



Facultad de Estudios Superiores

**Acatlán**

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN**

**“INEFICACIA JURÍDICA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN  
EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL”**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA**

**ADRIANA DANIELA SINTA ROJAS**

**ASESOR: DR. GABINO EDUARDO CASTREJÓN GARCÍA**

**2009**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

*“El honrar al Señor instruye en la sabiduría; para recibir honores, primero hay que ser humilde”. Pr 15,33.*

*“La humildad y la reverencia al Señor trae como premio riquezas, honores y vida”. Pr 22, 4.*

Quiero darle gracias a Dios por permitirme disfrutar este momento, pese a que en momentos adversos, me costo entender cual era su voluntad.

A mis papás por enseñarme que a pesar de las dificultades y por muy tristes que parezcan las cosas, siempre hay que luchar hombro con hombro por las personas que han marcado nuestras vidas.

A mis hermanos Aranza y Gabriel por todos los momentos que vivimos juntos, y principalmente por todo su amor, apoyo, cariño, risas, peleas y enojos; espero de todo corazón sean muy felices.

A Alinne Mariana Sinta Rojas, como un homenaje póstumo a mi pequeña hermana, gracias por enseñarme el valor de la vida y ser mi ángel en todo momento.

A mi nueva familia Rogelio mi esposo y mi gran amor, y a mi amorcito Sebastián por amarme y apoyarme de manera incondicional.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, campus Acatlán por recibirme y darme la oportunidad de crecer como persona y profesionista dentro de la más bella institución.

A mi asesor de tesis Dr. Gabino Eduardo Castrejón García, por su ayuda, paciencia, y consejos para ver finalizado este trabajo.

A los profesores que forman parte del Jurado Profesional por su apoyo y compromiso con los alumnos que formamos parte del campus.

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

### CAPÍTULO PRIMERO

#### **NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.**

1. Concepto, Naturaleza y Características de las medidas cautelares.....	1
2. Constitucionalidad de las medidas cautelares.....	10
3. Regulación legal de las Medidas Cautelares en la Legislación Mexicana.....	14
3.1 Medidas Cautelares en la Ley de Amparo.....	15
3.2 Medidas Cautelares en el Código Federal de Procedimientos Civiles.....	17
3.3 Medidas Cautelares en el Código de Procedimientos Civiles en el Distrito Federal.....	21
3.4 Medidas Cautelares en el Código de Comercio .....	25
3.5 Medidas Cautelares en la Ley Federal del Trabajo.....	34

### CAPITULO SEGUNDO

#### **PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL.**

1. Improcedencia del Juicio Contencioso Administrativo Federal y Sobreseimiento.....	40
2. De la tramitación del Juicio Contencioso Administrativo.....	46
3. Partes en el Juicio Contencioso Administrativo.....	47
3.1 De la demanda.....	52
3.2 Interés suspensorial.....	63
3.3 Contestación de demanda.....	68
3.4 De los incidentes en el juicio contencioso administrativo.....	72
3.5 Pruebas en el juicio contencioso administrativo y cierre de instrucción.....	76
3.6 Alegatos y Sentencias.....	85
4. De los recursos en el Juicio Contencioso Administrativo Federal.....	113
4.1 Del recurso de reclamación.....	114
4.2 Del recurso de revisión.....	115
4.3 Del recurso de queja.....	118

### **CAPÍTULO TERCERO.**

#### **MEDIDAS CAUTELARES Y SUSPENSIÓN DEL ACTO IMPUGNADO Y EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.**

1. Artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.....	122
1.1. Elementos de las de las Medidas Cautelares en el Juicio Contencioso Administrativo Federal.....	124
1.2 Requisitos de admisión y efectividad de las Medidas Cautelares.....	139
2. Artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.....	151
2.1 Elementos de la suspensión del acto administrativo en el Juicio Contencioso Administrativo Federal .....	154
2.2 Requisitos de admisión y efectividad de la suspensión.....	157
3. Efectos de la suspensión respecto de los actos.....	161
3.1 Actos consumados y actos de tracto sucesivo.....	163
3.2 Actos declarativos. Actos consentidos.....	167
3.3 Actos positivos. Medida cautelar positiva.....	168
3.4 Actos negativos.....	170
3.5 Actos negativos con efectos positivos.....	171
3.6 Actos prohibitivos.....	172
3.7 Actos futuros inminentes y probables.....	174

### **CAPÍTULO CUARTO.**

#### **PROPUESTA DE REFORMA DEL CAPÍTULO III “DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.**

1. Espíritu de la ley. Exposición de motivos de iniciativa de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.....	176
2. Condiciones de procedencia de la suspensión.....	185
2.1 Oficio.....	186
2.2 Petición de parte (s).....	191
3. Procedencia y Trámite del incidente de Medida Cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo Federal.....	195
4. Competencia para el conocer y otorgar la medida cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo Federal.....	198
5. Recurso procedente contra la medida cautelar provisional y definitiva.....	207
6. Reglas especiales sobre la suspensión.....	209
7. Principios jurídicos que rigen la medida cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo Federal.....	213
7.1 Principio Apariencia del Buen Derecho y Peligro en la Demora.....	215

8. Propuesta de reforma al Capítulo III “De las medidas cautelares”. Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.....	226
I.    CONCLUSIONES.....	233
II.   BIBLIOGRAFÍA.....	236

## INTRODUCCIÓN

El Juicio Contencioso Administrativo Federal es el medio de defensa legal con el cual cuenta el gobernado y la autoridad, procedente en contra de las resoluciones administrativas que establece el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, así como en contra de actos administrativos, acuerdos, decretos de carácter general cuando sean autoaplicativos o cuando el interesado los controvierta en su primer acto de aplicación, y finalmente, para controvertir una resolución administrativa favorable al particular, cuando sea contraria a la ley; con el fin de que en el juicio se emita una sentencia definitiva la que podrá: reconocer la validez de la resolución impugnada; declarar la nulidad y además restituir al actor en el goce de los derechos afectados; y declarar la nulidad para determinados efectos.

Pero para lograr legalmente el cometido de la sentencia definitiva, es necesario en muchas ocasiones el dictado de una medida cautelar, por ese motivo resulta importante referir aquellos cuerpos legales que han reglamentado en forma expresa, antes que la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la medida cautelar en el Juicio de Nulidad. Sin temor a equivocarme, considero que es a partir de la expedición de diversas leyes orgánicas de amparo, por lo que propiamente tal reglamentación es producto de la legislación ordinaria.

Por lo que hace a los antecedentes histórico-legales de dicha institución, la vamos a enfocar desde un punto de vista *formal* de la consideración legislativa acerca de la medida cautelar como *institución autónoma* dentro del procedimiento contencioso administrativo, y digo formal, con el ánimo de respetar en todos y cada uno de sus términos la naturaleza jurídica de la cual participan.

Sin embargo, no todo ha sido miel sobre hojuelas, ya que para que podamos hablar de medida cautelar como institución autónoma, se debe retomar desde sus orígenes. Al respecto, casi todos los pensamientos resultaban uniformes al respecto; pero es hasta los tiempos vanguardistas de diversos autores, entre ellos Héctor Fix-Zamudio, cuando se da inició a una nueva corriente de pensamiento en la doctrina nacional, al poner de manifiesto que *“la suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo responde a la naturaleza de las medidas cautelares”*.

Situación que alarmó a los tratadistas de sus tiempos al suponer un atentado terrorista en contra de la ya explorada institución de la suspensión en el Juicio de Amparo. Pero con la intención de que tal comentario no se saliera de sus manos, aceptaron la corriente, pero



interpretada a su conveniencia, por lo que hace a los efectos *exclusivamente conservativos*, situación con la que no estamos de acuerdo, ya que de la redacción del Capítulo III, existe la presunción no para descartar la institución de la suspensión en el Juicio de Amparo, sino para confirmar lo innovativo que resulta la inserción de las medidas cautelares en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, toda vez que, si bien es cierto la regla general es en el sentido señalado, en otros muchos casos surge la necesidad de otorgar una medida con efectos constitutivos e inclusive *restitutorios* como del espíritu de la ley se desprende.

Pero más aún, el pensamiento modernista del autor Ricardo Couto va más allá, al señalar que si el acto impugnado resulta aparentemente ilegal debe concederse la suspensión. Lo anterior detonó la bomba del pensamiento y tuvieron que detenerse un momento y preguntarse: ¿Es posible aplicar al juicio de amparo la Apariencia del Buen Derecho como requisito o criterio material de decisión para acordar la suspensión? ¿La suspensión en amparo produce efectos de mera paralización o también es posible que en algunos casos anticipe provisionalmente algunos efectos de la sentencia que se pronuncie en el juicio principal? y un tercero, aún más radical fue ¿Se debe negar que a la suspensión en el amparo le sean aplicables los principios que la teoría jurídica le atribuye a las medidas cautelares?

Cuestiones que paradójicamente sirvieron para confirmar los pensamientos de los autores citados, y las que fueron parcialmente contestadas hasta finales de la década de los 90's, cuando los Ministros del más alto Tribunal en debate público, resolvieron la contradicción de tesis número 3/95 por lo que hace al tema "*LA APARIENCIA DEL BUEN DERECHO*".

Por tal motivo, una vez estudiados los aspectos generales, es necesario en el entorno jurídico, es decir, en el Juicio Contencioso Administrativo Federal ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, contar con instrumentos jurídicos idóneos, vanguardistas, modernos, claros, apegados a la ley, así como a las necesidades actuales de la sociedad y el gobernado, para efecto de fortalecer la competencia y dejar de anteponerle el título de mera anulación, para que siga convirtiéndose en Tribunal Pleno.

De lo que irremediablemente nacería la necesidad de tener al alcance de los gobernados una medida cautelar en lo general y, en lo particular; atendiendo a la naturaleza jurídica del acto o resolución impugnada, a los antecedentes planteados, urgencia, además de sopesar los intereses en juego, lo anterior, por lo que se refiere a los elementos que las integran, es decir, cuestiones de forma que reviste la medida cautelar, en sus facetas, ya que queda claro que la efectividad del juicio de nulidad se ha visto rebasada por la extensa competencia material del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y la exacerbada carga de trabajo.

Lo anterior, sin la intención de tildar a los sistemas jurídicos del extranjero de ciertos, pero partiendo ellos, de los antecedentes legales e históricos aludidos, podemos trabajar día con día para crear y perfeccionar una *institución íntegra y absolutamente original*.

Es por ello, que el Capítulo III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, prevé las medidas cautelares con el ánimo de que la sentencia definitiva no sea burlada e ilusoria; por lo que la institución reviste una enorme importancia pero sobre todo una enorme carga procesal, toda vez que en función de ésta última, será efectiva aquella.

Por tal motivo, dada la importancia y trascendencia que reviste en su temporal vida, precisa, pero no aparente; necesaria, pero no excesiva, es necesario tomar en cuenta el alcance de los principios jurídicos que la sustentan, es decir La Apariencia del Buen Derecho (*fumus boni iuris*) y el Peligro en la Demora (*periculum in mora*), y atender a las condiciones de procedencia a las que se encuentra sujeta cada una de ellas, y me refiero en plural, ya que de no hacerlo, el trato formal que reviste en la ley dará lugar a advertir que existe repetición de figuras jurídicas, lo que nos llevaría a afirmar que con el paso del tiempo alguna de ellas se convertiría en letra muerta.

Por lo que es indispensable diferenciar e interpretar los tipos de medida cautelar que contempla la ley de la materia, y de esta manera el litigante poder ejercer la facultad de decisión como factor importante para un medio de defensa adecuado, ya que de lo contrario se llegaría a la penosa conclusión de que existen repetición de figuras en los artículos 24, 25 o 28, y que con el tiempo no se convierta en una institución *sui generis*, alejándose de los principios jurídicos que motivaron su creación, más aún, acabar con el tabú en materia de suspensión por lo que hace a la “*restitución*” para no sucumbir y comenzar a hablar de efectos provisionales.

Es hasta estos tiempos cuando comprendo el título del libro “*Las batallas por las medidas cautelares*” del autor García de Enterría Eduardo.

**CAPÍTULO PRIMERO.**  
**NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES**

**1. Concepto, Naturaleza y Características de las medidas cautelares.**

Durante el lapso que inexorablemente transcurre entre el comienzo de un juicio y el dictado de una sentencia definitiva pueden surgir innumerables circunstancias que tornen imposible o dificulten la ejecución forzada o diluyan los efectos de la decisión final, (desaparición de bienes, reducción de la responsabilidad patrimonial del deudor, alteración de un estado de hecho existente al promoverse la demanda, producción de un daño irreparable).

Es por ello que el legislador, atendiendo a que resulta materialmente imposible satisfacer instantáneamente cualquier pretensión (o petición extracontenciosa), debió prever diversas medidas que pueden solicitarse y decretarse dentro del proceso cautelar, y lo remarco desde como tal desde éste momento, dado que de lo contrario nos llevaría previa e implícitamente a reconocer la autonomía de las medidas cautelares, posición que no aceptamos y que más adelante se retomará atendiendo a la naturaleza jurídica de dichas medidas, ya que su finalidad se limita a asegurar la eficacia práctica de la sentencia o resolución que debe recaer sobre el proceso principal.

Sin embargo, existe una notoria disparidad en la doctrina sobre la naturaleza y características de las medidas cautelares o precautorias, disparidad que se expresa desde el nombre mismo de la institución, pero no todo resulta crítico, ya que los procesalistas de manera casi unánime se encuentran de acuerdo en que todo proceso cuenta con dos fases esenciales, que retomaré y a las cuales me ceñiré para poder dar inicio a este apartado, y son: la instrucción, cognición o jurisdicción y la ejecución. No obstante, el costo que se sufre como ya los señalamos desde que se inicia el procedimiento, hasta que se logra la composición definitiva de la litis y es, precisamente por ello que, en ciertos casos se impone la necesidad de lograr una composición provisional, que tiende a lograr un aseguramiento de los derechos controvertidos, mientras se hace la composición definitiva; en otras palabras, un arreglo provisional de la situación antes de que el proceso comience o se desarrolle.

En consecuencia, surge la prevención de los daños del litigio como finalidad del proceso; en cuanto al concepto de medida cautelar, tanto en la doctrina nacional como extranjera no existe uniformidad en cuanto a su denominación, como adelante se señalará, que cuadre asignarle al proceso cautelar y a las acciones o medidas cautelares, refiriéndolas así por

algunos como medidas precautorias, providencias cautelares, medidas de seguridad, medidas urgentes, medidas provisionales, medidas de cautela, providencias conservatorias o interinas, etc.

