quien lo hará del conocimiento del Pleno debiendo publicarse la suspensión en la revista del Tribunal.

Los magistrados de la Sala Superior y las Salas Regionales podrán proponer la suspensión de la jurisprudencia si existen razones fundadas que lo justifique, por lo que en el caso de los magistrados, estos harán su propuesta al Pleno, y las Salas Regionales al Presidente del Tribunal, quien someterá dicha propuesta a la consideración del Pleno.

La suspensión de una jurisprudencia termina si el criterio se reitera en tres precedentes del Pleno o cinco de una Sección, a excepción de que el origen de la suspensión sea jurisprudencia en contrario del Poder Judicial Federal y este la cambie, en cuyo caso el Presidente del Tribunal lo informará al Pleno para que este ordene su publicación.

La jurisprudencia del Tribunal es obligatoria para las Salas del mismo, salvo que contravenga la jurisprudencia del Poder Judicial Federal y por actora pero no obliga a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Si una Sala del Tribunal dicta una sentencia en contravención de la jurisprudencia, el Presidente del Tribunal solicitará a los magistrados que votaron en favor de dicha sentencia, un informe del que tendrá conocimiento el Pleno. Si se confirma el incumplimiento, dichos magistrados serán apercibidos por el Pleno del Tribunal, quienes se harán acreedores a la sanción administrativa que corresponda en los términos de la ley de la materia en caso de reincidencia.

La jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación obliga a modificar a la del Tribunal Fiscal de la Federación.

CAPITULO TERCERO

LA CONSULTA

I. LA CONSULTA COMO PETICION EN MATERIA FISCAL.

Podemos entender a la consulta como una instancia fiscal de confirmación de criterios que siendo positiva, confirma una resolución favorable, o que siendo negativa, sea anulada ante el Tribunal Fiscal de la Federación a fin de ratificar el criterio del contribuyente. La Consulta deriva de la garantía individual contenida en el derecho de petición a que todo contribuyente le asiste, es decir, es una modalidad del derecho de petición.

De acuerdo a nuestra Carta Magna, su artículo 8º a la letra dice:

“Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que esta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.”

Para el maestro Ignacio Burgoa, la garantía individual de petición es una garantía de libertad y que la “existencia de este derecho como garantía individual es una exigencia jurídica y social en un régimen de legalidad”⁽¹⁾

(1) Burgoa Orihuela Ignacio. “Las Garantías Individuales”, Ed Porrúa 27ª Edición 1995, México, Página 372

Por su parte Ramírez Fonseca señala: " El derecho de petición se traduce en la obligación de contestar oportunamente al peticionario. Pero como, por otro lado, la contestación, además de ser oportuna debe estar fundada y motivada, tenemos que el derecho de petición constituye una garantía de seguridad jurídica ... la petición es apenas el medio necesario, el presupuesto indispensable para que se alcance la protección de la garantía propiamente dicha. Por ende pensamos que esta garantía no es de libertad ... sino de seguridad jurídica"(2). Es por ello que existe la obligación de contestar toda consulta que sea real, concreta y realizada en forma individual por toda persona física o moral, debiendo de darse la referida contestación dentro de los tres meses a la integración del expediente, de no ser así se produce la negativa ficta.

Gabino Fraga lo observa procesalmente y escribe: " Este medio del que con tanta frecuencia se hace uso en nuestra práctica administrativa, no puede considerarse como un verdadero recurso pues aunque tenga como apoyo un derecho que la Constitución otorga constituye un medio jurídico imperfecto, pues la autoridad ante quien se interpone no está obligada mas que a dar respuesta por escrito y en breve plazo al peticionario, pero no tiene la obligación de entrar a un examen de fondo del acto cuyo retiro solicita" (3).

(2) Ramírez Fonseca Francisco. "Manual de Derecho Constitucional". Ed. Publicaciones Administrativas y Contables. 2ª Edición 1981, México, P P 59-61

(3) Fraga Gabino. "Derecho Administrativo". Edit. Porrúa, S A 34ª Edición, 1996, México. Página 438.

Dionisio J. Kaye dice: "Una garantía específica de libertad es la que se conoce con el nombre de Derecho de Petición" (4)

O sea que es "la potestad que tiene el individuo para acudir a las autoridades del Estado con el fin de que estas intervengan para hacer cumplir la ley en su beneficio y para constreñir a su coobligado a cumplir con los compromisos contraídos válidamente" (5).

La potestad jurídica de petición cuyo titular es el gobernado en general, se deriva como derecho subjetivo público individual de la garantía respectiva consagrada en el artículo 8º Constitucional. En tal virtud la persona tiene la facultad de acudir a cualquier autoridad, formulando una solicitud o instancia escrita de cualquier índole la cual adopta, específicamente, el carácter de simple petición administrativa, acción o medios de impugnación.

En mérito de la relación jurídica consagrada en el artículo 8º Constitucional, la autoridad tiene como obligación la ejecución o cumplimiento de un hacer, consistente en dictar un acuerdo escrito a la solicitud que el gobernado les eleve, asegurando que dicho acuerdo sea un proveído sobre lo que se pide y no a que se resuelvan las peticiones en sentido favorable al peticionario.

(4) Kaye J. Dionisio, "Breviario de Procedimientos Fiscales de Defensa". Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 3ª Edición, 1986, Página 56

(5) Kaye J. Dionisio, "Derecho Procesal Fiscal". Edit. Themis, S.A. de C.V., 4ª Edición, México 1994, Página 17.

Para Sergio Francisco de la Garza, " el derecho de petición que sanciona el artículo 8º Constitucional es una garantía que tiende a asegurar un proveído y no a resolver las peticiones de particulares, que no consiste que las peticiones se resuelvan y tramiten sin las formalidades y requisitos establecidos en la ley de la materia pero si impone la obligación a la autoridad de dictar a toda petición hecha por escrito, esté bien o mal formulada, un acuerdo también por escrito en un término de cuatro meses, ya que si pasa dicho término se violaría al peticionario la garantía que consagra el artículo 8º Constitucional, además, el silencio de las autoridades implicaría una negativa ficta, y que consiste en la no respuesta a la instancia de un particular."⁽⁶⁾

Resulta aplicable el criterio sustentado en el Amparo en Revisión 6500/61, visible en el volumen LX, tercera parte, Pagina 125, de fecha 18 de junio de 1962 que dice:

"PETICION, DERECHO DE, Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD.- La garantía que consigna el artículo 8º constitucional solamente se refiere a que la autoridad debe dar contestación por escrito en breve término, congruentemente con lo pedido, pero no a dar una contestación que invariablemente deba satisfacer al peticionario, sino que corresponda conforme a la ley que se invoque en la petición en caso de no acatarse esa ley, ello sería violatorio del principio de legalidad que consagran los artículos 14 y 16 constitucionales, y en caso de que el peticionario estime que viola ese principio, entonces lo que ha de reclamar ha de ser dicha garantía, pero no la consagrada por el artículo 8º."

(6) De la Garza Sergio Francisco. "DERECHO FINANCIERO MEXICANO", Editorial Porrúa, SA 15ª Edición, México D.F., 1996, Pagina 311

Se puede concluir que el derecho de petición no se viola si como consecuencia de la respuesta dada por la autoridad ante quien se formuló la petición, se violan preceptos legales, pues en este caso son violadas las garantías individuales consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales, no así el artículo 8º Constitucional, pues de haber respuesta, independientemente del sentido de la misma, el derecho de petición queda plenamente satisfecho.

B. CONSULTA:

Independientemente de lo anterior, la consulta sirve al contribuyente para resolver las dudas que deriven de los casos reales y concretos, consecuencia de la actividad cotidiana de los contribuyentes relativas a la aplicación de normas fiscales

La palabra consultar proviene de latín “consultare” que significa someter una duda al parecer de una persona.

La consulta en materia fiscal: “Es someter una duda sobre la materia, al parecer de la autoridad fiscal con el objeto de que esta emita su dictamen”(7)

Raúl Rodríguez Lobato no dice:” la consulta es una instancia del particular y cuyo escrito respectivo debe ser preciso y concreto; para hacerlo así la respuesta de la autoridad a la que se haya sometido; ya que en materia fiscal establece el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación que las autoridades fiscales sólo están obligadas a contestar las consultas que sobre situaciones reales y concretas les hagan los interesados individualmente y de sus resoluciones favorables se derivan

(7) Kaye J Dionisio, “ Derecho Procesal Fiscal”, Edit Themis, SA de CV, 4ª Edición, México 1994, Página

derechos para el particular, en los casos en que la consulta se haya emitido por escrito por autoridad competente para ello.

Como se observa, el referido artículo 34 del Código Fiscal de la Federación implícitamente consagra el derecho de los particulares a formular consultas a la autoridad fiscal y la correlativa obligación de estas de darles contestación, lo que no es sino el reconocimiento en el ordenamiento fiscal del derecho de petición que consagra el artículo 8 de la Constitución Federal Mexicana.”⁽⁸⁾

El contenido formal de la consulta a la autoridad fiscal puede comprender cualquiera de los elementos de la relación jurídica tributaria, expresada en los distintos tipos de obligaciones, principales y secundarias en las que figura el consultante como sujeto pasivo o activo y siempre debe ser dirigido de él a la autoridad fiscal.

Consulta a la autoridad fiscal como se ha definido por el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, no es una de aquellas cuya respuesta favorable hace nacer derechos para el consultante; es del mismo genero -petición- pero no de la misma especie, pues su respuesta no implica una resolución.

La formalidad a que se habrá de apegar toda consulta se encuentra regulada en el artículo 18 del Código Fiscal de la Federación que a la letra dice:

“ARTICULO 18. Toda promoción que se presente ante las autoridades fiscales, deberá estar firmada por el interesado o por quien esté legalmente autorizado para ello, a menos que el promovente no pueda o no sepa firmar, caso en que se imprimirá su huella digital.”