Es decir, y en igual orden de ideas, los propios ordenamientos sustantivos y adjetivos, suelen apelar indistintamente a una u otra denominación; sin embargo, la Convención Interamericana sobre el cumplimiento de las medidas cautelares aprobada por la ley 22.921 en cuyo artículo 1° se señala que, para los efectos de dicha convención, las expresiones “*medidas cautelares*”, “*medidas de seguridad*” o “*medidas de garantía*” se consideran equivalentes cuando se utilizan para todo procedimiento o medio que tienda a garantizar las resueltas o efectos de un proceso actual o futuro en cuanto a la seguridad de las personas, bienes u obligaciones de dar, hacer o no hacer una cosa específica. Y como lo refiere de manera textual el autor Cipriano Gómez Lara<sup>1</sup> “*reiterando que esta convención sobre el cumplimiento de las medidas cautelares es la única de contenido preponderantemente procesal que México ha ratificado*”.

Por su parte el doctrinario José Ovalle Favela<sup>2</sup> denomina “*acciones cautelares*”, como “*aquellas por las que la parte actora solicita al juzgador una resolución para que se protejan, de manera provisional y hasta en tanto se dicte la sentencia definitiva en el proceso de conocimiento, las personas, los bienes o los derechos que sean objeto de este último*”. Y aclara, en sentido estricto las acciones cautelares no constituyen acciones autónomas y por lo tanto no dan lugar a un proceso autónomo, sino a una tramitación conexas dentro del proceso de conocimiento respectivo”.

El Magistrado Jean Claude Tron Petit<sup>3</sup>, denomina cautelar “*previa o concomitantemente a la prosecución de un juicio, existen providencias cautelares tendientes a preservar la materia litigiosa y evitar que se frustre la eficacia de lo que se lleva a resolver*”.

El procesalista Italiano Piero Calamandrei<sup>4</sup> por su parte define a la providencia cautelar como la “*anticipación provisoria de ciertos efectos de la providencia definitiva, encaminado a prevenir el daño que podría derivar del retardo de la misma*”.

---

<sup>1</sup> GÓMEZ Lara, Cipriano, Pruebas, Procedimientos Especiales, Sentencias, Medidas Cautelares y Arbitraje, Vol. IV, Editorial Iure, México, 2004, pág. 180.

<sup>2</sup> OVALLE Favela, José, Teoría General del Proceso, 5ª Edición, Editorial Oxford, México 2002, pág. 166.

<sup>3</sup> TRON Petit, Jean Claude, Manual de los Incidentes en el Juicio de Amparo, 4ª Edición, Editorial Themis, México, 2004, pág. 79.

<sup>4</sup> CALAMANDREI, Piero, Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares, Traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1945, pág. 45

El autor Roland Arazi<sup>5</sup> y otros, han definido a lo cautelar “*como el proceso, que sin ser autónomo, sirve para garantizar el buen fin de otro*”.

El autor Raúl Martínez Botos<sup>6</sup> las denomina medidas cautelares y pueden conceptuarse por aquellas “*que tiende a impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se pretende obtener a través del proceso en el que se dicta la providencia cautelar, pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo que transcurra entre la iniciación del proceso y el pronunciamiento de la sentencia definitiva*”.

Por su parte el doctrinario y no menos importante dados sus razonamientos innovadores al tema que nos ocupa Héctor Fix-Zamudio<sup>7</sup> define a las medidas precautorias “*como un instrumento del proceso principal, ya que pretende la conservación de la materia del juicio y evitar perjuicios a las partes*”.

El autor Norberto José Novellino<sup>8</sup> las denomina medidas cautelares, expresión que el uso generalizó, que da idea del objeto y resultado, “*..., no obstante que significa decisión, su sentido es más amplio que el dado a decisión o resolución judicial, porque indica algo que se cumple, ello es, tomar medidas para reparar o solucionar una dificultad, no implica solamente decidir sino ponerlo en ejecución*”.

Asimismo, opta por hablar de “*actos o actuaciones procesales*”, “*que se adoptan antes de deducida la demanda o después de ello, para asegurar bienes o mantener situaciones de hecho existentes al tiempo de aquélla y con el objeto de preservar el cumplimiento de la sentencia que, en definitiva, recaiga sobre el proceso*”.

Por último el jurista Carlos Arellano García<sup>9</sup> quien denomina providencias precautorias y las define como “*..., todo un cúmulo de actos procesales que van desde la solicitud del interesado apegada a la ley, las probanzas ofrecidas, admitidas y desahogadas para satisfacer las exigencias legales, el otorgamiento de la garantía correspondiente, la determinación del órgano jurisdiccional, que puede o no ser favorable y la ejecución de la medida cautelar*”.

---

<sup>5</sup> ARAZI, Roland, Medidas Cautelares, 2ª Edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, pág. 1.

<sup>6</sup> MARTÍNEZ Botos, Raúl, Medidas cautelares, Tomo I, 2ª Edición, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1994, pág. 28.

<sup>7</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor, Ensayos sobre el derecho de amparo, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 2003, pág. 62.

<sup>8</sup> NOVELLINO Norberto, José, Embargo y desembargo de las medidas cautelares, 4ª Edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1984, pág. 22.

<sup>9</sup> ARELLANO García, Carlos, Derecho Procesal Civil, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2001. pág. 113.

*respectiva, con la oportunidad posterior del afectado de defenderse en contra de la medida precautoria. Por lo tanto, también se trata de una institución jurídica que engloba varias relaciones jurídicas unificadas con vista a la finalidad común de garantizar los resultados materiales del juicio para que el cumplimiento o ejecución del fallo por el demandado no le sea adverso”.*

Una vez expuestas diversas definiciones que exponen los doctrinarios referidos me inclino de conformidad con la definición que proporciona el último autor citado, en virtud de englobar elementos y requisitos de (admisibilidad, fundabilidad y efectividad) de las medidas cautelares; así como el objeto primordial, que es, más que hacer justicia, dar tiempo a la justicia de cumplir eficazmente su obra, asegurando el resultado práctico de la sentencia que debe recaer en un proceso determinado, es decir, resulta evidente que las mismas se dirigen a salvaguardar el *imperium iudicis*, o sea, impedir que la soberanía del Estado, en su más alta expresión que es la justicia, se reduzca a ser una tardía e inútil expresión verbal o una vana ostentación de lentos mecanismos destinados a llegar siempre demasiado tarde.

### **Naturaleza de las medidas cautelares**

Respecto a la naturaleza de las medidas cautelares, la doctrina ha estudiado esta institución desde tres puntos de vista: 1) *como acción*; 2) *como proceso*; 3) *como sentencia o providencia*; todo lo cual da lugar a que se hable indistintamente de acción cautelar, proceso cautelar y sentencia o providencia cautelar. Atendiendo al concepto moderno de la acción y pese a la divergencia doctrinal al respecto, el autor Norberto José Novellino<sup>10</sup> señala oportunamente, “*teniendo en cuenta la noción unitaria que impide su fraccionamiento (la acción es una sola) que puede excluir el concepto de acción cautelar. En cuanto al llamado proceso cautelar y dado que su aceptación nos llevaría implícitamente a reconocer la autonomía de las medidas cautelares posición que no aceptamos nos remitimos a nuestro comentario sobre el trámite autónomo o accesorio de las medidas cautelares. Finalmente en cuanto a la sentencia como acto procesal no es más que una parte de un todo y es ese todo el que debe analizarse y calificarse.*”

Por lo antes expuesto, y siendo la acción uno de los modos de manifestarse el derecho constitucional de peticionar ante autoridades y, consecuentemente, un mero presupuesto de la actividad procesal, previo a ella, corresponde rechazar la existencia de acciones cautelares y

---

<sup>10</sup> NOVELLINO Norberto, José, *Op. cit.*, pág. 23.

admitirse la de *pretensiones cautelares*, tal y como la conceptualizan los Diccionarios Jurídicos Temáticos<sup>11</sup> Volumen IV, al referirse, “*como la afirmación de la existencia de un interés o derecho (sustantivo) y exigencia de su satisfacción (campo de lo procedimental), con la eventual subordinación en el terreno de lo procesal del interés o derechos ajenos*”. Ello es, resaltando la petición de la parte que la solicita.

Con respecto al trámite autónomo o accesorio de las medidas cautelares, pueden presentarse antes de un proceso de conocimiento, y en este supuesto sólo constituyen una fase preliminar de éste pero no un proceso autónomo. Así también dichas medidas también pueden plantearse durante la tramitación de un proceso de conocimiento, y en este caso constituirán una tramitación conexas al proceso principal, pero no un proceso autónomo, ya que son innumerables los casos en que las citadas medidas se promueven como accesorias o conexas de un proceso y tendientes ya sea a salvaguardar la cosa peticionada o impedir transformaciones en la misma o prevenir daños, no teniendo ellas un fin en sí mismas sino que sirve a un proceso principal; ya que la medida cautelar se ordena exclusivamente en función de un cumplimiento de la sentencia que se dicte en un proceso, lo que confirma el carácter de instrumentalidad que no puede existir de ninguna manera por sí misma sino que debe referirse necesariamente a un proceso actual o inminente, sin el cual no tiene razón de ser.

Por ello, cabría negarse la autonomía así como la denominación que una importante doctrina le atribuye al “*proceso cautelar*”, pues siempre se tratará de actuaciones vinculadas íntimamente a un juicio en lo principal, lo cual será así aún cuando se practique la actividad cautelar con anterioridad o contemporáneamente con dicho juicio, o dentro de él, y por vía de incidente.

Considero que la autonomía existe en razón del tratamiento procedimental, esta medida debe seguirse por cuerda separada, lo que no obsta para que en su día lo actuado caiga o acceda al procedimiento principal. Este acceder, este caer en el procedimiento conexas, es que origina un carácter accidental; es decir, la sustanciación con independencia del proceso principal no tiene incidencia ni afecta su desarrollo.

Al respecto el autor Raúl Martínez Botos<sup>12</sup> señala que “...*, no sólo es la estructura que la ley imprime al proceso cautelar la única circunstancia que justifique su autonomía procedimental*”, ya que atendiendo a este punto de vista se llegaría a la inadmisibles conclusión

---

<sup>11</sup> Diccionarios Jurídicos Temáticos, Derecho Procesal, 2ª Edición, Vol. IV, Editorial Oxford, México 2003, pág. 206.

de que también configuran procesos autónomos los incidentes, las diligencias preliminares de los procesos de conocimiento, medidas preparatorias a juicio en general y las medidas preparatorias del juicio ejecutivo. *“Ocurre, en efecto, que la estructura que exhibe el proceso cautelar obedece a la superficialidad que viene impuesta al conocimiento judicial, pues las diversas medidas con las que puede aquél culminar requieren simplemente la previa justificación o verosímil del derecho invocado (fumus boni iuris o periculum in mora)”*.

Este tipo de limitación, que obedece necesariamente a la necesidad de anticipar la tutela del derecho invocado, incide en otros caracteres del proceso cautelar y no se presenta en ninguna otra clase de procesos, lo que brinda la característica de autonomía a que nos venimos refiriendo. Lo anterior, sin perjuicio de reconocer la existencia de ciertas medidas cautelares que no se insertan en un proceso autónomo de este tipo.

Para concluir, la denominación de procedimiento cautelar resulta más exacta, ya que un proceso exige la bilateralidad y en el que tratamos no se demuestra tal principio; sin embargo, observamos que la bilateralidad no está eliminada sino sólo postergada para una vez que se cumpla la medida ordenada.

Según la doctrina tradicional, las medidas cautelares pueden clasificarse atendiendo a la materia sobre la cual se practican y luego subclasificarse de acuerdo con la finalidad que persiguen. En consecuencia, tendríamos la siguiente clasificación:

1. *Medidas cautelares para asegurar bienes.-*
2. *Medidas que tienden a mantener el status quo respecto de bienes o de cosas.-*
3. *Medidas para asegurar personas.-*
4. *Medidas para asegurar elementos probatorios.-*

Lo que si debemos afirmar es que las medidas propiamente dichas tienen en mira el cumplimiento de la sentencia; tienden a mantener un estado de hecho o la conservación o inmovilización de determinados bienes mientras se continúa el proceso a la espera del resultado final.

Cabe mencionar que es a través de la denominación de medidas cautelares o la de *providencias precautorias* como los códigos procesales se refieren a una serie de medidas que deben tomar en cuenta los encargados de la impartición de justicia a fin de preservar la materia

---

<sup>12</sup> MARTÍNEZ Botos, Raúl, *Op. cit.*, pág. 28



de los juicios. Y nuevamente la doctrina confirma lo expuesto respecto al tiempo en que estas deben presentarse ya sea antes o durante la tramitación del procedimiento y básicamente la doctrina mexicana las reduce a dos:

- a. Arraigo de la Persona
- b. El embargo Precautorio.

La naturaleza de estas medidas es meramente preservativa o provisional y se funda en el temor de que una persona contra la que se pretende entablar o se haya entablado una demanda, se ausente, se oculte; y la posibilidad real de que se oculten o dilapiden los bienes sobre los que pueda ejercitarse una acción real, o el temor de que el deudor los oculte o enajene cuando la acción sea personal y sean los únicos bienes que obtuviere.

Por tal motivo, y dado el contenido que lleva inmerso el presente trabajo y tal vez de manera precipitada me atrevo a señalar que, es necesaria una profunda y detallada reforma al Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal, para efecto de prever un mayor número de medidas a las que el actor pueda ocurrir, toda vez que en la práctica las medidas cautelares no se reducen al dictado de un embargo precautoria u arraigo de persona, siendo por el contrario múltiples y diversas las circunstancias que en la cotidianidad resultan causa suficiente para solicitarlas, y que, si bien es cierto, las contempla la mayoría de la legislación vigente a partir de los derechos de la persona y derechos reales, en la práctica las mismas no deben ser delimitadas, ya que implica un menor desarrollo en las materias del orden común.

El autor Juan Carlos Marín González<sup>13</sup> realiza un estudio comparativo que al respecto considero importante retomar, vista la aplicación al caso concreto, en el caso español en contraste a nosotros, el número de medidas al que puede acudir el autor se ha ampliado considerablemente, consagrando un sistema abierto y flexible de medidas cautelares que permiten la protección de los diversos *periculum* que, en su caso, pueden afectar el posterior cumplimiento de la sentencia:

- a. Embargo preventivo*
- b. La intervención o la administración judicial de los bienes*
- c. El depósito de cosa mueble*
- d. La formación de los inventarios de bienes*

---

<sup>13</sup> MARÍN González, Juan Carlos, Las Medidas Cautelares en el Proceso Civil, 1ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pág. 274.

- e. *La anotación preventiva de la demanda*
- f. *Anotaciones registrales*
- g. *La orden de cesar provisionalmente de una actividad; la obtención de una conducta; o la prohibición temporal de una prestación*
- h. *La intervención y depósito de ingresos*
- i. *El depósito temporal de objetos o de elementos de producción en materia de producción intelectual o industrial*
- j. *La suspensión de acuerdos sociales”*

### **Características de las medidas cautelares.**

#### **a. Instrumentalidad.-**

La función de juzgar y la de hacer ejecutar lo juzgado no son instantáneas en el tiempo, sino que necesitan un período más o menos largo para realizarse, por lo que surge la tercera función jurisdiccional llamada de cautela o de seguridad, que se realiza a través del proceso cautelar, cuya finalidad es el cumplimiento de las otras dos funciones, de ahí que se hable del carácter de instrumentalidad.

Es decir, el proceso cautelar carece en rigor, de autonomía funcional, fundada en el hecho de que la finalidad consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia o resolución que deba dictarse dentro del proceso, al cual necesariamente se halla conectado por un vínculo de instrumentalidad o subsidiariedad. Ahora bien, cabe aclarar que si la medida hubiere sido dictada como acto prejudicial, esto es, antes de que se inicie el proceso, ella pierde sólo temporalmente el carácter de instrumentalidad, un claro ejemplo será el caso concreto de los artículos 250 y 251 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal, los cuales se encargan de precisar que en este caso la medida se concede bajo la expresa condición de que la demanda se presente en el plazo de tres días desde que hubiere sido ejecutada la providencia precautoria . De este modo, como bien lo señala el autor Juan Carlos Marín González<sup>14</sup>, “*ocurre un pequeño desfase temporal entre el instante en que la medida es decretada y ejecutada, y el nacimiento del respectivo proceso judicial, cuyos resultados la medida busca resguardar*”.

Esta noción se vincula con la debida distinción que corresponde efectuar entre el proceso preventivo y el proceso cautelar, los cuales se encuentran en una relación de género a especie,

como bien lo refiere el autor Raúl Martínez Botos<sup>15</sup> “... si bien ambos, en efecto, tienden a conjurar la producción de un daño, mientras en el primero éste deriva de la conducta extrajudicial (actual o probable) del demandado – como ocurre con los que tienen por objeto pretensiones meramente declarativas o de condena a una prestación futura-, y en el segundo emerge del retraso con que viene acompañada la tutela judicial definitiva”, de manera que, en consecuencia, en el proceso preventivo tiene un fin en si mismo, y el cautelar, en cambio, carece de él en tanto se haya ineludiblemente subordinado a la existencia de otro proceso distinto.

En consecuencia la instrumentalidad como característica propia de la medida cautelar se encuentra íntimamente relacionada en su duración determinada, hasta que se dicta la sentencia definitiva en lo principal.

#### **b. Provisionalidad.-**

La medida provisional actúa como una efectiva voluntad de ley, pero una voluntad que consiste en garantizar la actuación de otra supuesta voluntad de la ley; si después, por ejemplo, esta otra voluntad se ha demostrado inexistente, también la voluntad actuada con la medida provisional se manifiesta como una voluntad que no habría debido existir, la acción aseguradora es, como lo señala el autor Juan Carlos Marín González<sup>16</sup> “ ella misma, una acción provisional”.

Por su parte, para Calamandrei<sup>17</sup> la cualidad provisoria dada a las medidas cautelares significa en sustancia lo siguiente:” ... , que los efectos jurídicos de las mismas no sólo tienen duración temporal (fenómeno que, bajo un cierto aspecto, se puede considerar común a todas las sentencias pronunciadas, como se dice, con la cláusula rebus sic stantibus..., sino que tienen duración limitada a aquel período de tiempo que deberá transcurrir entre la emanación de la providencia cautelar y la emanación de la otra providencia jurisdiccional, que, en la terminología común, se indica, en contraposición a la calificación de cautelar, con la calificación de definitiva”. Esta característica ha sido recogida por la doctrina bajo el nombre de *variabilidad*.

Lo anterior es precisamente lo que define esta característica, esto es, que las medidas cautelares no tienen vocación de perdurar indefinidamente en el tiempo, sino que son provisionales en su naturaleza y no aspiran jamás en convertirse en definitivas.

---

<sup>14</sup> Ibidem, pág. 239.

<sup>15</sup> MARTÍNEZ Botos, Raúl, *Op. cit.*, pág. 78.

<sup>16</sup> MARÍN González, Juan Carlos, *Op. cit.*, pág. 274.

Puntualizando que las medidas cautelares son instrumentales por cuanto no tienen un fin en sí mismas sino que constituyen un accesorio de otro proceso principal del cual dependen y a la vez aseguran el cumplimiento de la sentencia que haya de dictarse, lo que necesariamente implica una limitación de la duración de sus efectos propios, ya que la medida cautelar no conduce ni a la cosa juzgada, ni a la ejecución forzosa; no se pretende dar la razón ni negarla a ninguna de las partes, ni tampoco remediar la lesión de una pretensión; se trata únicamente de crear un *estado jurídico provisional*, hasta que se realice o efectúe un proceso principal. Se trata, como ya lo he dicho, de esperar y prevenir la resolución que deba dictarse en un juicio principal.

Sin embargo lo provisorio no es igual que lo temporal, lo temporal es lo que no dura siempre, lo que tiene una duración limitada. Lo provisorio, es lo que dura hasta que sobreviene un evento determinado, en espera del cual este estado provisorio subsiste durante un tiempo intermedio. Provisorio equivale como lo define el autor Alfonso Noriega<sup>18</sup> "*a interino, toda vez que temporal es lo que dura por tiempo limitado; no perpetuo; y provisorio es una cosa hecha en forma de provisión y por un cierto tiempo, hasta que pueda hacerse otra estable y duradera*".

La base de las medidas cautelares radica en la existencia de una sospecha de buen derecho en el fondo, por lo que se si desvanece el *fumus boni iuris*, la medida adoptada puede y aún debe también desaparecer, en el entendido que si ésta apariencia retorna, lo propio debe suceder con la providencia cautelar (u otra más adecuada). Esto es lo que se conoce como provisionalidad de la disposición precautoria que, además, termina con el proceso principal del cual era apenas su instrumento y que se transforman en definitivas por que su base no está ya en un simple *fumus boni iuris*, sino en *bonus ius* asentado en una sentencia firme.

## **2. Constitucionalidad de las medidas cautelares.**

En los apartados anteriores se intentó con la mayor precisión atender la naturaleza y caracteres esenciales de la medida cautelar; sin embargo, resulta necesario encarar la reglamentación legal, mediante un análisis de los textos respectivos de nuestro derecho positivo, en este contexto, adquiere relevancia como verdadero derecho fundamental la tutela cautelar conducente a obtener no sólo un recurso efectivo sino también asegurar la efectividad de las sentencias, tan es así, que los artículos constitucionales precedentes, reconocen a la

---

<sup>17</sup> CALAMANDREI, Piero, *Op. cit.*, pags. 35 y 36.

<sup>18</sup> NORIEGA, Alfonso, *Lecciones de Amparo*, Tomo II, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México 2004, pág. 982.

institución de la suspensión como un principio fundamental del juicio de garantías, y con una finalidad eminentemente cautelar.

Por lo que hace a los organismos competentes para conocer de la suspensión. El Título Tercero, Capítulo IV, Artículo 103, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prevé lo siguiente:

*“Art.103.- Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:*

*I. Por leyes o actos de la autoridad que viole las garantías individuales.*

*II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y*

*III. Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.”*

Por otra parte el artículo 94 de la carta magna establece:

*“Artículo. 94.- Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito.*

*La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal en los términos que, conforme a las bases que señala esta Constitución, establezcan las leyes.*

*La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de once Ministros y funcionará en Pleno o en Salas.*

*En los términos que la ley disponga las sesiones del Pleno y de las Salas serán públicas, y por excepción secretas en los casos en que así lo exijan la moral o el interés público.*

*La competencia de la Suprema Corte, su funcionamiento en Pleno y Salas, la competencia de los Tribunales de Circuito, de los Juzgados de Distrito y del Tribunal Electoral, así como las responsabilidades en que incurran los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, se regirán por lo que dispongan las leyes, de conformidad con las bases que esta Constitución establece.*

*El Consejo de la Judicatura Federal determinará el número, división en circuitos, competencia territorial y, en su caso, especialización por materia, de los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y de los Juzgados de Distrito.*

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

*La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.*

*La remuneración que perciban por sus servicios los Ministros de la Suprema Corte, los Magistrados de Circuito, los Jueces de Distrito y los consejeros de la Judicatura Federal, así como los Magistrados electorales, no podrá ser disminuida durante su encargo.*

*Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia durarán en su encargo quince años, sólo podrán ser removidos del mismo en los términos del título cuarto de esta Constitución y, al vencimiento de su periodo, tendrán derecho a un haber por retiro.*

*Ninguna persona que haya sido Ministro podrá ser nombrada para un nuevo periodo, salvo que hubiera ejercido el cargo con el carácter de provisional o interino.”*

Ahora bien, toda vez que la suspensión del acto reclamado se traduce a un incidente en el juicio de amparo, resulta inconcuso que correspondería exclusivamente a dichos tribunales resolver respecto a la suspensión. Sin embargo, en virtud de razones históricas, conforme a la ley es indudable que “otras autoridades”, además de aquéllas, tienen competencia para conocer de la suspensión del acto.

En específico y dada la relación al caso concreto me referiré *como otras autoridades al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*, ya que debe recordarse que la interpretación que se le dio al sistema constitucional establecido en México a partir de 1857, fue la de considerar incompatible con dicho sistema la creación de Tribunales Administrativos que conocieran de controversias que surgieran de actos de la administración, por lo que durante muchos años, el control de legalidad de tales actos fue a través del juicio de amparo.

Sin embargo, en el año de 1936, operó un serio cambio en nuestra Legislación Positiva al expedirse, en particular el 27 de agosto, la Ley de Justicia Fiscal, creando el Tribunal Fiscal de la Federación destinado a conocer el contencioso-fiscal, para lo cual hubo necesidad de desechar interpretaciones tradicionales, considerando constitucionalmente viable el establecimiento de un Tribunal Administrativo en razón de algunas tesis sostenidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación

No obstante, tanto la ley del 27 de agosto de 1936, como posteriormente el Código Fiscal de la Federación del 31 de diciembre de 1938, que por cierto en dicho ordenamiento tuvo lugar un primer avance en la ampliación de su competencia, al incorporarse materias que escapaban al ámbito estrictamente fiscal, dio lugar a una viva discusión sobre su constitucionalidad, la cual concluyó al expedirse las reformas al artículo 104 Constitucional, la primera del 16 de diciembre de 1946, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 30 del mismo mes y año y, posteriormente, la del 19 de junio de 1967, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de octubre de dicho año. En dicha reforma se reconoció en una forma expresa la necesidad de la existencia de Tribunales Contencioso-Administrativos, al establecer que las Leyes Federales podían instituir Tribunales de lo Contencioso-Administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tuvieran a su cargo dirimir las controversias que se suscitaban entre la

Administración Pública Federal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones.

*“Art. 104.- Corresponde a los tribunales de la Federación conocer:*

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

*I-B. De los recursos de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso-administrativo a que se refieren la fracción XXIX-H del artículo 73 y fracción IV, inciso e), del artículo 122 de esta Constitución, sólo en los casos que señalen las leyes. Las revisiones, de las cuales conocerán los Tribunales Colegiados de Circuito, se sujetarán a los trámites que la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de esta Constitución fije para la revisión en amparo indirecto, y en contra de las resoluciones que en ellas dicten los Tribunales Colegiados de Circuito no procederá juicio o recurso alguno;*

*II. De todas las controversias que versen sobre derecho marítimo;*

*III. De aquellas en que la Federación fuese parte;*

*IV. De las controversias y de las acciones a que se refiere el artículo 105, mismas que serán del conocimiento exclusivo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;*

*V. De las que surjan entre un Estado y uno o más vecinos de otro, y*

*VI. De los casos concernientes a miembros del cuerpo diplomático y consular.”*

Una vez definida, a nivel constitucional, la creación de los Tribunales Administrativos y, en especial, del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, la tendencia de ampliar su competencia no sólo al ámbito estrictamente fiscal, siguió un camino tortuoso y difícil, de modo que lentamente se fueron aumentando las materias de la competencia de dicho Tribunal, sin lograr cumplir con plenitud la competencia integral para conocer de los actos de la Administración Pública Federal.

No fue sino hasta la reforma de la Fracción XIII del Artículo 11 de la Ley Orgánica del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, del 15 de diciembre de 1995 y, posteriormente, mediante la reforma al mismo precepto legal, del 31 de diciembre del 2000, cuando el actual Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se convirtió en un verdadero y auténtico Tribunal Federal de Justicia Administrativa, toda vez que conoce, no sólo de las materias previstas en el ahora artículo 14 de su Ley Orgánica, sino también de casi todos los actos y resoluciones administrativas expedidas por la Administración Pública Centralizada y Descentralizada.

Respecto a los requisitos para otorgar la suspensión del acto reclamado, la fracción X del artículo 107 constitucional, previene lo siguiente:

*“X. Los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y mediante las condiciones y garantías que determine la ley, para lo cual se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada, la dificultad de reparación de los daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución, los que la suspensión origine a terceros perjudicados y el interés público.*

Asimismo, en el párrafo segundo de la invocada fracción X, establece con toda claridad:

*Dicha suspensión deberá otorgarse respecto de las sentencias definitivas en materia penal al comunicarse la interposición del amparo, y en materia civil, mediante fianza que dé el quejoso para responder de los daños y perjuicios que tal suspensión ocasionare, la cual quedará sin efecto si la otra parte da contrafianza para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo, y a pagar los daños y perjuicios consiguientes;”*

La institución jurídica de la suspensión en el juicio de garantías, sólo se entiende y es posible explicarla a partir de su concepción y descripción a nivel constitucional, en términos del artículo transcrito, destacando como objetivo fundamental, el preservar la materia litigiosa y evitar así la causación de daños y perjuicios durante y por la secuela del proceso. Correlacionado con el artículo anterior el autor Jean Claude Tron Petit<sup>19</sup> reúne los requisitos constitucionales siguientes: “..., a) *naturaleza de la violación (fumus boni iuris)*, b) *dificultad de la reparación (periculum rei)*, c) *afectación con suspensión*”.

Por su parte la fracción XI del artículo 107 de la Constitución fija la competencia de las autoridades responsables:

*“ XI. La suspensión se pedirá ante la autoridad responsable cuando se trate de amparos directos promovidos ante los Tribunales Colegiados de Circuito y la propia autoridad responsable decidirá al respecto. En todo caso, el agraviado deberá presentar la demanda de amparo ante la propia autoridad responsable, acompañando copias de la demanda para las demás partes en el juicio, incluyendo al Ministerio Público y una para el expediente. En los demás casos, conocerán y resolverán sobre la suspensión los Juzgados de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito;”*

### **3. Regulación de las Medidas Cautelares en la Legislación Mexicana.**

Considero necesario que a lo largo de los siguientes apartados se lleve a cabo un estudio detallado de la institución de las medidas cautelares en diversos ordenamientos vigentes en México, lo anterior con la finalidad de entender los alcances propios de la institución en cada materia, y delimitar de manera general si se cumplen con los elementos que la caracterizan, elementos que se desprenden de las múltiples definiciones expuestas, así como atendiendo a

---

<sup>19</sup> TRON Petit, Jean Claude, *Op. cit.*, pág. 389.



su naturaleza y características, y de ser así, conocer las prerrogativas y beneficios que le brinda a los litigantes, o en su caso, las deficiencias y necesidades de conformidad a la época actual.