(8) Rodríguez Lobato Raúl, “Derecho Fiscal”. Editorial Harla, 2ª Edición, México. 1986. Página 211

Las promociones deberán presentarse en las formas que al efecto apruebe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el número de ejemplares que establezca la forma oficial y acompañar los anexos que en su caso esta requiera. Cuando no existan formas aprobadas, el documento que se formule deberá presentarse en el número de ejemplares que señalen las autoridades fiscales y tener por lo menos los siguientes requisitos:

I. Constar por escrito;

II. 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;

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

IV. En su caso el domicilio para oír y recibir notificaciones y el nombre de la persona autorizada para recibirlas.

Cuando no se cumplan los requisitos a que se refiere este artículo, las autoridades fiscales requerirán al promovente a fin de que en un plazo de diez 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 acompañar al requerimiento la forma respectiva en el número de ejemplares que sea necesario.

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.”

Independientemente de que el artículo transcrito refiere formas aprobadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, hoy en día no existen dichas formas, siendo sólo aplicable el número de ejemplares que se requieren del escrito mediante el cual se formula, en este caso, la consulta.

El objeto de una consulta en materia fiscal es orientar debidamente al contribuyente para cumplir oportuna y correctamente con sus obligaciones tributarias, por lo que es conveniente que la autoridad conteste los escritos en el menor tiempo posible, ya que de transcurrir los tres meses que como límite establece el Código Fiscal de la Federación, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa que tenga a su alcance.

Estudiada la consulta y definido su planteamiento, la autoridad tiene la obligación de elaborar una resolución que deberá recaer a dicha consulta, siendo importante que dé pleno cumplimiento al artículo 16 Constitucional el cual consagra la garantía de legalidad, es decir, estar apegada a la ley.

Esta resolución de la consulta planteada debe estar debidamente fundada y motivada, por lo que la autoridad estará obligada a dar los razonamientos respecto de las normas legales aplicables al caso concreto y así estar en posibilidad de entender los motivos que sirvieron de base para la emisión de la resolución y que vaya apegada a derecho, señalando también, con exactitud el precepto legal que se aplicó al caso concreto, debiendo contener dicho escrito la firma autógrafa del funcionario que la emitió.

Emitida la resolución, se dará a conocer al particular la misma, de conformidad a lo ordenado por el Código Fiscal de la Federación para la práctica de las notificaciones.

II. AUTORIDAD COMPETENTE PARA RESOLVER LA CONSULTA

El particular deberá acudir a ejercer su derecho de petición ante la autoridad competente dentro del límite territorial determinado para que ejerza sus funciones, así las consultas deberán formularse ante la Administración General Jurídica de Ingresos, las Administraciones Locales Jurídicas de Ingresos y la Administración General de Aduanas del Servicio de Administración Tributaria, y ante la negativa ficta derivada del silencio de las referidas entidades, se deberá promover, como mas adelante veremos, el juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación o la Sala Regional que corresponda de acuerdo al domicilio fiscal del particular.

En la fracción I del artículo 32 del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, encontramos la norma de excepción referida en el precepto anterior que da competencia a la Administración General Jurídica de Ingresos, en virtud de la cual podrá conocer de las consultas que por exclusión no sean competencia de otra unidad administrativa del propio Servicio de Administración Tributaria o de cualquier unidad administrativa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como lo prevé la fracción XIV del propio artículo en comento.

En base al artículo 34, fracción XXXIX del Reglamento en cita, corresponde a la Administración General de Aduanas el mantener la consulta permanente con los organismos y asociaciones representativos de los contribuyentes, sobre cuestiones relevantes en materia aduanera que requieran ser simplificadas y facilitar el cumplimiento de sus

obligaciones así como analizar las propuestas hechas por los citados organismos y asociaciones que tengan por objeto dar claridad y sencillez a la aplicación de los procedimientos administrativos en materia aduanera.

El artículo 41, inciso C, fracción III del Reglamento Interior del Servicio de Administración Tributaria, faculta a las Administraciones Locales Jurídicas de Ingresos para resolver las consultas que formulen los interesados en situaciones reales y concretas sobre la aplicación de las disposiciones fiscales, así como las solicitudes que presenten respecto a las autorizaciones previstas en dichas disposiciones, incluyendo en ambos casos las materias aduanera y de franquicias, exenciones y subsidios, así como el pago en especie, que no sean competencia de otra unidad administrativa del Servicio de Administración Tributaria, a excepción de las Administraciones General y Especial Jurídica de Ingresos, y determinar los créditos fiscales que resulten de dichas consultas o del incumplimiento de los requisitos para gozar de franquicias, exenciones y subsidios.

El apartado D del artículo 41 del Reglamento en estudio limita la competencia de las Administraciones Locales de Auditoría Fiscal y Jurídicas de Ingresos, estando impedidas para conocer respecto de entidades tales como la Federación, los Estados Extranjeros y los Organismos Internacionales; los Estados de la República y el Distrito Federal; los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal mayoritaria de la Federación, sujetos a control presupuestal siempre que se encuentren específicamente listados en el Decreto del Presupuesto de Egresos de la Federación; los Partidos y Asociaciones

Políticos legalmente reconocidos; las Instituciones de Crédito y las Organizaciones Auxiliares del Crédito, las Casas de Cambio, las instituciones para el depósito de valores, de seguros y de fianzas, así como las sociedades de inversión, las bolsas de valores y las casas de bolsa y las asociaciones u organismos que las agrupen; las sociedades mutualistas que no operen con terceros, siempre que no realicen gastos para la adquisición de negocios; las sociedades mercantiles que cuenten con autorización para operar como controladoras y las controladas en los términos del capítulo Cuarto del Título Segundo de la Ley del Impuesto sobre la Renta; cualquier entidad o intermediario financiero diversos de los señalados en la fracción Quinta de este apartado; los residentes en el extranjero, sin establecimiento permanente o base fija en el país, así como los servidores públicos cuando por el carácter de sus funciones permanezcan en el extranjero, en el año de calendario, por mas de ciento ochenta y tres días naturales ya sean consecutivos o no y las sociedades mercantiles que cuenten con autorización para consolidar sus resultados fiscales con las instituciones de crédito o casas de bolsa, las operadoras de sociedades de inversión, las sociedades controladoras de grupos financieros.

III. CARACTERISTICAS DE LOS ACTOS NOTIFICABLES

Todo acto de autoridad que afecte jurídicamente a un particular, le deberá ser dado a conocer por conducto de los medios legales existentes para tal efecto, como lo son las publicaciones en el Diario Oficial de la Federación, en las Gacetas de los Estados, en los boletines judiciales o

administrativos, o bien en el caso de las notificaciones de carácter personal, mediante instructivo, cédula o citatorio presentado en el domicilio señalado por el particular para tales efectos, por conducto de un Actuario o Notificador habilitado por ministerio de ley para el cumplimiento de tales funciones o su fijación en los Estrados cuando así proceda.

Así pues toda resolución dictada por la autoridad administrativa, deberá ser notificada al particular siguiendo las formalidades legalmente establecidas debiendo constar por escrito, señalar la autoridad que lo emite, expresar con toda claridad los actos o procedimientos sobre los que se resuelve, así como de las pruebas que se hubieren rendido por el interesado o de las solicitadas por la autoridad (motivación). Deben fundarse en derecho, es decir, deben mencionar los preceptos y consideraciones jurídicas aplicables, tanto legales, como doctrinarias en las que se apoye; dichos preceptos deben ser precisamente los que prevean la situación a la que se aplican y deberá contener la firma autógrafa del funcionario que la emite.

La omisión de cualquiera de estos requisitos acarreará la nulidad absoluta del acto, la cual deberá promoverse mediante el correspondiente Juicio de Nulidad toda vez que se atenta en contra del Principio de Legalidad

IV. LA NEGATIVA FICTA COMO CONSECUENCIA JURIDICA DEL SILENCIO DE LA AUTORIDAD

El silencio de la autoridad se presenta cuando se ha abstenido de dar contestación por escrito a una petición del particular dentro del término que para tal efecto le concede la ley, es decir, de tres meses conforme a lo ordenado el Código Fiscal de la Federación que es el lapso de tiempo del cual dispone la autoridad para el efecto señalado, todo esto no obstante que el artículo 8º Constitucional establece que el derecho de petición deberá ser satisfecho en "breve termino".

Entrena Cuesta dice: "En un sentido vulgar y etimológico existirá silencio administrativo cuando la Administración no responde a las consultas, peticiones, reclamaciones, quejas, recursos, sugerencias, que le pueden ser planteados,. Sin embargo, ni la jurisprudencia, ni la doctrina, ni el derecho positivo, asignan amplio contenido al instituto que comenzamos a examinar: en un sentido riguroso sólo puede hablarse de silencio administrativo cuando el ordenamiento jurídico, ante la falta, dentro del plazo para ello establecido, de un pronunciamiento que la Administración tiene el deber de actuar, presume -automáticamente o previa denuncia de la -demora- la existencia de un acto como medio de salvaguardar los derechos e intereses de quienes formulan las peticiones, reclamaciones o recursos no resueltos, o en aras de la celeridad y eficacia administrativa" (9).

(9) Entrena Cuesta Rafael, "CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO". 2 Tomos. Segunda Edición. Madrid, Tecnos, 1966, Pagina 496, Tomo I

Para Dionisio J. Kaye, "la negativa ficta es una figura jurídica en virtud de la cual, cuando una petición instancia o recurso fiscal instaurado por un particular, no es resuelto en un plazo de cuatro meses, se entiende resuelto negativamente.

Sobre este particular, cabe aclarar que la ficción legal que existe consiste en la existencia de una resolución contraria a los intereses del particular o la negativa, deriva del silencio de la autoridad fiscal."⁽¹⁰⁾.

Para dicho autor el objetivo de la negativa ficta es el de permitir al particular agotar otros medios legales que le lleven a obtener la resolución que favorezca a sus intereses .