### **3.1. Regulación de las Medidas Cautelares en la Ley de Amparo.**

Ante todo habrá que referirse a la importantísima provisoriedad que caracteriza a las medidas cautelares, y que en la doctrina mexicana se refiere como provisionalidad de las medidas suspensivas.

Estrictamente retomamos los interesantes conceptos y trato que le otorga a tales medidas el autor Calamandrei, que incluye no sólo una temporalidad, sino en el hecho en que está contenida la decisión en una provisión, o sea en un auto concreto que ordena ciertos efectos jurídicos para la ejecución o no ejecución de un mandato judicial. Sin embargo, y siguiendo la misma línea del autor Italiano, nuestra institución tiene una peculiaridad, que para ciertos casos especiales no incluidos dentro de la suspensión de oficio, prevé dos tipos de suspensión que escalonadamente se establecen en la ley bajo el nombre de *suspensión provisional* y *suspensión definitiva*. Ante todo, delimitando desde ahora que para nosotros la providencia cautelar y la providencia definitiva que Calamandrei menciona también como providencia antecedente y providencia subsiguiente deben entenderse en nuestro juicio de amparo como mención de la suspensión en relación con la sentencia. En otras palabras y como acertada y claramente lo señala el doctrinario Juventino Victor Castro y Castro<sup>20</sup> *"la suspensión decreta ciertas medidas o providencias, que tendrán temporalidad hasta que la sentencia determina si subsisten o definitivamente se levantan, porque en el fondo del asunto ya se tomó la determinación de conceder o negar el amparo."*

Al respecto, el Juicio de Amparo admite la clasificación de la suspensión atendiendo a tres criterios: suspensión de oficio y suspensión a petición de parte; ésta última se divide en suspensión provisional y suspensión definitiva; y suspensión en Amparo Indirecto y suspensión en el Amparo Directo.

En efecto, la fracción II del artículo 123 de la Ley de Amparo anuncia la hipótesis general que obliga a decretar de plano la suspensión de oficio:

*" Art. 123.- Procede la suspensión de oficio:  
I. (...)*

---

<sup>20</sup> CASTRO y Castro, Juventino Víctor, Derecho Constitucional y Amparo, Volumen 1, 1ª Edición, Editorial Oxford University Press, México 2002, pág. 307.

*II. Cuando se trate de algún otro acto, que, si llegare a consumarse, haría físicamente imposible restituir al quejoso en el goce de la garantía individual reclamada”.*

Como se ve, la suspensión de oficio se basa en un daño o lesión no sólo probable o posible, sino fatal, en relación con el artículo 171 de la misma ley, que a la letra dice:

*“Art. 171.- Cuando se trate de sentencias definitivas dictadas en juicios del orden penal, al proveer la autoridad responsable conforme a los párrafos primero y segundo del artículo 168 de esta ley, mandará suspender de plano la ejecución de la sentencia reclamada.”*

En lo que toca a la hipótesis de la suspensión provisional, se traduce como lo señala el autor Juventino Victor Castro y Castro<sup>21</sup> *“provisionalidad dentro de otra provisionalidad”*.

Esto es, la suspensión provisional viene a ser otra medida de temporalidad, que el artículo 130 de la ley menciona en la siguiente forma:

*“Art. 130.- En los casos en que proceda la suspensión conforme al artículo 124 de esta ley, si hubiere peligro inminente de que se ejecute el acto reclamado con notorios perjuicios para el quejoso, el Juez de Distrito, con la sola presentación de la demanda de amparo, podrá ordenar que las cosas se mantengan en el estado que guarden hasta que se notifique a la autoridad responsable la resolución que se dicte sobre la suspensión definitiva, tomando las medidas que estime convenientes para que no se defrauden derechos de tercero y se eviten perjuicios a los interesados, hasta donde sea posible, o bien las que fueren procedentes para el aseguramiento del quejoso, si se tratare de la garantía de la libertad personal.*

*En este último caso la suspensión provisional surtirá los efectos de que el quejoso quede a disposición de la autoridad que la haya concedido, bajo la responsabilidad de la autoridad ejecutora y sin perjuicio de que pueda ser puesto en libertad caucional, si procediere, bajo la más estricta responsabilidad del Juez de Distrito, quien tomará, además, en todo caso, las medidas de aseguramiento que estime pertinentes.*

*El Juez de Distrito siempre concederá la suspensión provisional cuando se trate de la restricción de la libertad personal fuera de procedimiento judicial, tomando las medidas a que alude el párrafo anterior.”*

Finalmente, el artículo 131 de la ley, se refiere a la concesión de la suspensión definitiva que sustituye a la provisional, cuando ésta se hubiera decretado, o que la otorga sin antecedente alguno, que es la que verdaderamente podríamos considerar una providencia cautelar, si bien en algunos casos es precedida por otra provisional.

*“Artículo 131. Promovida la suspensión conforme al artículo 124 de esta ley, el Juez de Distrito pedirá informe previo a la autoridad responsable, quien deberá rendirlo dentro de veinticuatro horas. Transcurrido dicho término, con informe o sin él, se celebrará la audiencia dentro de setenta y dos horas, excepto el caso previsto en el artículo 133, en la fecha y hora que se hayan señalado en el auto inicial, en la que el Juez podrá recibir únicamente las pruebas documental o de inspección ocular que ofrezcan las partes, las que se recibirán desde luego; y oyendo los alegatos del quejoso, del tercero perjudicado, si lo hubiera, y del Ministerio Público, el Juez resolverá en la*

---

<sup>21</sup> *Idem*, pág. 308.

*misma audiencia, concediendo o negando la suspensión o lo que fuere procedente con arreglo al artículo 134 de esta ley.*

*Cuando se trate de alguno de los actos a que se refiere el artículo 17 de esta ley, podrá también el quejoso ofrecer prueba testimonial.*

*No son aplicables al incidente de suspensión las disposiciones relativas a la admisión de pruebas en la audiencia constitucional; no podrá exigirse al quejoso la proposición de la prueba testimonial, en el caso, a que se refiere el párrafo anterior.”*

### **3.2. Medidas Cautelares en el Código Federal de Procedimientos Civiles.**

Como se puede observar, a lo largo del presente capítulo hemos abordado el contenido del tema en estudio con aquéllos cuerpos legales que reglamentan en forma expresa la suspensión del acto reclamado. Sin embargo, en este apartado y atendiendo a la importancia que reviste, comenzaremos de lo general a lo particular, es decir, por un resumido estudio de los antecedentes históricos legales de dicha institución, enfocada desde un punto de vista de la consideración legislativa acerca de la suspensión como institución autónoma dentro del juicio de amparo, formando desde luego parte esencial de éste.

A. Fue el proyecto de la Ley Orgánica de Amparo de don José Urbano Fonseca, en el que primeramente se hizo una alusión general respecto de la suspensión del acto reclamado. Dando Fonseca a los Magistrados de Circuito la facultad de suspender temporalmente el acto recurrido, violatorio de las garantías individuales.

B. La Ley Orgánica de Amparo de 1861, reglamentaria de los artículos 101 y 102 de la Constitución de 1857, contenía al respecto su artículo 4º *“El juez de distrito correrá traslado por tres días a lo más al promotor fiscal, y con su audiencia declarará, dentro del tercer día, si debe o no abrirse el juicio conforme al artículo 101 de la Constitución; excepto el caso en que sea de urgencia notoria la suspensión del acto o providencia que motiva la queja, pues entonces lo declarará desde luego bajo su responsabilidad”*.

C. La ley de 1869 ya estableció una distinción, al menos tácita, entre la suspensión provisional y la definitiva. Ya que esta se negaba o concedía una vez que el Juez de Distrito hubiera oído al quejoso, a la autoridad responsable y el promotor fiscal, conteniendo además una regla relativa a los presupuestos de procedencia.

D. La Ley de Amparo de 1882 consignaba una regulación más minuciosa, respecto a la procedencia del recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia contra las resoluciones de Juez de Distrito que hubiere negado o concedido la suspensión.

Una vez estudiado el antecedente histórico constitucional de las medidas cautelares en nuestro país, aterrizaremos el tema a la aplicación del Código Federal de Procedimientos promulgado el diecisiete de septiembre de 1897, el cual estuvo en vigor hasta el 26 de diciembre de 1908, en que se promulgó uno nuevo que vino a sustituirlo y que, como en el anterior, consagró el Título II, Capítulos I, II y III, para reglamentar el juicio de amparo, con el carácter de quinta ley sobre la materia, ya que la misma representa el antecedente directo de la clasificación de las medidas cautelares decretadas en el juicio de amparo y reglamentaria de nuestra Constitución.

Este ordenamiento siguió, en términos generales, la reglamentación establecida en el Código de 1897, que no difiere sustancialmente de la instituida por la Ley Orgánica de Amparo de 1882, pero como fruto de la experiencia de doce años de aplicación de éste, se formuló la reglamentación del juicio de garantías con mayor cuidado y precisión. Efectivamente, el autor Alfonso Noriega<sup>22</sup> realiza una importante comparación y al respecto señala: “..., *el texto original del artículo 12 de la Ley de 1882 relativo a los casos en que era procedente la suspensión inmediata del acto reclamado, fue consignada en el artículo 784 del Código de 1897. El artículo 13 de la ley citada, se estableció la necesidad de otorgar fianza para reparar los daños que se causaran por la suspensión, es casi textualmente el artículo 787 de la segunda de ellas. Una parte del primitivo artículo 14, relativo a la suspensión en caso de la restricción personal, se trasladó al artículo 789 y el resto de la norma, con alguna modificación, se consignó en el artículo 790. El artículo 15 de 1882, que se refería a la suspensión en el caso del pago de impuestos, multas y otras exacciones de dinero, se reiteró en el artículo 788. El 16 pasó a ser el artículo 792; el 17, también con ligeras modificaciones, se trasladó al 792 y, por último, el 18 se repitió en la fracción II del 784 y el 19 fue el 797*”.

Una de las modalidades importantes que estableció era que la suspensión no procedía contra actos de carácter negativo, entendiéndose por tales aquellos “*en que la autoridad se niegue hacer una cosa*”. (artículo 798)

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1908, es el ordenamiento que en su parte normativa concerniente al juicio de amparo instituye expresamente, por primera vez, la clasificación del acto reclamado en cuanto a su concesión, estableciendo que ésta puede proceder de *oficio o a petición de parte* agraviada, novedad que fue una preparación necesaria para fijar de un modo claro y metódico, las diferentes clases de suspensión que

---

<sup>22</sup> NORIEGA, Alfonso, *Op. cit.*, pág. 1002.

deberían de admitirse en el juicio de amparo. El Código de 1897, ordenaba que el juez suspendiera de oficio el acto, en el caso de que se tratara de la pena de muerte, destierro y de las prohibidas en la Constitución Federal; el Código de 1908 en su artículo 709, fracción II, agregó como hipótesis de procedencia de la suspensión de oficio, el caso de que se tratara de un acto que si llegara a consumarse haría físicamente imposible poner al quejoso en el goce de la garantía individual violada.

Los artículos 709, 710 y 711, establecían con claridad y precisión los casos de procedencia de la suspensión de oficio y la suspensión a petición de parte agraviada, exigiendo para conceder ésta última, que lo pidiera expresamente dicho agraviado y que, sin seguirse por ello daño o perjuicio a la sociedad, al Estado o a un tercero, fuera de difícil reparación los que se causaran al peticionario, con la ejecución del acto. Asimismo, se reiteró en el artículo 711, la posibilidad de conceder la suspensión, pero con fianza de reparar el perjuicio, cuando con esta pudiera causar algún perjuicio al tercero. Por otra parte, en el artículo 712 de este Código, se reconoce la suspensión bajo fianza, cuando no se trata de asuntos de orden penal, la cual quedaría sin efectos, si el tercero otorgaba, a su vez, fianza bastante para restituir las cosas al estado de guardaban antes de la violación, así como de pagar los daños y perjuicios que sobrevinieran por no haberse suspendido el acto.

Es igualmente en este Código que por primera vez se legisló sobre la llamada *suspensión provisional del acto reclamado*, como una medida previa a la suspensión definitiva. Esencialmente, el artículo 713 decía que en *casos urgentes y de notorios perjuicios para el quejoso*, el juez con la sola petición hecha en la demanda de amparo sobre la suspensión del acto, podía ordenar que se mantuvieran las cosas en el estado que guardaban durante el término de 72 horas, tomando las providencias que estimara convenientes para que no se defraudaran derechos de tercero y evitar, hasta donde fuere posible, perjuicios a los interesados. Se trataba con esta norma, decía al efecto la Exposición de Motivos, *“de mantener una especie de statu quo por un tiempo muy limitado”*.

Otra novedad que pasó a leyes posteriores, fue la contenida en la parte final del artículo 718, que autorizaba al juez que hubiera suspendido un acto de detención preventiva o formal prisión, a poner al quejoso en libertad bajo fianza, pero, con la obligación de tener en cuenta lo que las leyes comunes establecían al respecto, porque decía la Exposición de Motivos, *“el delito imputado puede ser tal que conforme a esas leyes no consienta la libertad provisional del presunto responsable, y sea el caso del acto reclamado”*.

Por último, en el artículo 721 se reiteró la facultad del juez para, mientras se pronunciaba sentencia definitiva, revocar el auto de suspensión que hubiere dictado, o bien dictarlo cuando lo hubiere negado, siempre y cuando apareciera algún motivo que lo justificara; por primera vez se calificó este motivo con la expresión de un *hecho superveniente*.

Por su parte, el actual Código Federal de Procedimientos Civiles, establece diversas medidas cautelares, las cuales se distinguen entre sí por su naturaleza y objeto; características que el legislador tuvo en cuenta al prever los medios de impugnación para combatirlas, los cuales son distintos para cada una de ellas. Las primeras se encuentran normadas en los artículos del 379 al 383 del cuerpo legal en cita, se decretan antes de comenzar el juicio y tienen por objeto prepararlo exigiendo la exhibición de determinadas cosas, documentos, libros o papeles que se encuentren en poder de quien será el demandado o de un tercero, *previa comprobación del derecho con que se pide la medida y la necesidad de la misma*. En caso de incumplimiento a la exhibición, el tribunal hará uso de los medios de apremio para hacer cumplir sus determinaciones.