El fundamento legal de esta figura, lo encontramos en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación que cuyo texto dice:

“ ARTICULO 37. Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en el plazo de tres meses; transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente e interponer los medios de defensa en cualquier tiempo posterior a dicho plazo, mientras no se dicte la resolución o bien, esperar a que esta se dicte.

El plazo para resolver las consultas a que hace referencia el artículo 34-A será de ocho meses.

Cuando se requiera al promovente que cumpla los requisitos omitidos o proporciones los elementos necesarios para resolver, el término comenzará a correr desde que el requerimiento haya sido cumplido.

El plazo concedido por la ley es para dar respuesta, no para que dentro del mismo se dicte la resolución.

(10) Kaye J. Dionisio. " Derecho Procesal Fiscal". Edit Themis. S.A. de C.V. 4ª Edición. México 1994, Página 87

Los efectos de la Negativa Ficta en materia fiscal son:

- 1.- Que se tiene por negado lo solicitado por el particular;
- 2.- Deja al particular en aptitud de agotar el medio de impugnación que la ley le concede.

Con relación a los medios de impugnación, el medio idóneo en contra de la Negativa Ficta, es precisamente el Juicio de Nulidad, pues no obstante que el Código Fiscal de la Federación establece el Recurso de Revocación, en el caso particular no es un medio de impugnación idóneo, pues no se puede revocar el silencio de la autoridad, es decir la resolución no pronunciada, razón por la que no habiendo otro medio legal para combatir a la Negativa Ficta, el particular está plenamente legitimado para promover un Juicio de Nulidad cuyo objetivo no será otro que el de dejar sin efecto la negativa generada en contra de lo pedido o consultado, en virtud del silencio de la autoridad, dentro del plazo señalado para que de contestación .

CAPITULO CUARTO

MEDIOS DE IMPUGNACION DE LAS RESOLUCIONES DADAS EN CONSULTA

I. LA TRASCENDENCIA JURIDICA DEL SILENCIO DE LA AUTORIDAD.

El silencio de la autoridad a una petición en general, implica una violación de la garantía constitucional prevista en el artículo 8° de nuestra Carta Magna, ante lo cual es procedente la demanda de amparo indirecto, cuya resolución, de ser favorable al Quejoso, obligará a la Autoridad Responsable a que conteste, mas dicha contestación no tendrá que favorecer necesariamente al Quejoso. En cambio el silencio de la autoridad a una consulta fiscal, si esa petición se ve como tal, faculta al interesado a promover el juicio de nulidad, mismo que atenderá al fondo del asunto y de cuya resolución, si cabe la posibilidad de que le favorezca en cuanto al objeto de la consulta.

En el caso de la demanda de amparo indirecto, el único concepto de violación que se puede hacer valer, es precisamente el referente al silencio de la autoridad violatorio del artículo 8° de la Constitución, es decir, a su abstención de contestar la petición en breve término que según la Jurisprudencia de la Corte es de cuatro meses. En el caso de que se expresen conceptos de violación adicionales al referido, dará lugar a que no sean atendidos, pues en el caso concreto el único acto reclamado es precisamente el silencio de la autoridad y no puede haber otro concepto de violación que no se refiera al incumplimiento de la observancia del artículo 8° constitucional.

El silencio de la autoridad es el efecto producido ante la actitud omisa de esta para dar contestación a una consulta formulada en base a la ley que regula el tributo en cuya aplicación existe duda, teniendo como marco el artículo 37 del Código Fiscal, dando lugar a lo que en términos jurídicos se conoce como la Negativa Ficta, cuyo contenido debe versar sobre el fondo de la cuestión planteada, en virtud de que el tema relativo al silencio de la autoridad y al silencio administrativo en particular, se resuelve en materia fiscal, por el precepto antes señalado.

El derecho de petición debe ser respetado y atendido por las autoridades debiendo recaer a toda petición un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido. En tal sentido el Código Fiscal de la Federación en su artículo 37 tutela ese derecho al postular que las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de tres meses y transcurrido dicho plazo sin que se notifique la resolución, el interesado podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente su petición.

Así pues, cuando las instancias no son resultas en el término de ley, se configura la negativa ficta, dando lugar a una resolución que niega lo solicitado o confirma el acto impugnado, pues dentro del plazo referido las autoridades han contado con el tiempo necesario para pronunciarse sobre la procedibilidad de la instancia y en su caso para pronunciarse sobre la materia solicitada, como se corrobora con el criterio sustentado en la Jurisprudencia número 135 dictada por la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, la cual manifiesta que aún cuando la instancia del particular sea improcedente, la autoridad tiene la obligación de emitir una resolución que funde y motive el desechamiento del

recurso, dentro del plazo que la ley fija. Dicha jurisprudencia lleva como rubro el siguiente: "NEGATIVA FICTA.- LA IMPROCEDENCIA DE LA INSTANCIA O PETICION FORMULADA POR EL PARTICULAR, NO TRAE CONSIGO LA INEXISTENCIA DE LA RESOLUCION PRESUNTAMENTE FICTA".

La naturaleza de la negativa ficta consiste en otorgar una protección eficaz al afectado por ese silencio administrativo dado a pesar de que la autoridad contó con el tiempo suficiente para contestar y resolver en definitiva sobre la validez de lo pedido por el interesado, por ello el dar efecto al silencio de la autoridad administrativa, es una forma de castigar su negligencia, por lo que una vez interpuesto el juicio de nulidad en contra de la negativa ficta, la autoridad demandada no podrá pronunciarse sobre la procedibilidad del recurso o instancia intentada por el interesado y de la cual operó el silencio de la autoridad, pues ello acarrearía un desequilibrio y desventaja entre las partes dando margen a que se pudiera atender a lo no defendido en el momento procesal oportuno.

Así pues la negativa ficta es una ficción legal, de efectos expresamente legales en beneficio del particular para facilitar la apertura de los medios de defensa, la cual tiene efectos procesales limitados pues atiende exclusivamente al fondo del asunto atendiendo al plazo dentro del cual las autoridades fiscales deben resolver las instancias o peticiones a ellas formuladas y a dictar la resolución y notificarla dentro de dicho plazo, tal como lo establecen el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.

Los Tribunales Colegiados de Circuito del poder Judicial Federal, han estimado que la interpretación correcta de los antes mencionados

artículos, es en el sentido de que la resolución tácita de negativa ficta, es en cuanto al fondo del asunto y que en la especie es la tácita confirmación de lo que se pide o consulta.

En el caso de la negativa ficta, la litis versará exclusivamente sobre el fondo del asunto y no sobre la procedibilidad o no del medio o instancia utilizado y en el cual se dio el silencio de la autoridad, siendo aplicable a tal efecto la siguiente tesis :

“NEGATIVA FICTA. UNA VEZ CONFIGURADA, NO PODRÁN FORMAR PARTE DE LA LITIS EN EL JUICIO FISCAL LOS ARGUMENTOS DE LAS AUTORIDADES TENDIENTES A DEMOSTRAR LA IMPROCEDENCIA DEL RECURSO.- Al establecer el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, que transcurridos cuatro meses sin que se notifique al interesado la resolución que deba recaer a la instancia o petición que formulen a las autoridades fiscales “...podrá considerar que la autoridad resolvió negativamente...”, evidentemente está descartando la posibilidad de que al surtirse esa hipótesis, pueda tenerse por resuelta la instancia en otro sentido de aquel, de ahí que, cuando se demanda ante el tribunal Fiscal una resolución negativa ficta, la autoridad demandada al producir su contestación, deberá expresar únicamente los puntos de hecho y de derecho que la sustente y no aquellos argumentos que pretendan poner de manifiesto la improcedencia del recurso, que pese haber tenido oportunidad de hacer la declaración respectiva en una resolución expresa, dentro del plazo previsto en el precepto legal de mérito, no lo hizo, por lo que tal cuestión, ya no podrá formar parte de la litis en el juicio fiscal. “Amparo directo 45/87, Transportes Monterrey. Cadereyta Reynosa, S.A. DE C.V. 5 de noviembre de 1987, Unanimidad de Votos. Ponente:

Fernando Lanz Cárdenas. Secretario: Martha Elba Hurtado Ferrer. Informe 1987, Primer Tribunal Colegiado, Primer Circuito, Página 67.”

De tal forma que la autoridad demandada en un juicio fiscal, al producir su contestación, deberá expresar únicamente los puntos de hecho y de derecho que sustentan la negativa ficta impugnada, y no aquellos argumentos que pretendan poner de manifiesto la improcedencia de la consulta donde se configuró esa negativa ficta, dado que tuvo la plena oportunidad de pronunciarse en ese sentido dentro del término de los tres meses que la ley le concede por lo que las causales de improcedencia de la consulta, no pueden formar parte de la litis en el juicio fiscal.

II. EL JUICIO DE NULIDAD COMO MEDIO DE IMPUGNACION DEL CONTRIBUYENTE ANTE LA NEGATIVA FICTA

Siendo la respuesta a una consulta, un acto de autoridad con los mismos efectos de una resolución, su trascendencia jurídica fundamental es que tiene efectos declaratorios que ligan al particular a una situación jurídica concreta que le puede causar agravios, si le obliga a actuar en forma contraria a sus intereses.

En este punto es pertinente conceptuar al Juicio de Nulidad:

Para Rodríguez Lobato, el Juicio de Nulidad es procedente contra las resoluciones dictadas por la autoridad administrativa que se consideren ilegales y, por lo tanto, se desean impugnar⁽¹⁾.

El Juicio de Nulidad deberá promoverse ante el Tribunal Fiscal de la Federación quien al resolverlo fallará de ser procedente, la anulación de las resolución impugnada, sin pronunciarse en sentido alguno sobre la modificación de la misma, o dictar una nueva.

(1) Rodríguez Lobato Raúl, “DERECHO FISCAL”, Editorial Harla, Segunda Edición, 1983

A tal efecto el título Sexto del Código Fiscal de la Federación que se refiere al Procedimiento Contencioso Administrativo, marca las reglas a las que se sujetará la tramitación del citado Juicio de Nulidad, con la aplicación supletoria del Código Federal de Procedimientos Civiles, siempre que se refiera a instituciones previstas en el Código Fiscal y que la disposición supletoria se avenga al procedimiento que el mismo establece, como lo es en materia de aclaración a excepción de la caducidad de la instancia cuya supletoriedad no es aplicable en el Juicio de Nulidad, así como tampoco la condenación en costas tal y como lo prevé el artículo 201 del Código Fiscal de la Federación, así como también en base al artículo 17 constitucional, que establece que la impartición de la justicia es gratuita, la tramitación del Juicio de Nulidad es gratuita.

Por otra parte, no procede la gestión de negocios y se precisa que toda promoción deberá ir firmada por el interesado o su representante legal o si no sabe firmar imprimirá su huella digital con la firma de otra persona quien lo hará a su ruego, pues la falta de este requisito tendrá como resultado el que se tenga por no presentada dicha promoción como lo establece el artículo 199 del Código Fiscal de la Federación, pudiendo facultar a otras personas para ser representado en juicio, siempre y cuando dichas personas tengan el título de Licenciados en Derecho, siendo admitida la actuación en juicio de representantes legales quienes acrediten su personalidad mediante escritura pública o carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos o ante los Secretarios del Tribunal Fiscal de la Federación.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

1. PARTES EN EL JUICIO DE NULIDAD

Son partes en el Juicio de Nulidad el demandante y los demandados, dándose éste último carácter a la autoridad y el titular de la misma, que dicte la resolución impugnada o al particular a quien favorezca la resolución, cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa (como se verá mas adelante en el Juicio de Lesividad), así como también el tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante.

En todo caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, será parte en los juicios en que se controviertan actos de autoridades federativas coordinadas, emitidos con fundamento en convenios o acuerdos en materia de coordinación de ingresos federales. Asimismo, dicha Secretaría podrá apersonarse como parte en los otros juicios en que se controvierta el interés fiscal de la federación.

2. NOTIFICACIONES ORDENADAS EN EL JUICIO

Notificación es el acto que realizado en forma legal da oportunidad al destinatario para tener conocimiento de un oficio que incluye un acuerdo, una resolución o una sentencia.

Según el Código Fiscal de la Federación, las notificaciones pueden ser:

- a) Personales
- b) Por Oficio
- c) Por Vía Telegráfica
- d) Por Correo Certificado con Acuse de Recibo

e) Por lista Autorizada y Fijada en Lugar Visible del Tribunal.

Las notificaciones surtirán sus efectos el día hábil siguiente a aquel en que fueron hechas, y si se realizaron por lista será considerada como fecha de notificación aquella en que se fijó en la citada lista, empezando a correr los términos a partir del día siguiente a aquel en que surta sus efectos la notificación..

3. LA IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO DEL JUICIO

Se entiende por improcedencia, la imposibilidad jurídica para realizar el objetivo de la acción que se intenta.

Se entiende por sobreseimiento del juicio el acto procesal que concluye el juicio sin el estudio del asunto en cuanto al fondo, en virtud de haberse presentado la falta de alguno de sus elementos esenciales. Ello significa que el juicio se ha iniciado, ha nacido a la vida jurídica pero no llega a su fin, es decir, se concluye sin dirimir el fondo del asunto.

Con fundamento en el artículo 202 del Código Fiscal de la Federación, son causas de improcedencia de un juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación el hecho de que no se afecten los intereses jurídicos del demandante; que la impugnación no corresponda conocer a dicho tribunal; que el acto impugnado haya sido materia de una sentencia pronunciada por el Tribunal Fiscal de la Federación, siempre que hubiere identidad de partes y que se trate del mismo acto impugnado, aunque las violaciones alegadas sean diversas.

De igual manera son causa de improcedencia los actos consentidos, así considerados por no haber sido impugnadas a través de los medios de impugnación correspondientes, que el acto impugnado sea materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante una autoridad administrativa o ante el propio tribunal o que el acto impugnado pueda combatirse por medio de algún recurso o medio de defensa, con excepción de aquellos cuya interposición sea optativa.

Asimismo es causa de improcedencia el hecho de que se trate de un acto conexo a alguno que haya sido impugnado por medio de algún recurso o medio de defensa diferente o que el acto se haya impugnado en un procedimiento judicial.

De manera análoga son improcedentes los juicios entablados en contra de ordenamientos que den normas o instrucciones de carácter general y abstracto sin que hayan sido aplicados concretamente al promovente; cuando no se haga valer concepto de impugnación alguno, cuando de las constancias de autos apareciere claramente que no existe el acto reclamado y en los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición del Código Fiscal de la Federación o de las leyes fiscales especiales.

La procedencia del Juicio de Nulidad será analizada aún de oficio.

Las causales de sobreseimiento se encuentran previstas en el artículo 203 del Código Fiscal de la Federación y se refieren concretamente al desistimiento del demandante, cuando durante el juicio sobrevenga alguna de las causas de improcedencia, por la muerte del demandante durante el juicio, si su pretensión es intransferible o si su muerte deja sin materia el proceso.

De igual forma son causas de sobreseimiento las circunstancias referentes a los casos en que la autoridad demandada deja sin efecto el acto impugnado y en los demás casos en que por disposición legal haya impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo.

El sobreseimiento del juicio podrá ser total o parcial

4. DE LA DEMANDA

La demanda deberá presentarse directamente ante la Sala Regional que corresponda al domicilio fiscal del demandante, salvo los casos en que la demanda deberá presentarse ante la Sala Regional en cuya jurisdicción territorial se encuentre la sede de la autoridad que dictó la resolución impugnada y que son los siguientes:

Que se trate de empresas que formen parte del sistema financiero en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, o que la empresa tenga el carácter de controladora o controlada en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta y determinen su resultado fiscal consolidado o bien que el demandante radique en el extranjero y no tenga domicilio en territorio nacional.

Ahora bien, si el demandante reside en México, pero no tiene domicilio fiscal, se considerará competente la Sala adscrita a la jurisdicción del domicilio del particular.

Si la demandante de la nulidad promovida en contra de una resolución administrativa favorable a un particular, será competente la Sala Regional dentro de cuya jurisdicción se encuentra la sede de dicha autoridad.

El plazo para interponer la demanda por regla general es dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que haya surtido sus efectos la notificación de la resolución impugnada. sin embargo hay excepciones a la duración del plazo, como lo es que las autoridades tienen cinco años para interponer el juicio (de Lesividad) siguientes a la fecha en que sea emitida la resolución, cuando se pida la modificación o nulidad de un acto favorable a un particular. También a la muerte del interesado en el cual el plazo se suspende hasta por un año, si no ha habido aceptación del cargo de Albacea. Por lo que respecta a la Negativa Ficta, la misma podrá ser combatida mediante el Juicio de Nulidad siempre y cuando no se haya emitido una resolución expresa y que haya transcurrido tres meses que es el plazo que la autoridad tiene para emitir una resolución.

A. REQUISITOS DE LA DEMANDA

El artículo 208 del código Fiscal de la Federación, establece los requisitos de la demanda, la cual deberá contener el nombre y domicilio del demandante, la resolución que se impugna, la autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado, cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa (Juicio de Lesividad).

Asimismo deberán mencionarse los hechos que den motivo a la demanda, ofrecerse pruebas y la expresión de los Conceptos de Impugnación y el nombre y domicilio del tercero interesado si es que lo hay.

Tratándose de negativa ficta a una consulta, los conceptos de impugnación se expresarán en la ampliación de demanda, una vez que se

conozca el contenido de la contestación a la demanda producida por la autoridad demandada.

La falta de alguno de estos requisitos dará como resultado el que se prevenga al demandante para que dentro de un plazo de cinco días proceda a subsanar las deficiencias so pena de tener por no presentada la demanda. asimismo aunque no existe disposición expresa en el referido artículo 208 del Código Fiscal de la Federación que establece los requisitos de la demanda, deberá mencionarse el Registro Federal de Contribuyentes del demandante, pues es motivo de multa el no hacerlo en base al artículo 79 fracción IV y 80 fracción III inciso b) del propio Código.

La demanda deberá ser analizada en forma integral pues su contenido se considera como un todo, y así evitar la suplencia de la queja en caso de que de la misma se desprendan el contenido de elementos que correspondan a otra, mas no se incurre en suplencia de la queja cuando se analizan conceptos de ilegalidad que implícitamente se desprenden de dicho escrito.

La parte mas importante de la demanda es la expresión de los Conceptos de Impugnación causados al demandante por el acto impugnado, pues una correcta exposición de los mismos con apego a las reglas para expresarlos facilitará determinar la legal procedencia de dichos agravios, es decir que al expresarse un agravio se deberá señalar con toda precisión la parte de la resolución que lesiona los derechos del demandante, exponiendo cuales son los preceptos jurídicos que a juicio del demandante dejó de aplicar o aplicó indebidamente la demandada, externando asimismo, los razonamientos lógico jurídicos por los que

concluya que efectivamente existe omisión o indebida aplicación de los preceptos aplicables al caso concreto.

B. DOCUMENTOS QUE DEBEN ANEXARSE A LA DEMANDA

Al escrito inicial de demanda, deberán acompañarse una copia de la demanda para cada una de las partes que intervienen en el juicio, el documento justificativo de la personalidad del promovente, salvo que la misma le haya sido reconocida en la resolución impugnada, el documento base de la acción, o sea aquel en el que conste el acto impugnado o en su caso, copia de la sentencia no resuelta por la autoridad, la constancia de la notificación del acto impugnado, en caso de existir. Si la notificación se hizo por edictos, deberá señalarse la fecha de la última publicación y el nombre del órgano en que esta se hizo, el cuestionario que debe desahogar el perito, firmado por el demandante, las pruebas documentales que se ofrezcan. cuando el juicio de nulidad tenga por objeto combatir una negativa ficta, las pruebas se ofrecerán junto con la ampliación de la demanda, una vez conocida la contestación al escrito inicial de demanda.