La resolución que conceda o niegue la medida es apelable.(art. 382). Por su parte, el artículo 383 del mismo ordenamiento, señala una condición a la que se encuentran sujetas tales medidas, es decir, *“siempre que se presente la demanda correspondiente dentro de los cinco días siguientes al que se efectúe la exhibición, o dentro de los cinco días siguientes al en que judicialmente conste que aquélla no puede efectuarse”*.

Por lo que se refiere al artículo 384 del Código Federal de Procedimientos Civiles, concede la facultad discrecional para decretar todas las medidas para mantener una situación de hecho existente, y que a la letra señala:

*“Art. 384.- Antes de iniciar el juicio, o durante su desarrollo, pueden decretarse todas las medidas necesarias para mantener la situación de hecho existente. Estas medidas se decretarán sin audiencia de la contraparte, (se ejecutará sin previa notificación) y no admitirán recurso alguno. La resolución que niegue la medida es apelable”*.

El artículo siguiente contempla el presupuesto de procedibilidad de tales medidas, por lo que hace a la competencia:

*“Art. 385.- La parte que tenga interés en que se modifique la situación de hecho existente, deberá proponer su demanda ante autoridad competente”*.

### **3.3. Regulación de las medidas cautelares en el Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal.**

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en primer término, señala que puede haber eventualmente una etapa *preliminar o previa* a la iniciación del proceso civil. El contenido de esta etapa puede ser la realización de: *medios preparatorios del proceso*, cuando se pretenda despejar alguna duda, remover un obstáculo o subsanar una deficiencia antes de iniciar un proceso; y *medidas cautelares* cuando según el autor José Ovalle Favela<sup>23</sup> “*se trate de asegurar con anticipación las condiciones necesarias para la ejecución de la eventual sentencia definitiva*”.

Por lo que las medidas cautelares en el proceso civil suelen clasificarse en:

a) *personales* (el arraigo) y *reales* (secuestro provisional de bienes); artículo 238, que en su parte conducente señala:

*“Art. 238.-No pueden dictarse otras providencias precautorias que las establecidas en este Código y que exclusivamente consistirán en el arraigo de la persona, en el caso de la fracción I del artículo 235, y en el secuestro de bienes, en los casos de las fracciones II y III del mismo artículo”.*

b) *conservativas o innovativas*, según tiendan a mantener o a modificar el estado de cosas anterior al proceso principal, y

c) *nominadas e innominadas*, según signifiquen una medida específica que el juzgador puede decretar o un poder genérico del juzgador para decretar las medidas pertinentes con el fin de asegurar las condiciones necesarias para la ejecución de la futura y probable sentencia del proceso principal.

Respecto al momento procesal, el artículo 237 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal señala literalmente:

*“Art. 237.- Las providencias precautorias establecidas por este código podrán decretarse, tanto como actos prejudiciales, como después de iniciado el juicio respectivo; en este segundo caso, la providencia se substanciará, en incidente por cuerda separada, y conocerá de ella el juez que, al ser presentada la solicitud, esté conociendo del negocio”*

Por lo que hace al arraigo, se ordena a una persona que va a ser demandada en un proceso futuro o que es demandada en un proceso que se inicia, y de quien se tiene temor fundado que se ausente u oculte, para que no abandone el lugar donde se va a llevar a cabo el

---

<sup>23</sup> OVALLE Favela, José, Derecho Procesal Civil, 2ª Edición, Editorial Harla, México 1985, pág. 30.

proceso, sin dejar representante legítimo, suficientemente instruido y expensado para responder a las resultas del juicio, por lo que hace a los requisitos de procedencia de la providencia precautoria el artículo 240 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dispone:

*“Art. 240.- (...) bastará la petición del actor y el otorgamiento de una fianza que responda de los daños y perjuicios que se causen al demandado, cuyo monto discrecionalmente fijará el juez, para que se haga al demandado la correspondiente notificación”.*

Quien solicite alguna de las providencias precautorias reglamentadas en el artículo 238 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal, debe acreditar el derecho o la apariencia de su existencia, así como el peligro de perderlo en caso de demora, en los términos previstos en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

*“Art. 239.- El que pida la providencia precautoria deberá acreditar el derecho que tiene para gestionarla y la necesidad de la medida que solicita.*

*La prueba puede consistir en documentos o en testigos idóneos que serán por lo menos tres”.*

Este último limita, sin justificación específica, los medios de prueba a los documentos y a las declaraciones de testigos. También exige el otorgamiento de una garantía suficiente para responder si no se entabla la demanda, en el caso del arraigo, o porque se revoque la providencia o el demandado sea absuelto, en el caso del secuestro provisional de bienes, artículos 241 y 244 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

*“Art. 241.- Si la petición de arraigo se presenta antes de entablar la demanda, además de la prueba consistente en **documentos y testimoniales**, el actor deberá dar una fianza a satisfacción del juez, de responder de los daños y perjuicios que se sigan si no se entabla la demanda.”*

*“Art. 244.- Cuando se pida un secuestro provisional, sin fundarlo en título ejecutivo, el actor dará fianza de responder por los daños y perjuicios que se sigan, ya porque se revoque la providencia, ya porque, entablada la demanda, sea absuelto el reo”*

Sin embargo, el afectado por este último puede otorgar contragarantía para dejar sin efecto la providencia, y son decretadas sin audiencia de contraparte, aunque ésta puede decretar su oposición después de decretada la medida, en términos del artículo 252, que en su parte conducente señala:

*“Art. 252.- (...). La reclamación se substanciará en forma incidental.”*

Cuando la providencia haya sido solicitada antes de iniciarse el proceso, el interesado debe presentar su demanda a más tardar tres días después de que la medida haya sido



ejecutada, ya que en caso contrario, el juez debe decretar la revocación de la providencia a petición del afectado.

Es necesario aclarar que las mencionadas providencias precautorias no son las únicas medidas cautelares que el Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal prevé. Así, se pueden mencionar, entre otras, las siguientes *medidas personales*: a) la separación de la persona que intente demandar o presentar denuncia o querrela contra su cónyuge (arts. 205 a 217) y b) las medidas relativas a los menores incapacitados, en el caso de la separación anterior (art. 213), así como la hipótesis de malos tratos o ejemplos perniciosos (art. 939).

Entre las *medidas cautelares reales* se pueden enunciar, además del secuestro provisional ya referido, las siguientes: a) El embargo de bienes en el juicio especial de desahucio (art. 498); b) la retención de bienes muebles y el embargo de inmuebles del rebelde, que en su parte conducente señalan, respectivamente:

*“Art. 640.- (...) se decretará, si la parte contraria lo pidiere, la retención de sus bienes muebles y el embargo de los inmuebles en cuanto se estime necesario para asegurar lo que sea objeto del juicio”.*

*“Art. 643.- La retención o embargo practicados a consecuencia de declaración en rebeldía continuarán hasta la conclusión del juicio”.*

El artículo 282, del apenas reformado Código Civil para el Distrito Federal, contempla:

*“Art. 282.- Desde que se presente la demanda, la controversia de orden familiar o la solicitud de divorcio y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales, asimismo en los casos de divorcio en los que no se llegué a concluir mediante convenio, las medidas subsistirán hasta en tanto se dicte sentencia interlocutoria en el incidente que resuelva la situación jurídica de hijos o bienes, ..”.*

Los artículos 739, fracción IV y 760 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, contemplan el aseguramiento de bienes, libros y papeles en el concurso:

*“Art. 739.- Declarado el concurso, el juez resolverá.-*

*IV.- Decretar el embargo y aseguramiento de los bienes, libros, correspondencia y documentos del deudor, diligencias que deberán practicarse en el día, sellando las pruebas de los almacenes y despachos del deudor, y muebles susceptibles de embargo que se hallen en el domicilio mismo del deudor.”*

*“Art. 760.- Aceptado el cargo por el síndico, se le pondrá bajo inventario desde el día siguiente del aseguramiento en posesión de los bienes, libros y papeles del deudor”.*

Respecto al aseguramiento de bienes en los juicios sucesorios, los artículos 769, 770 y 832, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señalan:

*“Art. 769.- (...) las providencias necesarias para asegurar los bienes, y si el difunto no era conocido o estaba de transeúnte en el lugar, o si hay menores interesados, o peligro de que se oculten o dilapiden los bienes”.*

*“Art. 770.- Las medidas urgentes para la conservación de los bienes, que el juez debe decretar en caso del artículo anterior, son las siguientes:*

*I. Reunir papeles del difunto que, cerrados y sellados, se depositarán en secreto del juzgado;  
II. Ordenar a la administración de correos que le remita la correspondencia que venga para el actor de la sucesión, con la cual hará lo mismo que con los demás papeles;  
III. Mandar depositar el dinero y alhajas en el establecimiento autorizado por la ley.  
El Ministerio Público asistirá a la diligencia del aseguramiento de los bienes que se hallen en el lugar en que se tramite el juicio.”*

*“Art. 832.- El cónyuge supérstite tendrá la posesión y administración de los bienes de la sociedad conyugal, ...y será puesto en ella en cualquier momento en que la pida”.*

Por lo que hace al otorgamiento de alimentos provisionales en los juicios sobre alimentos, se contempla en el siguiente precepto:

*“Art. 943.- (...) tratándose de los alimentos, ya sean provisionales, o los que se deban por contrato, por testamento, o por disposición de la ley, el juez fijará a petición del acreedor, sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional, mientras se resuelve el juicio”*

Las medidas cautelares decretadas en los interdictos, se contemplan en los artículos 19, último párrafo, y 20 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

*“Art. 19.- (...) el juez que conozca del negocio podrá, mediante fianza que otorgue el actor para responder de los daños y perjuicios que se causen al demandado, ordenar la suspensión de la construcción hasta que el juicio se resuelva. La suspensión quedará sin efecto si el propietario de la obra nueva da, a su vez, contrafianza bastante para restituir las cosas al estado que guardaban antes y pagar los daños y perjuicios que sobrevengan al actor, en caso de que se declare procedente su acción, salvo que la restitución se haga físicamente imposible con la conclusión de la obra o, con ésta, se siga perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público”.*

*“Art. 20.- (...) su finalidad es la de adoptar medidas urgentes para evitar los riesgos que ofrezca el mal estado de los objetos referidos, obtener la demolición total o parcial de la obra o la destrucción del objeto peligroso”*

De ahí que el artículo 137 Bis del mismo código, refiriéndose a los efectos de la caducidad de la instancia, exprese en su fracción III que *“la caducidad de la primera instancia convierte en ineficaces la actuaciones del juicio y las cosas deben volver al estado que tenían antes de la presentación de la demanda y se levantarán los embargos preventivos o cautelares”.*

El embargo provisional en el juicio ejecutivo, se contempla de la manera siguiente:

*“Art. 453.- Hecho el embargo se emplazará al deudor en persona conforme al artículo 535, para que en un término no mayor de nueve días ocurra a hacer el pago o a oponer excepciones y defensas que tuviere, siguiéndose el juicio por todos los trámites del juicio ordinario”.*

Respecto a la expedición y el registro de la cédula hipotecaria en los juicios especiales hipotecarios, se establece lo siguiente:

*Art. 470.- ( ... ) admitirá la misma y mandará anotar la demanda en el Registro Público de la Propiedad y que se corra traslado de ésta al deudor y, en su caso, al titular registral del embargo o gravamen”.*

*“Art. 481.- Desde el día de su emplazamiento, contrae el deudor la obligación de depositario judicial respecto de la finca hipotecada, de sus frutos y de todos los objetos que con arreglo al contrato y conforme al Código Civil, deban considerarse como inmovilizados y formando parte de la misma finca”.*

Es claro, sin embargo, que fuera de la medida señalada en el aseguramiento de bienes en los juicios sucesorios, todas las medidas cautelares reales enunciadas se promueven al iniciarse el proceso o durante el desarrollo de éste, por lo que no integran la etapa preliminar.

#### **3.4. Regulación legal de las Medidas Cautelares en el Código de Comercio.**

A continuación, formularé algunos comentarios acerca de las providencias precautorias.

a. En la doctrina, como ya lo hemos señalado, se le conocen como medidas cautelares o precautorias.

b. En algunos códigos procesales, como también ya los hemos señalado, se regulan exclusivamente como medidas cautelares las relativas a las providencias precautorias.

En otros códigos adjetivos, como también lo vimos en nuestro apartado anterior, se hace una clara diferenciación de distintas medidas cautelares, que se aplican a las diversas situaciones jurídicas, diversos nombres y, por consecuencia, producen efectos diferentes.

c. En el Código de Comercio, únicamente hay una clase de medidas cautelares, que consiste en el arraigo de una persona o el secuestro de bienes, a las que se les denomina *providencias precautorias* y son las únicas que proceden, según se verá más adelante.

Haré una breve reflexión, ya que en la práctica todos los abogados postulantes pugnamos por tener documentos que sean ejecutivos, cheques, pagarés, letras de cambio, etc., debido a que esos instrumentos traen aparejada ejecución. Lo anterior permite que al presentarse una

demanda en la vía ejecutiva mercantil, de inmediato se dicte por parte del juez que conozca del asunto un auto de mandamiento en forma, por virtud del cual se requiere de pago al demandado y en caso de no hacerlo, se embarguen bienes suficientes para garantizar el adeudo, con emplazamiento posterior para contestar la demanda dentro del término establecido. Pero, ¿qué sucede si no contamos con documentos que tengan aparejada ejecución y la controversia es de naturaleza mercantil?, pues se tendría que demandar en la vía ordinaria mercantil, que no permite el embargo o secuestro de los bienes sino después de que se haya litigado el juicio, obteniendo sentencia definitiva favorable y que ésta haya causado ejecutoria. Pero para entonces, el deudor pudo haber ocultado, enajenado o dilapidado los bienes de su propiedad o sobre los que se ejecutará una acción real, impidiendo que el actor ejecute la sentencia condenatoria. Por lo anterior, resulta importante conocer las medidas precautorias, porque nos permitiría que en un juicio de naturaleza ordinaria embarguemos, en principio, bienes por medio de una providencia precautoria.

Las medidas precautorias que prevé el Código de Comercio señalan:

*“Art. 1171.- No pueden dictarse otras providencias precautorias que las establecidas en este Código, y que exclusivamente consistirán en el arraigo de la persona, en el caso de la fracción I del artículo 1168 y en el secuestro de bienes en los casos de las fracciones II y III del mismo artículo”.*

No obstante lo anterior, considero que existen otros casos en los que pueden solicitarse otras medidas cautelares diferentes del arraigo de personas y secuestro de bienes. Ello por preverlo leyes especiales mercantiles, como en los siguientes casos:

1.- La suspensión del cumplimiento de las obligaciones contenidas en un título de crédito cuando se solicita la cancelación de dicho título por robo o extravío, como lo establece el artículo 42 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

2.- La suspensión de la ejecución de una resolución de asamblea de socios impugnada por los accionistas que representen el 33% del capital social, como lo disponen los artículos 201 y 202 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Al respecto, el autor Eduardo Castillo Lara<sup>24</sup> señala que otras leyes especiales de naturaleza mercantil también contienen otras medidas cautelares adicionales y distintas, como las siguientes:

---

<sup>24</sup> CASTILLO Lara, Eduardo, Juicios Mercantiles, Vol. II, 4ª Edición, Editorial Oxford, México 2004, pág. 354.