Cuando no se anexasen los documentos mencionados dará lugar a que el Magistrado instructor requiera personalmente al demandante para que dentro de un plazo de cinco días los presente, y en caso de no hacerlo las pruebas se tendrán por no ofrecidas y si se tratase de los documentos referidos las copias de traslado, acreditamiento de personalidad, el documento base de la acción o la constancia de notificación, se tendrá por no presentada la demanda.

Es importante señalar que cuando el acto impugnado no fue notificado o lo fue ilegalmente, se estará a las reglas siguientes:

Si el demandante afirma conocer el acto, la impugnación de la notificación se hará en la demanda donde se mencionará la fecha en que lo conoció.

Junto con los conceptos de nulidad contra la notificación, el demandante podrá exponer los relativos a la impugnación del acto administrativo.

Si el demandante afirma que no conoce el acto administrativo que pretende impugnar, así lo dirá en la demanda, señalando la autoridad a quien atribuye el acto, su notificación o su ejecución. En tal supuesto, la enjuiciada en su contestación acompañará constancia del acto administrativo y de su notificación, los cuales el demandante, podrá combatir mediante la ampliación de la demanda.

El tribunal analizará, primero, los conceptos de nulidad contra la notificación y después, examinará la impugnación del acto administrativo. Si de las actuaciones se desprende que no hubo notificación o fue practicada ilegalmente, la notificación surtirá efectos a partir de que el demandante haya tenido conocimiento de la misma una vez que la autoridad enjuiciada haya acompañado a su contestación la constancia del acto administrativo y de su notificación, quedando sin efectos lo actuado para proceder al análisis de la impugnación del acto. Sin embargo de resultar que la notificación fue realizada legalmente, la demanda resultará extemporánea y se procederá al sobreseimiento del juicio relacionado al acto administrativo combatido.

C. DE LA AMPLIACION A LA DEMANDA

Esta deberá hacerse dentro de los veinte días siguientes a la fecha en que surtan sus efectos la notificación del acuerdo recaído a la al auto que tiene por contestada la demanda, procediendo en los siguientes casos:

- a) Cuando se impugne una Negativa Ficta
- b) Contra el acto principal del que derive el impugnado en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación.

Existiendo Terceros en el juicio intentado que son las entidades que teniendo el carácter de litisconsorte, se sitúan en el mismo plano que la parte demandada frente al demandante, con los mismos derechos, obligaciones y cargas procesales y sujeto a todos los efectos de la cosa juzgada, los mismos deberán ser notificados de la demanda, gozando de un término de 45 días para apersonarse en el juicio, lo cual harán mediante un escrito que deberá cubrir los requisitos de la demanda o de la contestación, según sea el caso, debiendo justificar su interés jurídico para intervenir en el asunto, y de acreditar su personalidad mediante el documento respectivo, así como las pruebas documentales y en su caso el cuestionario para los peritos, si las pruebas documentales no obran en su poder o no las acompaña a su escrito, tendrá derecho a ser requerido por el Magistrado Instructor, para que dentro de un plazo de cinco días exhiba la documentación omitida.

D. ANALISIS DE LA CONTESTACION

Una vez que la demanda es admitida, se corre traslado de la misma a la autoridad demandada, quien en un plazo de cuarenta y cinco días siguientes a que surta sus efectos el emplazamiento, deberá producir su contestación. El demandante contará con un plazo de veinte días para ampliar su demanda e igual término se concederá a la demandada para que conteste la citada ampliación.

Asimismo, si del escrito de demanda o de la ampliación a la misma se advierte que no obstante no estar señalada como parte otra autoridad, por el contenido de la misma se desprende que tiene tal carácter, la Sala de oficio le correrá traslado de la demanda y en su caso, de la ampliación para que produzca su contestación en un plazo de cuarenta y cinco días.

La contestación extemporánea de la demanda o todo hecho que en la contestación no sea controvertido o que se controvierta en forma deficiente, acarreará el que se tenga por cierto, siempre y cuando la imputación de los hechos sea realizada en forma precisa al demandado, y no sean desvirtuados por las pruebas aportadas o por hechos notorios.

Sobre los hechos notorios, resulta importante resaltar que las ejecutorias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación constituyen en sí un hecho notorio susceptible de ser apreciado por el Tribunal Fiscal de la Federación, por lo que resultan de interesante análisis las siguientes tesis ejecutorias:

“HECHO NOTORIO. LOS MINISTROS PUEDEN INVOCAR COMO TAL, LAS EJECUTORIAS EMITIDAS POR EL TRIBUNAL PLENO O POR LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. Como los Ministros de la Suprema Corte de Justicia integran tanto el Pleno como las Salas, al resolver los juicios que a cada órgano corresponda, pueden validamente invocar, de oficio, como hechos notorios, en términos del artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la Ley de Amparo, las resoluciones que emitan aquellos, como medio probatorio para fundar la ejecutoria correspondiente, sin que resulte necesaria la certificación de la misma, bastando que se tenga a la vista la ejecutoria correspondiente, pues se trata de una facultad potestativa que les otorga la ley y que pueden ejercitar para resolver una contienda judicial.”

Amparo en revisión 1344/94.- Seguros La Comercial, S.A.- 1o. de noviembre de 1996.- Cinco votos.- Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.- Secretaria: Rosalba Becerril Velázquez.

Quinta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXV

Página: 168

“HECHOS NOTORIOS, EN MATERIA FISCAL. Si bien es cierto que la fracción III del artículo 201 del Código Tributario dispone que el Tribunal Fiscal podrá invocar los hechos notorios, ello se establece en forma optativa para el propio tribunal.”

TOMO CXXV, Pagina. 168. Curiel Longoria Gustavo. 6 de julio de 1955. 4 votos.

Quinta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXI

Página: 785

"JUICIOS FISCALES (HECHOS NOTORIOS). Los hechos notorios pueden ser invocados por la Sala sin violar el artículo 203 del Código Fiscal, aunque no hayan sido alegados y probados por las partes, atento lo dispuesto por el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicados supletoriamente, máxime si tales hechos, además, constan de autos; desprendiéndose de la anterior que si se formuló y aprobó en definitiva un nuevo proyecto de obras, con posterioridad, el cobro de los derechos de operación correspondientes no pueden hacerse con fundamento en cálculos hechos anteriormente, conforme a un proyecto de obras cuya ejecución se desechó."

Tomo CXXI, Pagina. 785. - Noriega Salvador. - 28 de julio de 1954. - votos.

Quinta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXIX

Pagina: 593

"JUICIOS FISCALES, PRUEBAS EN LOS. Aunque una prueba no haya sido presentada con el decreto de demanda, como la fracción III del artículo 50 y los artículos 52 y 55 de la Ley de Justicia Fiscal, cuyas disposiciones en materia de procedimiento están vigentes según el artículo 2o, transitorio del Código Fiscal de treinta de diciembre de mil novecientos treinta y ocho, no solamente admiten toda clase de pruebas, con la excepción de la confesión de las autoridades, sin otra restricción, y no existe precepto que indique siquiera que las que se ofrezcan después de la demanda ya no se admiten, sino por el contrario, las autoridades tienen abierta la puerta en materia de pruebas, para mandar practicar cualquiera diligencia que tenga relación con los puntos controvertidos y aún tiene el Tribunal Fiscal, facultades para invocar hechos notorios, aún cuando respecto de ellos no se rinda prueba alguna, es indudable que no haya razón para no estudiar unas pruebas ofrecidas después de la presentación de la demanda, máxime, si se toma en consideración que los artículos 34 y 39 de la Ley mencionada informen respectivamente, al actor y al demandado, la obligación de proponer sus correspondientes pruebas, y de ello se deduce, lógica y jurídicamente, que a las partes asiste el correlativo derecho de, a su vez, presentar las pruebas que destruyan o resten importancia a las propuestas; conclusión de libertad en materia de pruebas a que se llega si se tiene a la vista la nueva orientación que en materia fiscal da la ley que organiza el procedimiento y facultades de investigación del Tribunal Fiscal, para buscar la falta y no para ceñirse a determinadas formalidades, que han perdido ya su importancia en el derecho moderno.

TOMO LXI, Pagina. 2426. - Barbosa Manuel M. - 11 de agosto de 1939."

De igual forma se tendrán por ciertos los hechos imputados de manera precisa a la demandada, si esta se abstiene de exhibir la documentación que le fue requerida y que haya sido ofrecida como prueba por el demandante, si los hechos en cuestión se encuentran relacionados con dicha documentación.

En todo caso los términos se aplican en forma individual.

En la contestación se deberán incluir los incidentes de previo y especial pronunciamiento, las consideraciones que la demandada exponga como un obstáculo para que se produzca una decisión en cuanto al fondo del asunto y aquellas que demuestren que el derecho en que el demandante se apoya aún no ha nacido o ya se ha extinguido, con lo que la autoridad podrá valorar las causales de Improcedencia o Sobreseimiento.

De igual forma deberá producirse una referencia concreta de cada uno de los hechos imputados expresamente por el demandante, afirmándolos, negándolos, expresando ignorar aquellos que considere no le son propios o planteando en su versión como ocurrieron.

En relación a los Conceptos de Impugnación expresados por el demandante, se deberán plantear los argumentos mediante los cuales demuestre la ineficacia de aquellos.

En el escrito de contestación se deberán objetar las pruebas del demandante, siendo este el único momento procesal oportuno para hacerlo y ofrecer pruebas debiendo expresar los hechos sobre los que deben versar y los nombres y domicilios del perito y testigos, si se ofrecen las pruebas Pericial y Testimonial, en el entendido de que las omisiones sobre el particular, darán lugar a que dichas pruebas se tengan por no ofrecidas.