*“a. La suspensión de cotización de valores de conformidad con el artículo 35 de la Ley del Mercado de Valores;*

*b. La suspensión o cancelación de la inscripción de valores cuando éstos dejen de satisfacer los requisitos a que se refiere el artículo 33 de la misma ley;*

*c. La suspensión o rectificación de la propaganda dirigida al público sobre valores, artículo 5 de la misma ley.*

*d. La suspensión de la publicidad que realicen los grupos financieros cuando ésta implique inexactitud, obscuridad o competencia desleal entre las mismas o que por cualquier otra circunstancia pueda inducir a error respecto de sus operaciones o servicios, (artículo 35 de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras).*

*e. La suspensión de operaciones cuando una persona física o moral está realizando operaciones en contravención a los artículos 2 y 103 de la Ley de Instituciones de Crédito.*

*f. La suspensión de los efectos del seguro para el caso de no pagarse oportunamente el pago de las primas como lo prevé el artículo 192 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro”.*

Las providencias precautorias proceden como actos prejudiciales; es decir, antes de iniciarse el juicio respectivo, como después de iniciado éste, en cuyo caso la providencia se sustanciará en incidente por cuerda separada (artículo 1170 Código de Comercio).

Por su parte el artículo 1168 señala textualmente:

*“Art. 1168.- Las providencias precautorias podrán dictarse:*

*I. Cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda;*

*II. Cuando se tema que se oculten o dilapiden los bienes en que deba ejercitarse una acción real; y*

*III. Cuando la acción sea personal, siempre que el deudor no tuviere otros bienes que aquellos en que se ha de practicar la diligencia o se tema que se oculte o enajene”.*

Por medio de las acciones reales se reclaman, entre otros, los derechos reales o la declaración de libertad de gravámenes; esas acciones se dan y ejercen contra quien tiene en su poder la cosa y tiene obligación real; al parecer se trata de un embargo preventivo que no tiene el carácter de definitivo pero que, en el momento de resolverse el asunto de manera definitiva, se convierte en secuestro formal como cualquier otro que se ejecuta en razón de un juicio ejecutivo o al ejecutar una sentencia definitiva que no admite recurso alguno.

Las hipótesis de procedencia de secuestro de bienes, tiene su fundamento en el artículo 1168, fracciones II y III del Código de Comercio, pudiendo al igual que el arraigo solicitarse

como un acto prejudicial (antes de iniciado el juicio) como después de iniciado el mismo. El secuestro puede presentar diferentes aspectos:

1. Que se solicite sin contar con título ejecutivo:

a. Debe expresar el valor de la demanda o el de la cosa que se reclama, designándola con toda precisión; al decretarla, el juez fijará la cantidad por la cual haya de practicarse la diligencia.

b. Debe acreditarse el derecho que se tiene para gestionarla y la necesidad de la medida que se solicita. La prueba puede consistir en documento o en por los menos tres testigos idóneos (arts. 1172 y 1173 del Código de Comercio).

c. Se debe otorgar fianza para responder de los daños y perjuicios que se sigan porque se revoque la providencia o porque entablada la demanda correspondiente, se absuelva al demandado (art. 1179 del Código de Comercio).

d. La fianza de otorgará ante el Tribunal que la haya decretado y se entiende que el fiador o la compañía de fianzas que otorgue la garantía renuncia a todos los beneficios legales aplicándose lo relativo a los artículos 2850 y 2855 del Código Civil Federal.

e. Ni para pedir la información ni para dictar la medida se cita a la persona contra quien ésta se pide (art. 1181 del Código de Comercio).

f. En la ejecución no se admite excepción alguna, salvo las que se señalan en el artículo 1180 del Código de Comercio (art. 1183 del mismo ordenamiento).

g. Se rige por lo dispuesto en los juicios ejecutivos mercantiles aunque, en mi opinión, los artículos deben aplicarse con criterio y en las partes conducentes, ya que de no hacerlo así, no se entendería el procedimiento de ejecución de la medida.

2.- Cuando se trate de título ejecutivo, el artículo 1392, menciona:

*“Art. 1392.- Presentada por el actor la demanda acompañada de título ejecutivo, se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste”.*

Del artículo anterior conviene destacar los siguientes aspectos: el embargo de bienes suficientes para cubrir la deuda, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste. El resto del artículo no tiene aplicación porque se refiere a situaciones que no conciernen al aseguramiento de bienes; sin embargo, si bien es cierto que el aseguramiento de bienes dictado por providencias precautorias se rige por lo dispuesto en el artículo antes transcrito, el cual señala como elementos constitutivos del embargo el

requerimiento de pago que debe hacerse al deudor, sin que pueda alegarse que tal requerimiento es innecesario en los embargos precautorios, porque el texto del artículo 1184 del mismo Código no distingue y, por tanto, si el requerimiento no se hace, el embargo importaría una violación a las garantías individuales.

Por lo anterior, insisto en que no debe requerirse el pago al demandado por las razones asentadas anteriormente; además, porque de la lectura del artículo 1187 se desprende que una providencia precautoria puede llevarse a cabo sin entenderla con el deudor o con su representante legítimo. Si la ley permite llevar a cabo una providencia sin que se encuentre presente el deudor o su representante, ¿cómo va a requerirse de pago?

*“Art. 1187.- La persona contra quien se haya dictado una providencia precautoria puede reclamarla en cualquier tiempo, pero antes de la sentencia ejecutoria, para cuyo efecto se le notificará dicha providencia, caso de no haberse ejecutado con su persona o con su representante legítimo”.*

*“Art. 1395.- El embargo de bienes se seguirá en este orden:*

- I. Mercancías;*
- II. Los créditos de fácil y pronto cobro, a satisfacción del acreedor;*
- III. Los demás muebles del deudor;*
- IV. Los inmuebles; y*
- V. Las demás acciones y derechos que tenga el demandado.*

*Cualquier dificultad suscitada en el orden que deba seguirse, no impedirá el embargo. El ejecutor la allanará, prefiriendo lo que prudentemente sea más realizable, a reserva de lo que determine el juez”.*

Al principio puede sonar raro que se solicite un secuestro de bienes como providencia precautoria si se cuenta con un título ejecutivo que, como se comentará más adelante, da lugar a un juicio ejecutivo mercantil en el que se dicta un auto de exequendo que permita requerir de pago al deudor, y en caso de que no lo haga, se proceda al embargo de bienes para garantizar el adeudo. No obstante, puede darse el caso de que la persona, si bien cuenta con título ejecutivo, no puede ejercer los derechos literales contenidos en el mismo porque, por ejemplo, se encuentra sujeto a un término que en ese momento no se ha vencido.

El procedimiento a seguir cuando se tiene título ejecutivo es prácticamente igual al señalado en el punto que antecede, con la salvedad de que en este caso no se requiere dar fianza para garantizar por los daños y perjuicios. Lo anterior en términos del artículo 1179 que, si bien no lo dice expresamente, así debe entenderse de su redacción.

*“Art. 1179.- Cuando se pida un secuestro provisional sin fundarlo en título ejecutivo, el actor dará fianza para responder por los daños y perjuicios que se sigan, ya porque se revoque la providencia, ya porque, entablada la demanda, sea absuelto el reo”*

Respecto a la competencia para conocer de las medidas cautelares, son competentes los jueces que lo sean para conocer del negocio en lo principal, excepto en casos de urgencia, en los cuales puede considerarse competente también el juez del lugar donde se encuentra el demandado (arraigo) o la cosa que deba asegurarse (embargo). Lo anterior en términos del artículo 1112 del Código de Comercio:

*“Art. 1112.- Para los actos prejudiciales es competente el juez que lo fuere para el negocio principal; si se tratare de una providencia precautoria lo será también, en caso de urgencia, el juez del lugar en donde se halle el demandado o la cosa que deba ser asegurada”.*

Al respecto del artículo antes transcrito, el autor Eduardo Castillo Lara<sup>25</sup> plantea dos interpretaciones, la primera *“se refiere sólo a actos prejudiciales; por tanto, para solicitar una providencia precautoria en caso de urgencia, únicamente procedería si la medida se solicitara como acto prejudicial, y la segunda, establece la diferencia cuando se trate de una providencia precautoria, la cual, es de explorado derecho, puede darse antes de entablar la demanda (artículo 1170 del Código de Comercio), al tiempo de entablar la demanda (artículo 1174 del Código de Comercio) o después de iniciado el juicio respectivo. En tal virtud al señalar la ley de materia, respecto de providencia precautoria, sin distinguir si se trata de acto prejudicial o acto iniciado el juicio correspondiente en que tiene competencia el juez del lugar donde se halle el demandado o la cosa que deba secuestrarse, deberá prevalecer esta regla y no es válido distinguir si se otorga tal competencia para uno u otro caso”.*

Lo anterior se complementa con el principio jurídico siguiente: *donde la ley no distingue uno no debe distinguir*; además, al armonizar el citado artículo con el precepto 1192, que ordena la remisión de las actuaciones llevadas a cabo por un juez distinto de quien conozca del asunto, al juez competente para que se unan al expediente y obren en él los efectos que correspondan conforme a derecho, se entiende que ya existe un juicio iniciado previamente, al cual habrán de remitir las actuaciones.

Es importante destacar que las providencias pueden solicitarse como acto prejudicial o como acto iniciado en el juicio correspondiente. También refuerzan esta idea los artículos 1185 y 1192:

*“Art. 1185.- Ejecutada la providencia precautoria antes de ser entablada la demanda, el que la pidió deberá entablarla dentro de tres días, si el juicio hubiere de seguirse en el lugar en que aquélla se dictó. Si debiere seguirse en otro lugar, el juez aumentará a los tres días señalados, los que resulten de acuerdo al último párrafo del artículo 1175”.*

---

<sup>25</sup> *Idem*, pág. 363



Respecto a la forma del dictado de la providencia precautoria, considero que la misma no debe ser dictada de plano, sino que es necesario llevar a cabo la diligencia correspondiente para asegurar el bien objeto del embargo y darlo en depósito de la persona nombrada por el acreedor.

Finalmente, no deben considerarse actos de ejecución irreparables los que se dicten en las providencias precautorias, ya sea el arraigo de personas o el secuestro de bienes, porque el juez decidirá si el embargo debe o no subsistir, pues durante la tramitación del juicio que oportunamente se interponga en su contra, podrá oponer todas las excepciones y defensas que considere convenientes, por lo que considero que tampoco puede considerarse como un acto ejecutado fuera de juicio.

Respecto a los recursos en contra de las providencias precautorias, este tema puede resultar muy complicado. ¿Por qué? Esencialmente existen dos razones:

1. Porque el capítulo respectivo a las providencias precautorias menciona únicamente tres casos que deben ser atacados mediante las figuras jurídicas que el propio código señala:

a. Si la persona contra quien se dictó la providencia consigna el valor u objeto reclamado.

b. Si la persona contra quien se dictó la providencia da fianza bastante a juicio del juez.

c. Si la persona contra quien se dictó prueba tener bienes suficientes para responder del éxito de la demanda.

d. Si quien la solicitó no entabla la demanda dentro del término correspondiente, después de ejecutada la providencia precautoria, el juez debe revocar la medida de oficio (art. 1186 del Código de Comercio).

e. La persona contra quien se dictó una providencia precautoria puede reclamarla en cualquier tiempo, pero antes de la sentencia ejecutoria. En cuanto a la reclamación, el Código de Comercio menciona en su artículo 1191 que si procede la apelación, ésta se admitirá en el efecto devolutivo.

Es importante señalar que salvo los casos anteriores, el Código de Comercio no menciona que contra la ejecución o tramitación de una providencia proceda algún otro recurso.

2. La segunda razón consiste en que, por una parte, el artículo 1181 del Código de Comercio, señala que ni para recibir información ni para dictar una providencia precautoria se citará a la persona contra quien ésta se pida, y el artículo 1182 preceptúa que queda responsable de ella el solicitante respecto de los daños y perjuicios que cause.

Al relacionar los razonamientos antes indicados, podría entenderse que contra las resoluciones dictadas en la tramitación de una providencia precautoria no se concede ningún recurso, ya que de haberlo querido de otra forma el legislador, debió haberlo mencionado tal como lo hizo para los casos comentados de la revocación, la no ejecución de la medida y la reclamación de ella.

No obstante, el autor Eduardo Castillo Lara<sup>26</sup> manifiesta que, “*tal apreciación dejaría en estado de indefensión*” y, por consecuencia lógica, si durante la tramitación o ejecución de una providencia precautoria (en las que no se presente alguna de las hipótesis mencionadas anteriormente), estamos inconformes con algún aspecto de la medida precautoria y no interponemos alguno de los recursos o medios de defensa, pueden ser la aclaración de sentencia, revocación o apelación, se produciría la grave consecuencia de que el auto o la medida respectiva en sí misma, habrá quedado firme y, posteriormente, ya no podrá combatirse por haber precluido nuestro derecho.

Respecto a lo anterior, como el Código de Comercio no especifica el recurso procedente, resulta claro que debemos de analizar cuál es el acto de autoridad que nos afecta y, por ende, el que pretende atacarse.

Ya mencioné que el Código de Comercio contiene un artículo expreso que menciona cuándo procede la revocación de una providencia en su artículo 1186. En efecto, el citado numeral menciona que si una vez ejecutado la providencia, pero antes de entablarse la demanda, no se entabla dentro del término respectivo, el juez debe revocar la providencia incluso de oficio. De lo anterior debemos concluir que la revocación ocurre cuando:

- a. Se ejecute una providencia precautoria.
- b. Le ejecución de la medida sea antes de entablar la demanda, o sea, como acto prejudicial.

---

<sup>26</sup> *Idem*, pág. 368

c. La demanda no se entable dentro del término que al efecto señala la ley. El término es de tres días si el juicio hubiere de seguirse en el lugar en que se dictó la medida. Si el juicio debe seguirse en otro lugar, debe aumentar al término un día por cada 200 kilómetros y otro por fracción que exceda de 100.

d. Puesto que la ley no establece el procedimiento que debe seguirse para la tramitación de la revocación, considero que debe tramitarse como un incidente.

Por su parte el artículo 1188 del Código de Comercio señala que un tercero también puede reclamar la providencia cuando sus bienes hayan sido objeto de secuestro. Al respecto, el autor Eduardo Castillo Lara<sup>27</sup> señala que los juicios mercantiles deben sustanciarse por escrito, y concluye que *“reclamar una providencia consiste en oponerse por escrito, mediante la tramitación del incidente respectivo, a una providencia decretada por la autoridad jurisdiccional o a pedir con derecho el levantamiento de la misma al haber acreditado contar con bienes raíces suficientes para responder con éxito de la demanda.”*

El artículo 1187 del Código de Comercio, afirma con toda precisión que la persona contra quien se haya dictado una providencia precautoria puede reclamarla en cualquier tiempo, pero antes de la sentencia ejecutoriada. Es muy claro que la sentencia a que se refiere el citado artículo es la sentencia de fondo y no la que dicta la medida.

En este caso, el artículo 1188 señala que la reclamación del tercero se sustancia por cuerda separada conforme al procedimiento seguido en artículos subsecuentes, de donde surge la duda sobre si ese mecanismo sólo se aplica al tercero que reclama la providencia o también es procedente a aquella persona contra quien se dictó.

El procedimiento se reclama por escrito y debe reunir los requisitos de una demanda, en el mismo se ofrecen las pruebas por el tercero. Con esa petición se corre traslado al promovente de la providencia y, en su caso, al deudor para que la conteste en cinco días, debiendo también ofrecer pruebas; vencido el plazo, el juez admitirá las pruebas que procedan y señalará fecha para su desahogo. En la misma fecha las partes alegarán verbalmente y se fallará en la misma audiencia, la reclamación se hace por cuerda separada.

---

<sup>27</sup> *Idem*, pág. 370.

### 3.5. Regulación legal de las medidas cautelares en la Ley Federal del Trabajo.

La Ley Federal del Trabajo también reconoce y regula con sentido de prevención y de justicia las medidas o providencias cautelares, en resguardo y garantía del interés y derechos del demandante, recogiendo las dos providencias tradicionales.

Estas providencias cautelares pueden ser de dos clases:

- a. El arraigo contra quien se le demanda algo y exista el temor de que se ausente u oculte; y
- b. De secuestro de bienes para evitar que la parte responsable se declare insolvente.

Las *providencias cautelares laborales* se regulan en el artículo 857 de la Ley Procesal del Trabajo, refiriéndose la fracción I al arraigo y la II al secuestro provisional, cuya terminología sustituye a la Ley de 1931, que las denominaba providencias precautorias y embargo precautorio, lo que actualmente se llama secuestro provisional; deberán ser aplicadas por los Presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje o Presidentes de las Juntas Especiales y siempre a petición de parte interesada, no de oficio.

El artículo 858 de la Ley vigente, establece:

*“Art. 858.- Las providencias cautelares podrán ser solicitadas al presentar la demanda, o posteriormente, ya sea que se formulen por escrito o en comparecencia. En el primer caso, se tramitarán previamente al emplazamiento; y en el segundo, por cuerda separada. En ningún caso, se pondrá la solicitud en conocimiento de la persona contra quien se pida la providencia”.*

Al respecto y aunque la ley no lo señala y además es muy poco frecuente que ocurra, considero factible que en caso de *reconvención del demandado*, éste puede solicitar se apliquen las providencias cautelares en contra del demandante, previa su justificación y por los mismos fundamentos que ha considerado la ley a favor del demandante.

Al respecto el Dr. Miguel Borrell Navarro<sup>28</sup> señala que *“en cuyo caso se sustanciará antes del trámite del emplazamiento, o con posterioridad a la demanda, en cualquier estado del procedimiento antes del laudo, en cuya solicitud no se dará traslado, ni se pondrá en conocimiento del afectado con ella, ya que el éxito de estas medidas radica precisamente en*

---

<sup>28</sup> BORRELL, Navarro Miguel, Derecho Mexicano del Trabajo, 7ª Edición, Editorial SISTA, S.A. de C.V., México 2001, pág. 852.

*que sean desconocidas por la persona contra las que se dictan, a fin de evitar que puedan traspasar sus bienes o salir del país y burlar sus responsabilidades legales”.*

La fracción I del artículo 857, establece como requisito de procedibilidad que *“haya temor de que se ausente o oculte la persona contra quien se entable o se haya entablado una demanda”.*

Sin embargo, el arraigo ya estaba instituido en la Ley de 1931, pero se le daba un alcance excesivo, que posteriormente se ha moderado. Conforme al artículo 564 de aquella ley, cuando se pedía al entablar la demanda o una vez presentada ésta, se decretaba sin más trámite, y la declaración de arraigo, según el artículo 565, implicaba ordenar al demandado que no se ausentara del lugar de la controversia, si no dejaba apoderado con las autorizaciones y expensas necesarias que responder del resultado de la misma.

Estas disposiciones motivaban en la práctica que, una vez decretado el arraigo a petición del actor, la junta dirigía un oficio a la Secretaría de Gobernación para que se impidiese la salida del país de la persona arraigada; por lo que se podía utilizar como un medio de extorsión.

Actualmente, los efectos del arraigo están precisados en el artículo 859 de la Ley vigente, el cual dispone que se decretará de plano, consistiendo en prevenir y no ordenar al demandado se ausente del lugar de su residencia, la Ley de 1931 indicaba *“del lugar de la controversia”*, lo que significaba una prohibición inconstitucional, sin dejar representante legítimo, suficientemente instruido y expensando; esto es, un apoderado con las facultades necesarias para representarlo en el juicio y con la provisión de recursos económicos requeridos para hacer frente a las responsabilidades derivadas del propio juicio.

La persona que quebrante la providencia cautelar del arraigo decretado, será responsable del delito de desobediencia a un mandato de autoridad; a cuyo efecto el Presidente de la Junta hará la denuncia respectiva ante el Ministerio Público.

En tal virtud, el Dr. Juan B. Climént Beltrán<sup>29</sup> considera que *“el arraigo como medida de seguridad está cayendo en desuso, porque no produce los efectos coactivos que anteriormente ocasionaba”.*

Por otra parte, se estima que el arraigo es improcedente cuando la demandada es una persona moral o colectiva, ya que tiene que individualizarse en una persona física; y por lo tanto

---

<sup>29</sup> CLIMÉNT, Beltrán, Juan B, Derecho Procesal del Trabajo, 3ª Edición, Editorial Esfinge, México 2001, pág. 199.

no es aplicable a los administradores o gerentes de una empresa, porque ellos no son parte en el juicio, no obstante que en algunos casos se ha decretado arbitrariamente en contra de estos representantes.

La Ley de 1970 en su artículo 825 disponía:

*“Art. 825.- No procederá el arraigo cuando la persona contra quien se pida, sea propietaria de una empresa establecida”*

Lo que tenía cierta justificación, porque la existencia de una empresa supone un patrimonio para responder de las responsabilidades del conflicto laboral. Pero esto eximía en la práctica a la mayoría de los demandados personas físicas, pues resultaban propietarios de una empresa, con lo cual el arraigo estaba prácticamente excluido y, por ello, se suprimió esa disposición en la Ley reformada de 1980.

El secuestro provisional está señalado en la fracción II del artículo 857, cuyo precepto dispone que los presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, o los de las Especiales de las mismas, a petición de parte, lo podrán decretar *“cuando sea necesario asegurar los bienes de una persona, empresa o establecimiento”*.

Para decretarse el secuestro provisional o cautelar, el solicitante deberá precisar el monto de lo demandado y acreditar con las pruebas pertinentes la necesidad de la medida, correspondiendo al Presidente de la Junta resolver sobre dicha petición dentro de las veinticuatro horas siguientes, debiendo dictar las medidas correspondientes para no interrumpir el desarrollo normal de las actividades de la empresa y determinar con toda precisión el monto por el cual debe practicarse el secuestro.

Es de gran importancia la forma y alcance en que deberá ejecutarse la providencia cautelar a fin de que no se perjudiquen innecesariamente el patrón, ni el trabajador solicitante de la medida y los demás trabajadores de la empresa.

Es procedente decretar las medidas cautelares o precautorias, entre otros casos, cuando se compruebe que el demandado tiene diferentes juicios o reclamaciones establecidos en su contra y que por su cuantía existe el peligro de su insolvencia.

Los trabajadores solicitantes de las providencias cautelares deben hacerlas valer en el juicio respectivo, aunque sus créditos laborales tengan preferencia sobre los demás créditos por disposición expresa en la Ley Federal del Trabajo.

Respecto a la ejecución y cumplimiento de esta medida, deberá tenerse en cuenta que la ley dispone que sea designado depositario de los bienes secuestrados su propietario y que ésta medida se tomará aún cuando no esté presente la persona contra quien se decretó el secuestro. Si se trata de persona moral, será depositaria quien tenga su representación legal.

La aplicación de esta medida puede alcanzar a la caja de la empresa, siempre que sea pedida por el solicitante de la medida cautelar, lo que sin duda hará más eficaz las citadas providencias cautelares e incluso se abreviaría la duración del juicio.

No se requiere la aceptación expresa del cargo de depositario por parte del dueño del negocio o, en su caso, del director, administrador o gerente, al ser designado por la Junta, por lo que, sin concurrir éstos a la diligencia legal del secuestro o embargo de bienes, se le designa y asume todas las funciones y responsabilidades inherentes al cargo de depositario.

En todo caso, el demandado, por disposición expresa del artículo 864 de la Ley Laboral, puede otorgar depósito o fianza bastante, que garantice el adeudo exigido, lo que puede otorgarse antes de llevarse a efecto el secuestro o con posterioridad al mismo, lo que tendrá que hacerse constar en el acta respectiva o en el auto correspondiente al decretarse por el Presidente de la Junta el levantamiento del secuestro en virtud de la fianza otorgada.

En la Ley Federal del Trabajo, el procedimiento de las medidas está reglamentado en los artículos 858, 861 al 864. Es interesante señalar dos modalidades del procedimiento previstas en el artículo 858; la primera consiste en que se pide al presentarse la demanda, debe tramitarse en el mismo expediente y previamente al emplazamiento a juicio, para evitar que se ponga en conocimiento del demandado. Si se solicita posteriormente a la presentación de la demanda, se tramitará por cuerda separada.

En ningún caso se pondrá la solicitud en conocimiento de la persona contra la que se pida, pues de otro modo estaría prevenida para dificultar su realización.

En la Ley de 1931, el artículo 560, señalaba que bastaba con protestar que se iba a presentar una demanda dentro de las veinticuatro horas siguientes a la solicitud del embargo precautorio, y que el promovente rindiera pruebas bastantes que demostrasen la necesidad de la medida, para que se decretase ésta. Pero en la Ley vigente tiene que solicitarse junto con la demanda o posteriormente, a fin de que la junta conozca los hechos y fundamentos en que basa esa solicitud, para determinar, en su caso, la procedencia y el monto del secuestro; y además para la seguridad jurídica de que haya una demanda instaurada.

El procedimiento es de gran celeridad y agilidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 861.

*“Art. 861. Para decretarse un secuestro provisional se observarán las normas siguientes:*

*I. El solicitante determinará el monto de lo demandado y rendirá las pruebas que juzgue conveniente para acreditar la necesidad de la medida;*

*II. El Presidente de la Junta, tomando en consideración las circunstancias del caso y las pruebas rendidas, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la en que se le solicite, podrá decretar el secuestro provisional si, a su juicio, es necesaria la providencia;*

*III. El auto que ordene el secuestro determinará el monto por el cual debe practicarse; y*

*IV. El Presidente de la Junta dictará las medidas a que se sujetará el secuestro, a efecto de que no se suspenda o dificulte el desarrollo de las actividades de la empresa o establecimiento”.*

Acerca de la fracción I del artículo transcrito, el Dr. Juan B. Climént Beltrán<sup>30</sup> señala que *“el secuestro provisional debe dictarse relacionando su monto con las prestaciones determinadas en la demanda, sin considerar las que puedan generarse en el juicio, porque serían prestaciones hipotéticas, aunque este criterio se ha ido flexibilizando para garantizar también aquellas prestaciones que impliquen una consecuencia jurídica de la acción intentada, como los salarios vencidos durante la tramitación del juicio”.*

No es necesario fijar en el acuerdo de la Junta día y hora para la audiencia de pruebas, sino que basta con señalar cualquier día y hora hábil para que la parte promovente pueda comparecer con sus testigos, sin ponerlo en conocimiento de la demandada.

La declaración de los testigos debe tender a acreditar el peligro de insolvencia en que se encuentre la demandada, por lo que carecen de idoneidad para ello, los trabajadores demandantes, en cuyo error suelen incurrir, con los perjuicios consiguientes.

Es innecesaria la audiencia de pruebas cuando el solicitante acredite, conforme al artículo 862, que el demandado tiene reclamaciones judiciales o administrativas que justifiquen el riesgo de insolvencia.

La medida no debe afectar al desarrollo de las actividades de la empresa o establecimiento, lo que se deriva de la provisionalidad de la misma, lo que implica que no pueden ser objeto de secuestro, las materias primas, productos fabriles o comerciales, el dinero o crédito de la empresa, porque son indispensables para su funcionamiento; a diferencia del embargo en ejecución de laudo, donde son posibles esos actos, conforme a los artículos 955, 956 y 957 de la Ley Laboral.

---

<sup>30</sup> CLIMÉNT, Beltrán, Juan B, Derecho Procesal del Trabajo, 3ª Edición, Editorial Esfinge, México 2001, pág. 201.



Sin embargo, estimamos que es procedente incluir en el secuestro provisional la maquinaria de la empresa, aunque sea necesaria para el desarrollo de sus actividades, no obstante que está exceptuada de embargo en ejecución de laudo, según lo dispuesto en el artículo 952 fracción III de la Ley Laboral, ya que en este caso podrían ser sacados de la empresa por el depositario designado por el actor, en tanto que en el secuestro provisional el propietario de los bienes secuestrados será necesariamente depositario de los mismos, conforme a lo dispuesto en el artículo 863 y, por consiguiente, no hay riesgos de que sean sacados de la empresa.

Por la misma razón, es improcedente en el secuestro provisional emplear en el acta la fórmula de que se embarga la totalidad de la empresa o establecimiento, a que se refiere el artículo 964 para el embargo en ejecución de laudo, designándose un depositario interventor por el actor; ya que en el secuestro provisional el depositario es el propio patrón.

Por su parte el Doctor Juan B. Climént Beltrán<sup>31</sup> estima *“que procede la inscripción del secuestro provisional en forma gratuita en el Registro Público de la Propiedad, aplicando la regla contenida en el artículo 19, en relación con el 975 de la Ley Laboral vigente, para garantizar la efectividad de la medida”*.