La contestación deberá contener el nombre y domicilio de la demandada y su omisión dará lugar a que se le requiera mediante notificación por listas para que en un término de cinco días proporcione los referidos datos. De igual forma deberá contener los nombres y domicilios del demandante y del tercero interesado cuando lo haya, y la omisión de éstos datos provocará que se le requiera mediante notificación personal, para que en un término de cinco días corrija tales irregularidades.

El hecho de que requerida la demandada no subsane las irregularidades existentes en su contestación dentro del plazo concedido, dará lugar a que se tenga por no producida su contestación.

Así pues la litis queda fijada con la demanda, la contestación, la ampliación a la demanda y la contestación a esta.

Respecto de los elementos que fijan la litis en un juicio de Nulidad, existen diversas posturas, sin embargo sobresalen dos tendencias, una que establece que la litis se fija con los elementos que surgen de la demanda y los elementos que surgen de la contestación, como lo propone la siguiente tesis ejecutoria:

"IMPUESTO SOBRE LA RENTA, FIJACION DE LA LITIS EN LOS JUICIOS DE NULIDAD. La litis se forma de los elementos que resulten de la demanda y de los que surjan de la contestación, por lo que si la junta calificadora demanda reconocer que había derecho a una deducción, sólo que ella tenía que efectuarse en otros conceptos y no es la forma requerida por el actor, resulta manifiesto que aún desde el punto de vista aceptado por la demanda, correspondía declarar la nulidad de la resolución que se desechó en absoluto las deducciones, para el efecto de que el causante quedara en aptitud de comprobar los elementos a que

debería sujetarse la amortización cuya procedencia había quedado reconocida por la junta.”

TOMO LXXXVIII, Pagina. 358.- Amparo Administrativo en Revisión 5554/43.- Baduy Badías Antonio.- 8 de abril de 1946.- 5 votos.

Existe otra postura que establece que la litis se fija con la resolución impugnada, la demanda y la contestación, es decir se adiciona un elementos a los que fijan la litis y es como ya se ha mencionado la resolución impugnada.

En tal sentido se pronuncia la siguiente tesis ejecutoria:

"NULIDAD. FIJACION DE LA LITIS. La litis en los juicios de nulidad se establece con la resolución impugnada, la demanda y la contestación congruente con aquella, por lo que no pueden introducirse en dicha contestación otros fundamentos y motivos que no se dieron a conocer en la resolución combatida, pues de hacerlo se privaría de defensa a la parte actora que no ha tenido oportunidad de redarguirlos.

Revisión fiscal 70/58. Ladrillera Monterrey, S. A. 20 de abril de 1959. Unanimidad de 4 votos. Ponente: José, Rivera Pérez Campos.

Quinta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXXVIII

Pagina: 358

El plano de igualdad en que se ubican las partes en un juicio de nulidad, genera que la demandada quede obligada a acreditar mediante los medios de convicción idóneos que las afirmaciones contenidas en su contestación son ciertas.

Se puede dar el caso de que exista contradicción entre la contestación producida por la autoridad que dictó la resolución impugnada y la formulada por la Secretaría de Estado, Departamento Administrativo u

organismo Descentralizado, en cuyo caso se tomará en cuenta únicamente lo expuesto por éstas últimas entidades.

E. DOCUMENTOS QUE DEBEN ANEXARSE A LA CONTESTACION.

El artículo 214 del Código Fiscal de la Federación ordena como documentos anexos a la contestación de la demanda los siguientes:

- a) Copias de la contestación y de los documentos que acompañe para el demandante y para el tercero señalado en la demanda.
- b) El documento justificativo de la personalidad cuando el demandado sea un particular y no gestione en nombre propio.
- c) En caso de prueba Pericial, el cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandado.
- d) Las pruebas documentales ofrecidas.

La falta de los documentos referidos, dará lugar a que el demandado sea requerido para que los exhiba en un término de cinco días so pena de tener por no contestada la demanda.

F. ASPECTOS ESPECIALES DE LA CONTESTACION

El artículo 215 del Código Fiscal de la Federación, en la contestación de la demanda se observarán las reglas siguientes:

- a) No podrán cambiarse los fundamentos de derecho de la resolución impugnada y si así se hiciera, los fundamentos de derecho cambiados se desestimarán por la sala que conozca del asunto.
- b) Tratándose de un juicio en el que se demande la negativa ficta, la autoridad expresará los hechos y el derecho en que se apoya la misma, por ser este el momento procesal oportuno para que la autoridad funde y motive legalmente su negativa ficta, pudiendo comprender cuestiones tanto de forma como de fondo.
- c) La autoridad demandada podrá allanarse a las pretensiones del demandante o revocar la resolución impugnada, pudiendo ejercitarse estas facultades hasta antes del cierre de la instrucción, en el entendido de que el allanamiento producido genere la nulidad del acto impugnado pues del mismo se desprende la conformidad de la autoridad con el derecho del promovente y con los hechos afirmados en su demanda.

G. INCIDENTES EN EL JUICIO

Incidente es toda cuestión que se promueve en un juicio, diferente del asunto principal pero relacionada con él, cuestión que se tramita por separado, sin suspender, a veces el procedimiento y en otras interrumpiéndolo, y cuya resolución se da mediante una sentencia interlocutoria.

En el Código Fiscal de la Federación se contemplan como incidentes:

- 1) La Incompetencia en razón de territorio;
- 2) El de acumulación de autos;
- 3) El de nulidad de notificaciones;

- 4) El de interrupción por causa de muerte o disolución;
- 5) La recusación por causa de impedimento;
- 6) La suspensión de la ejecución;
- 7) El de falsedad de documentos.

Los cinco primeros incidentes se consideran de previo y especial pronunciamiento y los dos restantes como simples u ordinarios.

La interposición de un incidente en forma notoriamente improcedente, motivará que se imponga a su promovente una multa de hasta cincuenta veces el salario mínimo general diario de la zona geográfica correspondiente al Distrito Federal.

H. PRUEBAS EN EL JUICIO DE NULIDAD

Prueba es la acción de demostrar la verdad de una afirmación y en materia procesal se entiende como la actividad que desarrollan las partes con el fin de crear convicción en el juzgador de la existencia o inexistencia de los datos procesales que darán apoyo a la decisión del proceso.

El Código Fiscal de la Federación establece en su artículo 230 que en los juicios que se tramiten ante el Tribunal Fiscal de la Federación, serán admisibles toda clase de pruebas a excepción de la confesión de las autoridades mediante absolucón de posiciones y la petición de informes, salvo que estos se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades.

El referido código refiere directamente a las pruebas Pericial y testimonial, sin embargo al ser admisibles todos los medios de prueba con las salvedades ya señaladas, el Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, marca los lineamientos para el desahogo de los medios de prueba .

Es admisible la confesión derivada de la demanda o de su contestación o en cualquier otro acto dentro del juicio o cuando se manifieste en forma tácita o presumible; las pruebas supervinientes se admiten siempre y cuando no se haya dictado sentencia siendo aquellas que existen o se obtienen en fecha posterior a la presentación de la demanda y aquellas que siendo de fecha anterior se asevere bajo protesta de decir verdad que no se tenía conocimiento de ellas, dándose vista a la parte contraria para que en un término de cinco días manifieste lo que a su derecho convenga, asimismo el magistrado instructor podrá ordenar la práctica de cualquier diligencia que tenga relación con los puntos controvertidos o acordar la exhibición de cualquier documento a fin de contribuir al conocimiento de la verdad.

La prueba documental pública se obtiene de instrumentos cuya información se encuentra encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia a un funcionario público investido de fe pública y los expedidos por funcionarios públicos en ejercicio y con motivo de sus funciones, los documentos públicos se caracterizan por contener sellos, firmas u otros signos exteriores previstos por las leyes.

La prueba documental privada es por exclusión a la anterior la que se deriva de documentos que no reúnen las condiciones de los documentos públicos, debiendo exhibirse para su desahogo los documentos originales.

La objeción a documentos públicos o privados deberá realizarse dentro de los tres días siguientes a la apertura del término de prueba.

Cuando una documental no obre en poder de su oferente, los funcionarios o autoridades tienen obligación de expedir con toda oportunidad copias de los documentos que se les soliciten.

La prueba Pericial, obedece a la necesidad de contar con conocimientos especiales en alguna ciencia o arte para determinar la existencia o inexistencia de hechos controvertidos, llamándose perito a la persona que posee esos conocimientos y su dictamen está supeditado a la apreciación que del mismo haga el juzgador quien no tiene la obligación de aceptarlo si no forma en su ánimo una convicción, pues el dictamen Pericial es en todo caso una apreciación de los hechos y no una decisión jurídica.

La prueba Pericial deberá ser ofrecida en el escrito de demanda o de contestación, según hablemos de demandante o demandado o en el escrito en el que el Tercero comparece a juicio y se deberá precisar los hechos sobre los que deba versar dicho medio de prueba expresando el nombre y domicilio del perito. Dicha probanza también podrá ser ordenada por la Sala que conozca del asunto. El tercero deberá adjuntar a su escrito el cuestionario para peritos.

Las partes deberán presentar en un plazo de diez días posteriores al acuerdo que recaiga a la demanda o a la contestación, a sus peritos para acreditar que reúnen los requisitos para el cargo, acepten y protesten el legal desempeño del mismo.

Admitida la prueba, se señalará día y hora para su desahogo, estando facultado el magistrado instructor para formular preguntas a los peritos,

pidiéndoles que produzcan las aclaraciones conducentes y exigirles la práctica de nuevas diligencias.

Dentro de los quince días posteriores a la aceptación de los peritos propuestos, los peritos deberán rendir su dictamen, pudiendo ser removidos por una sola vez si por causa justificada y a petición de partes es solicitado por su oferente.

En caso de discordancia entre los dictámenes periciales aportados por las partes, se nombrará un perito tercero en discordia, el cual será designado de entre los que tenga adscritos por la sala que conozca del asunto.

El Reconocimiento o Inspección Ocular, es un medio de prueba que no requiere conocimientos técnicos especiales y puede ser complementada por planos o fotografías del lugar u objetos inspeccionados y su objetivo es aclarar o fijar hechos relativos a la contienda.

La prueba testimonial se refiere a la declaración que deben rendir personas que tuvieron conocimiento de los hechos que las partes en juicio deben probar, teniendo la obligación de hacerlo y de dar la razón de su dicho, es decir por que saben y les consta lo que han declarado. El artículo 232 del Código Fiscal de la Federación establece la obligación del oferente de la prueba para presentar a sus testigos y de no poder hacerlos, el magistrado instructor los citara para que comparezcan en el día y hora que para tal efecto se señale.

La prueba Presuncional puede ser legal y humana es la que se obtiene de la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido, para averiguar la verdad de otro desconocido, y no de simples suposiciones.

En materia fiscal se establece la presunción de que los actos y las resoluciones de las autoridades fiscales son válidas y dicha presunción

procederá si en la secuela del procedimiento contencioso no se impugnan de manera expresa en la demanda o bien, impugnados no se prueban debidamente en cuanto a su ilegalidad, sin embargo, las autoridades fiscales están obligadas a probar los hechos que motiven los actos o resoluciones cuando el afectado los niegue lisa y llanamente, a menos que la negativa implique la afirmación de otro hecho.

I. LA VALORACION DE LAS PRUEBAS

Del resultado arrojado por las pruebas desahogadas, el juzgador estará en aptitud de valorarlas, dándoles pleno valor probatorio, semipleno o ineficaz y para ello no basta que simplemente las cite en la sentencia, sino que exponga con toda claridad el análisis y valoración de las mismas, dado que la falta de estudio de las pruebas, produce una violación a los artículos 14 y 16 constitucionales. Asimismo, la falta de evaluación de las pruebas dada en la instancia administrativa, motivará que la Sala del Tribunal Fiscal de la Federación que conozca del juicio declare la nulidad de la resolución impugnada para el efecto de que se emita una nueva, revocando el acto recurrido.

Sobre la valoración de las pruebas, el artículo 234 del Código Fiscal de la Federación, establece:

ARTICULO 234. La valoración de las pruebas se hará de acuerdo con las siguientes disposiciones:

“1. Harán prueba plena la confesión de las partes, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, así como los hechos legalmente afirmados por la autoridad en documentos públicos; pero si en estos últimos se contienen declaraciones

de verdad o manifestaciones de hechos particulares, los documentos sólo prueban plenamente que ante la autoridad que los expidió, se hicieron tales declaraciones o manifestaciones, pero no prueban la verdad de lo declarado o manifestado.

Tratándose de actos de comprobación de las autoridades administrativas, se entenderán como legalmente afirmados los hechos que constan en las actas respectivas, y

II. El valor de las pruebas Pericial y testimonial, así como el de las demás pruebas, quedará a la prudente apreciación de la sala.

Quando por el enlace de las pruebas rendidas y de las presunciones formadas la sala adquiriera convicción distinta acerca de los hechos materia del litigio, podrá valorar las pruebas sin sujetarse a lo dispuesto en las fracciones anteriores, debiendo fundar razonadamente esta parte de su sentencia."

La parte final del artículo transcrito deja en claro la libertad con que la Sala puede valorar las pruebas, imponiéndole en todo caso la obligación de fundar razonadamente los motivos que le lleven a valorarlas en un sentido determinado .

J. EL CIERRE DE LA INSTRUCCION

Una vez concluida la substanciación del juicio y no existieren cuestiones pendientes que impidan la resolución, el magistrado instructor, dentro de los diez días siguientes a la citada conclusión, notificará por lista a las partes para que en un término de cinco días produzcan sus alegatos, los cuales presentados en tiempo deberán ser considerados al dictar la sentencia, y vencido dicho término, se cerrará la instrucción sin necesidad de declaratoria expresa.

Alegato es la exposición razonada que las partes hacen valer para demostrar que conforme a derecho les asiste la justicia. dicha exposición

no forma parte de la litis planteada en el juicio de nulidad ni se cambian las cuestiones planteadas en la demanda o de contestación.

K. LA SENTENCIA

La sentencia es el acto solemne que pone fin a la contienda, es el acto jurisdiccional que define una controversia gracias al análisis de la litis planteada y a la valoración de las pruebas.

Una sentencia se integra por "resultando", el "considerando" y "puntos resolutivos".

En el resultando se contiene la expresión detallada y concisa del juicio, con la descripción de la litis, en el considerando se insertan los razonamientos lógico-jurídicos formulados por el juzgador que se obtienen de la conducta observada por las partes en el juicio y de las situaciones jurídicas abstractas previstas por la ley y, en los puntos resolutivos se anotan las conclusiones precisas y concretas que se obtienen de las consideraciones legales formuladas en el caso concreto, siendo los elementos formales de una sentencia con efectos obligatorios.

Las sentencias pueden ser declarativas o de condena. Son declarativas aquellas que exclusivamente declaran la existencia de un derecho, y son de condena las que imponen el cumplimiento de una prestación.

Generalmente el Tribunal Fiscal de la Federación emite sentencias declarativas que señalan la legalidad o ilegalidad de la resolución impugnada, sin embargo excepcionalmente puede dictar sentencias de condena que precise la forma en que se habrá de satisfacer la pretensión reclamada en juicio, tal es el caso de la sentencia que ordena la emisión

de un nuevo acto administrativo o fiscal, lo cual no autoriza al Tribunal Fiscal de la Federación para intervenir en la ejecución de la sentencia.

Es importante señalar que toda sentencia que declare la nulidad o validez del acto impugnado, debe hacerse con base en los motivos contenidos en los agravios expresados y desde luego deberá cumplir con los requisitos de fundamentación y motivación, cumpliéndose con tal punto aún si no se apoyan en un precedente.

A tal efecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió a través de su Segunda Sala (Revisión Fiscal 163/67.- Informe 1967, Página 84):

“No es contrario a lo prevenido por el artículo 203 (ahora 237) del Código Fiscal de la Federación, por cuanto que establece que los fallos de las salas del Tribunal Fiscal de la Federación, estarán fundados en la ley, el que tan sólo se invoque un precedente para resolver las cuestiones propuestas a su consideración, cuando en dicho precedente se hacen valer las razones jurídicas y los preceptos legales que también llevan a la solución de nuevas cuestiones, dado que la Sala los hace suyos y los incorpora a su fallo, por lo que en los mismos éste se funda”.

Las sentencias definitivas que dice el Tribunal Fiscal de la Federación podrán ser en el sentido de reconocer la validez de la resolución impugnada, de declararla nula o de declararla nula para determinados efectos.

L. EL INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS

En caso de incumplimiento de las sentencias firmes dictadas por el Tribunal Fiscal de la Federación, el artículo 239-B del Código Fiscal de la Federación ordena que en los casos de incumplimiento de la sentencia

firme, la parte afectada podrá ocurrir en queja por una sola vez, ante la sala del Tribunal que dictó la sentencia observando las siguientes reglas:

1.- Procederá contra la indebida repetición de un acto o resolución anulada, así como cuando el acto o resolución emitido para cumplimentar una sentencia, se incurra en exceso o defecto en su cumplimiento, pero no respecto de actos negativos de la autoridad administrativa.

2.- Se interpondrá ante el magistrado instructor dentro de los quince días siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación del acto o resolución que la provoca, expresando en el escrito las razones en que se apoye la instancia.

Se solicitará un informe a la autoridad a quien se impute el incumplimiento de la sentencia, mismo que deberá rendir en cinco días y con informe o sin el, vencido el plazo, el magistrado instructor dará cuenta a la Sala, la que resolverá dentro de los cinco días siguientes.

3.- Tratándose de repetición del acto anulado, la sala, hecha la declaración de irregularidad, dejará sin efectos el acto repetido y lo comunicará al funcionario responsable, ordenándole que se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones. Igualmente se notificará la resolución al superior jerárquico del responsable y a éste, la sala le impondrá una multa de hasta 90 veces el salario mínimo general diario del Distrito Federal.

4.- Si la resolución obedece a exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia, el acto o resolución que provocó la queja, quedará sin efectos, concediéndose un plazo de veinte días para que el funcionario responsable cumpla debidamente con el fallo, señalando la forma y términos para tal efecto.

5.- Durante el trámite de la queja se suspenderá el procedimientos administrativo de ejecución, si se solicita ante la oficina ejecutora y se garantiza el interés fiscal, en cualquiera de las formas que establece el artículo 141 del Código Fiscal de la Federación.

M. LAS CAUSALES DE ILEGALIDAD

De acuerdo al artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, las cinco causales de ilegalidad son:

- 1.- La Incompetencia del funcionario que haya citado u ordenado la resolución administrativa o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución.
- 2.- La omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes que afecten las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación.
- 3.- Los vicios del procedimiento que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada.
- 4.- Si los hechos que motivaron la resolución, no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada o bien la resolución se dictó en contravención a las disposiciones aplicables o se dejó de aplicar las debidas.
- 5.- Cuando la resolución se dicta en ejercicio de facultades discrecionales, pero no corresponde a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades.

N. LOS JUICIOS ESPECIALES

Se califica como especial al juicio cuyo valor excede de cien veces el salario mínimo general del Distrito Federal, elevado al año.

Para su resolución es necesario establecer la interpretación de una ley o fijar el alcance de los elementos constitutivos de una contribución.

Es la Sala superior quien de oficio conoce de éste juicio, a petición de la Sala Regional correspondiente o de la Secretaría de Hacienda, el cual una vez admitido para su resolución requerirá a las partes para que señalen domicilio en el Distrito Federal y autoricen personas para oír y recibir notificaciones y documentos.

La Sala Regional remitirá el expediente a la Sala Superior, donde su Presidente designará a un ponente, quien elaborará el proyecto de resolución, mismo que se someterá a la consideración de la Sala Superior.

Ñ. LA EXCITATIVA DE JUSTICIA

Es un medio legal mediante el cual, ante la conducta omisa del magistrado instructor para formular el proyecto de sentencia dentro de los cuarenta y cinco días que para tal efecto tiene, para lo cual el Presidente del Tribunal Fiscal de la Federación requerirá del citado magistrado un informe quien deberá rendirlo dentro de los cinco días siguientes. si la excitativa es declarada fundada por la Sala Superior, se otorgarán quince días para que el magistrado formule el proyecto respectivo y de no hacerlo será sustituido.

Si la excitativa se motiva porque la Sala no haya emitido la sentencia en el plazo de sesenta días, a pesar de existir el proyecto del magistrado instructor, se solicitará el informe del presidente de la Sala, quien deberá

rendirlo en tres días. si es fundada la excitativa por la Sala Superior, se concederán diez días para que se dicte la sentencia y en caso contrario se podrá sustituir a los magistrados renuentes. Podrá ser puesto en conocimiento del Presidente de la República el hecho de que un magistrado sea sustituido en dos ocasiones .

III. EL JUICIO DE LESIVIDAD COMO MEDIO DE DEFENSA DE LA AUTORIDAD .

La autoridad administrativa cuenta también con un medio de defensa cuando considera que las resoluciones que ella misma emitió, le causan agravios porque no se apegan a derecho, y a este medio se le conoce como Juicio de Lesividad.

“Las autoridades administrativas no pueden revocar sus resoluciones libremente, sino que están sujetas a determinadas limitaciones, entre las que cuenta, de manera principal la de que, siguiendo el principio de que la autoridad administrativa sólo puede realizar sus actos bajo un orden jurídico, la revocación de los actos administrativos no puede efectuarse mas que cuando lo autoriza la regla general que rige el acto” (1)

(1) Margán Manautou Emilio, “De lo Contencioso Administrativo”, Editorial Porrúa, S.A. Quinta Edición. 1995. México, Página 381.

1. PROCEDENCIA DEL JUICIO DE LESIVIDAD

En materia federal, es el artículo 30 en relación al 11. Fracción XIII, de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación el que establece la competencia de las Salas Regionales del Tribunal Fiscal de la Federación para conocer del Juicio de Lesividad y es procedente en contra de las mismas resoluciones que los particulares pueden impugnar ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

Son características de las resoluciones que la autoridad podrá combatir ante el Tribunal Fiscal de la Federación, las siguientes:

- a) Que sean definitivas, que no estén sujetas a revisión de oficio;
- b) Que lesionen un interés o causen un agravio;
- c) Que sean personales y concretas; y
- d) Que consten por escrito.

2. PARTES EN EL PROCEDIMIENTO

Son las mismas que en el juicio de nulidad, con la diferencia de que en el juicio de lesividad es el particular quien toma el carácter de demandado y el demandante es la autoridad administrativa, siendo potestativo la intervención del tercero coadyuvante de las autoridades administrativas.

3. DE LA DEMANDA DE LESIVIDAD

La autoridad la podrá interponer dentro de los cinco años posteriores a la emisión de la resolución a impugnarse, la demanda de lesividad en contra de un acto favorable a un particular, y en el caso en que el efecto sea de tracto sucesivo, el plazo se comenzará a contar a partir del último efecto. Si se habla de una 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, la cual deberá satisfacer todos los requisitos señalados para la demanda de nulidad, con la salvedad de que el carácter de demandante y demandado, se invierte.

4. DE LA CONTESTACION

Para la parte demandada le corresponden cuarenta y cinco días hábiles siguientes a aquel en que surta sus efectos el emplazamiento para contestar la demanda. Si la demandada reside en el extranjero, dicho plazo se podrá ampliar, tomando en consideración la distancia donde se ubica y la rapidez de las comunicaciones.

El particular demandado, al contestar deberá garantizar el interés fiscal a fin de evitar un posible embargo precautorio.

5. DE LA SENTENCIA

La sentencia que se dicte en un Juicio de Lesividad es de carácter declarativo y podrá ser impugnada en vía de amparo por el demandado y la actora mediante el recurso de revisión ambos ante el Tribunal Colegiado de Circuito adscritos a la jurisdicción de la Sala Regional que

dicta la resolución y de igual forma si la sentencia fuere parcialmente favorable a una y a otra parte, ambas podrán impugnar a través de los respectivos medios la resolución en comento.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La potestad del gobernado para formular solicitudes a las autoridades y la obligación de estas para contestarlas, favorables o no al particular, se encuentra regulada y garantizada por el artículo 8º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así el derecho de petición impone una obligación del Estado al Particular y un derecho del particular con el Estado quien está obligado a emitir un acuerdo por escrito a la petición de aquél.

SEGUNDA.- El acto de autoridad consistente en la contestación que toda autoridad debe otorgar a la petición de un gobernado, debe respetar el principio de legalidad postulado por el artículo 16 Constitucional.

TERCERA.- En materia tributaria, es el Código Fiscal de la Federación , el ordenamiento legal que regula a la Consulta como el derecho de petición, encontrando en ella a una de sus formas de ejercicio a través del cual se somete al fisco a un confirmación criterio sobre una situación real y concreta a fin de que este emita una resolución que puede ser positiva o negativa, debiendo hacerlo del conocimiento del gobernado.

CUARTA.- El artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, es un precepto legal que regula una de las formas de interpretación administrativa que realizan las autoridades fiscales a las consultas formuladas por los interesados.

QUINTA.- La resolución que emita una autoridad competente a una consulta planteada deberá presentar un contenido real y concreto, fundado legalmente, en los términos del artículo 38 del Código Fiscal de la Federación.

SEXTA.- El breve término referido por el artículo 8° Constitucional, es delimitado a tres meses por el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.

SEPTIMA.- Si la autoridad fiscal no responde a la Consulta dentro de los tres meses previstos por el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, se configura la Negativa Ficta.

OCTAVA. Configurada la Negativa Ficta, el particular podrá iniciar un Juicio de Nulidad impugnándola a fin de que una vez interpuesta la demanda y producida la contestación correspondiente, esté en posibilidad de expresar conceptos de impugnación en la ampliación de la demanda y ofrezca pruebas, se reciba la contestación y el ofrecimiento de pruebas de la autoridad demandada y en su oportunidad se dicte la sentencia correspondiente.

BIBLIOGRAFIA

Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto y Lucero Espinosa Manuel, COMPENDIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, PRIMER CURSO, Editorial Porrúa, S.A., 1994.

De la Cueva Mario, LA IDEA DEL ESTADO, Universidad Nacional Autónoma de México, 2a. Edición 1980.

Serra Rojas Andrés, DERECHO ADMINISTRATIVO, PRIMER Y SEGUNDO CURSO, 16a. Edición .1995. Editorial Porrúa, S.A.

Tena Ramírez Felipe, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. 29a. Edición 1995. Editorial Porrúa, S.A.

Moreno Daniel, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. 5a. Edición Editorial Pax, 1972.

Rodríguez Lobato Raúl, DERECHO FISCAL. 2a. Edición, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla. 1986.

De la Garza José Francisco, DERECHO FINANCIERO MEXICANO, 18a. Edición, 1994, Editorial Porrúa.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, VARIOS AUTORES, EDITORIAL DRISKIL, 1991.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A. UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, Tercera Edición, México, 1989.

Burgoa Orihuela Ignacio EL JUICIO DE AMPARO, 32a. Edición 1995, Editorial Porrúa, S.A.

Burgoa Orihuela Ignacio, DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTIAS Y AMPARO , 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1996

Acosta Romero Miguel, TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A. 12ª Edición, México, 1996.

Margáin Manautou Emilio, DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANULACION O DE ILEGITIMIDAD, Editorial Porrúa, S.A. 5ª Edición, México 1995.

Arteaga Nava Elisur, DICCIONARIO JURIDICO HARLA, VOLUMEN 2, DERECHO CONSTITUCIONAL, Editorial Oxford University Press y Harla México, 1996.

Martínez Morales Rafael I., DICCIONARIO JURIDICO HARLA, VOLUMEN 3, DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Harla, México, 1996.

Heller Hermann, TEORIA DEL ESTADO, Fondo de Cultura Económica, 16ª Edición, México 1997.

Floris Margadant S. Guillermo, EL DERECHO PRIVADO ROMANO, Editorial Esfinge, S.A. 6ª Edición México, 1975.

Ramírez Fonseca Francisco, MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL, Editorial Publicaciones Administrativas, 2ª Edición, México, 1981.

Porrúa Pérez Francisco, TEORIA DEL ESTADO, Editorial Porrúa, S.A., 29ª Edición, México 1997.

Fraga Gabino, DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A., 34ª Edición, México 1996.

Vázquez Alfaro José Luis, EVOLUCION Y PERSPECTIVA DE LOS ORGANOS DE JURISDICCION ADMINISTRATIVA EN EL ORDENAMIENTO MEXICANO, Editorial UNAM, México 1991.

González Pérez Jesús, DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A. y Universidad Nacional Autónoma de México, 1ª Edición, México 1988.

Kaye J. Dionisio, DERECHO PROCESAL FISCAL, Editorial Themis, 4ª Edición, México 1994.

Kaye J. Dionisio, BREVIARIO DE PROCEDIMIENTOS FISCALES DE DEFENSA, Editorial Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 3ª Edición, México 1986.

Cassirer Ernest, EL MITO DEL ESTADO, Fondo de Cultura Económico. México, 1947

Andrade Sánchez Eduardo y otros, CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS COMENTADA, 2 Tomos, Editorial Porrúa, S.A., 8ª Edición, México 1995

LEGISLACION

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL

LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION

LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION

REGLAMENTO INTERIOR DEL SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN
TRIBUTARIA

JURISPRUDENCIA Y TESIS EJECUTORIAS