Cabe hacer notar que el artículo 826 de la Ley de 1970, contenía una fracción V, que confería al Presidente de la Junta la facultad de exigir fianza por los daños y perjuicios del secuestro. Esa fracción V ha quedado suprimida en su correlativo artículo 861 de la Ley vigente; esto es importante, porque significaba una erogación para los trabajadores que según el autor Juan J Climént Beltrán *podía dificultar la obtención de la medida cautelar*.

Sin embargo, el artículo 864 de la Ley vigente, contiene una disposición igual a la de su correlativo artículo 828 de la Ley de 1970:

*“Art. 864.- Si el demandado constituye depósito u otorga fianza bastante, no se llevará a cabo la medida cautelar, o se levantará la que se haya decretado”*.

Por último, cuando ya existe laudo condenatorio, a petición de la parte que lo obtuvo, el secuestro provisional se convierte en embargo definitivo, que se registrará en lo conducente por las disposiciones relativas a la ejecución de los laudos.

---

<sup>31</sup> *Idem*, pág. 202.

## **CAPÍTULO SEGUNDO.**

### **PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL**

Todos los procesos incluyendo el contencioso administrativo que contempla la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se realiza en dos etapas: la instructiva y resolutive.

La etapa de instrucción, a su vez se subdivide en tres fases: postulatoria, probatoria y preconclusiva.

La fase postulatoria se inicia con la presentación de demanda.

En la fase probatoria, las partes ofrecen pruebas; el juez admite y ordena su desahogo.

El autor Manuel Lucero Espinosa<sup>32</sup> al respecto señala que en “...*el Juicio Contencioso Administrativo Federal no hay una división tajante de esa fase, como sucede en el proceso civil, toda vez que desde que se presenta la demanda y la contestación, las partes deben de ofrecer sus pruebas, y en los autos en los que se tenga por presentada la demanda y la contestación, el Magistrado Instructor admite o desecha las pruebas de las partes*”.

En la fase preconclusiva las partes formulan alegatos. Una vez agotadas las diligencias procedimentales sin que haya nada pendiente por realizar, automáticamente queda cerrada la instrucción, lo cual implica que la Sala Regional se encuentra en aptitud de emitir sentencia que de por concluido el proceso. Con el cierre de la instrucción culmina la primera etapa del procedimiento y se inicia la segunda; es decir, la resolución.

#### **1. Improcedencia del Juicio Contencioso Administrativo Federal y Sobreseimiento.**

La figura del sobreseimiento se encuentra regulada en el Capítulo II, Título I, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo; y dentro del cual, el precepto 9° dispone:

**“Art. 9.-** *Procede el sobreseimiento:*

*I.- Por desistimiento del demandante.*

*II.- Cuando durante el juicio aparezca o sobrevenga alguna de las causas de improcedencia a que se refiere el artículo anterior.*

---

<sup>32</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, Teoría y Práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, 2ª, Editorial Porrúa, México 1992, pág. 30.

*III.- En el caso de que el demandante muera durante el juicio si su pretensión es intransmisible o, si su muerte, deja sin materia el proceso.*

*IV.- Si la autoridad demandada deja sin efecto la resolución o acto impugnados, siempre y cuando se satisfaga la pretensión del demandante.*

*V.- Si el juicio queda sin materia.*

*VI.- En los demás casos en que por disposición legal haya impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo.*

*El sobreseimiento del juicio podrá ser total o parcial”.*

De la lectura del precepto aludido, se desprende que además de las hipótesis de sobreseimiento, todas las causales de improcedencia establecidas en el artículo 8° de la misma Ley provocan el mismo efecto, es decir, sobreseimiento del juicio, de conformidad a lo que dispone la fracción II, del artículo 9°, por lo tanto, sus efectos no pueden ser otros que dejar las cosas tal y como se encontraban antes de la interposición de la demanda de nulidad y, a su vez, la autoridad demandada está facultada para obrar conforme a sus atribuciones. Esto es, las disposiciones legales que establecen las causas de improcedencia, que dan lugar al sobreseimiento, deben ser interpretadas y aplicadas de manera estricta.

Por lo que hace a las causales de improcedencia, estas deben ser plenamente demostradas y no inferirse a base de presunciones. Al respecto, el correlativo 8° dispone lo siguiente:

*“Art. 8.- Es improcedente el juicio ante el Tribunal en los casos, por las causales y contra los actos siguientes:*

*I. Que no afecten los intereses jurídicos del demandante.*

*II. Que no le competa conocer a dicho Tribunal.*

*III. Que hayan sido materia de sentencia pronunciada por el Tribunal, siempre que hubiera identidad de partes y se trate del mismo acto impugnado, aunque las violaciones alegadas sean diversas.*

*IV. Cuando hubiere consentimiento, entendiéndose que hay consentimiento si no se promovió algún medio de defensa en los términos de las leyes respectivas o juicio ante el Tribunal, en los plazos que señala esta Ley.*

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

*V. Que sean materia de un recurso o juicio que se encuentre pendiente de resolución ante una autoridad administrativa o ante el propio Tribunal.*

*VI. Que puedan impugnarse por medio de algún recurso o medio de defensa, con excepción de aquellos cuya interposición sea optativa.*

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

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

VIII. Que hayan sido impugnados en un procedimiento judicial.

IX. Contra reglamentos.

X. Cuando no se hagan valer conceptos de impugnación.

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

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

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

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

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

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

XVI. En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de esta Ley o de una ley fiscal o administrativa”, **a este tipo de fracción ha sido denominada en la jerga jurídica como la mochila de pobre, o el cajón de sastre porque en ella se incluyen todos los aspectos que el legislador no previó de manera expresa, y que la establece para no dejar fuera de la regulación jurídica otra situación similar.**

En este sentido, el autor Manuel Lucero Espinosa<sup>33</sup> puntualiza que algunas de las causales de improcedencia no contempladas en las fracciones anteriores, y que se desprenden de la ley, pueden ser, entre otras, las siguientes:

*a. La falta de firma del promovente.*

*b. La falta o indebida acreditación de la personalidad del promovente o del actor.*

*c. La falta de exhibición de la constancia de notificación de la resolución impugnada.*

*d. En el caso de la autoridad demandada no haya dictado la resolución que erróneamente le atribuyó el actor. En este caso, sólo sería improcedente el juicio respecto de esa autoridad que no reúne el carácter de demandado conforme a lo dispuesto en la fracción II, inciso a) del artículo 3”.*

Las causales de improcedencia que contempla la última fracción del artículo 8° de la ley en cita, deberán ser examinadas aún de oficio. Así la razón por la cual las mismas revisten la característica de ser de orden público, lo que implica que aún cuando no se hagan valer por las partes, pueden ser examinadas de oficio.

---

<sup>33</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *op. cit.*, pág. 56.

Ahora bien, el artículo 14 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, retoma dos causales de improcedencia: *(II. La resolución que se impugna; y VI. Los conceptos de impugnación)*, mismas que ya habían sido referidas en el artículo 8° *(fracciones X y XI)*, y respecto a las cuales la Sala se encuentra facultada para desechar de plano la demanda por encontrar un motivo manifiesto e indudable de improcedencia, sin la obligación de requerir y apereibir al promovente, es decir, la falta de los requisitos contemplados en las fracciones señaladas es causal de improcedencia sin previa audiencia de la parte interesada, como al efecto lo señala su penúltimo párrafo. Dicho artículo, en la parte que interesa, señala lo siguiente:

**“Art. 14.-** *La demanda deberá indicar:*

*II. La resolución que se impugna. En el caso de que se controvierta un decreto, acuerdo, acto o resolución de carácter general, precisará la fecha de su publicación.*

*(...)*

*VI. Los conceptos de impugnación.*

*VIII. (...)*

*Quando se omita el nombre del demandante o los datos precisados en las fracciones II y VI, el Magistrado Instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta”.*

Es de resaltar que vista la innovación de la ley de la materia, el párrafo segundo, artículo 2° se refiere a la procedencia del juicio en contra de acuerdos y decretos de carácter general, y por lo que hace a la satisfacción del requisito previsto en la fracción II del artículo 14, en caso de controvertir un acuerdo, decreto, acto o resolución de carácter general, deberá precisarse la fecha de su publicación, para efecto de no incurrir en la causal de improcedencia que contempla el artículo 8, y su probable desechamiento de plano.

Las causales de improcedencia son las hipótesis legales que han quedado transcritas, y que de existir al momento de ejercer acción de nulidad a través de la demanda, provocan que esta resulte improcedente, impidiendo que la demanda sea admitida, y por tanto que el juicio llegue a iniciarse.

Ahora bien, si se admitiese la demanda y en juicio ya iniciado apareciere o se configurara alguna de las hipótesis de improcedencia mencionadas, la consecuencia sería el sobreseimiento del juicio; es decir, que las causales de improcedencia se transformarían, una vez iniciado el juicio, en causales de sobreseimiento, viniendo a sumarse a las que, como tales, tipifican el artículo 9°.

Por su parte, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo no contiene definición del sobreseimiento, sino que, procediendo en forma casuística, señala, como ya hemos visto, las diversas hipótesis en las cuales procede sobreseer el juicio, enumerándolas en los artículos 8° y 9°.

Sin embargo, la fracción VI del artículo 9°, contiene una hipótesis que en mi opinión expresa el elemento esencial del “*Sobreseimiento*”.

*“Art. 9.- Procede el sobreseimiento:*

*(...)*

*VI. En los demás casos en que por disposición legal haya impedimento para emitir resolución en cuanto al fondo”.*

En esta hipótesis se sintetiza la esencia del mismo, ya que, aunque el artículo 8° de la ley, establece en forma enumerativa las diferentes hipótesis de improcedencia que puedan darse como causales de sobreseimiento dentro del juicio, las mismas quedarían subsumidas en la definición señalada por la fracción VI del artículo 9°, ya que no son sino otros casos que, por disposición legal, constituyen impedimento para que el órgano competente pueda conocer del fondo del asunto, originando con ello que termine prematuramente el juicio, esto es, que no arribe a su terminación normal, mediante una sentencia definitiva que analice el fondo del negocio, en razón del impedimento que exista para tal efecto.

El Ministro Genaro Góngora Pimentel<sup>34</sup> define al sobreseimiento como “*la resolución judicial por la cual se declara que existe un obstáculo jurídico o de hecho que impide la decisión sobre el fondo de la controversia*”.

De lo establecido en la fracción VI del artículo 9 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y del contenido de la definición del autor citado, se puede entender al sobreseimiento como la terminación anticipada del juicio, por no existir posibilidades de concluirse en forma normal.

Se dice anticipada, porque el juicio normalmente concluye con una resolución definitiva que resuelve las pretensiones del demandante, sin embargo, en el caso del sobreseimiento, no va a ser posible estudiar tales pretensiones, de conformidad con el primer párrafo, última parte del precepto 49 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo que reza:

*“Art. 49.- Para dictar resolución en los casos de sobreseimiento por alguna de las causas previstas en el artículo 9 de esta ley, no será necesario que se hubiere cerrado la instrucción”.*

---

<sup>34</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro, *Introducción al Estudio del Juicio de Amparo*, 8ª, Ed., Porrúa, México 2001, pág 278.

Es decir, puede ser dictado en cualquier etapa del juicio, una vez que la causal que lo origina se presente.

Ahora bien, la forma en la que el juicio puede terminarse anticipadamente es mediante una resolución emitida por la Sala, denominada resolución de sobreseimiento, o a través de un auto o acuerdo de Magistrado Instructor, en cuyo caso se trataría de un acuerdo de sobreseimiento, dependiendo de la naturaleza de la causal de sobreseimiento que la origine, ya que todas las causales de sobreseimiento deben ser resultas por la Sala, a excepción de la revocación administrativa del acto combatido y el desistimiento del demandante, en cuyo caso el Magistrado Instructor puede dictar el acuerdo de sobreseimiento.

Por lo que toca a su contenido, las causales de improcedencia y sobreseimiento a las que se refieren los artículos 8° y 9° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se clasifican en dos grupos; el primero sería aquél en que se ubican las causales de improcedencia que derivan de la acción ejercitada por el demandante, es decir, que giran en torno a la facultad de alguno de los elementos de la acción.

El segundo grupo lo constituirían los casos de improcedencia que no derivan en forma directa de un elemento de la acción, sino de un requisito *sine qua non* del proceso, necesario para la procedencia de la acción.

Entre las causales de improcedencia y sobreseimiento comprendidas en el primer grupo estarían: la falta de interés jurídico aludido en la fracción I del artículo 8°, que constituye una causal a que se refiere la falta de derecho subjetivo y/o para algunos autores, el derecho material del accionante; el consentimiento tácito del afectado respecto del acto de autoridad que lo perjudica, tipificado en la fracción IV del mismo precepto legal, y que, como su nombre lo indica, es una aceptación que realiza el afectado del acto que lo perjudica, al renunciar al ejercicio de la acción de nulidad contra dicho acto; el desistimiento del demandante, tipificado en la fracción I del referido artículo 9°, y que constituye una causal de sobreseimiento que únicamente puede darse en el juicio, por constituir la renuncia de la acción ya ejercitada.

Del segundo grupo invocaríamos, entre otras, la conexidad tipificada como causal de improcedencia por la fracción VII del multicitado artículo 8°, y la cual en principio no constituye una falta de la acción, sino un medio para lograr la unidad de la contienda, al establecer, que cuando existan dos o más actos de autoridad que estén interrelacionados (conexidad), todos ellos deberán impugnarse a través de la misma vía de defensa, previniendo la ley la improcedencia de la acción de nulidad respecto del segundo u ulterior acto de autoridad,

cuando éste no sea impugnado a través del mismo medio de defensa ejercido para combatir el primero, salvo las excepciones que la propia ley marca.

La improcedencia en el Juicio Contencioso Administrativo Federal se traduce en la imposibilidad de que ésta, en su concepción genérica, logre su objeto, es decir, la dicción del derecho sobre la cuestión de fondo o sustancial que su imaginario ejercicio plantea. En la realidad jurídica, empero, la improcedencia de cualquier acción específica se manifiesta en que ésta no consigna su objeto propio, o sea, en que no se obtenga la pretensión del que la ejercita y precisamente por existir un impedimento para que el órgano jurisdiccional competente analice y resuelva dicha cuestión. Esta última condición es la base indispensable de la improcedencia, pues sin ella la acción específica es procedente, aunque su objeto no se logre en cada caso concreto, porque la pretensión del que la dedujo sea infundada.

## **2. De la tramitación del Juicio Contencioso Administrativo Federal.**

El 5 de enero de 1988, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto por el que se reformó el Código Fiscal de la Federación con el propósito de adecuar las disposiciones procesales en materia de contencioso administrativa a la reforma constitucional en materia de distribución de competencias entre los distintos órganos del Poder Judicial de la Federación, por virtud de las cuales se reservó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, únicamente el análisis y resolución de los juicios de amparo promovidos en materia de inconstitucionalidad de leyes, dando así competencia a los Tribunales Colegiados de Circuito para conocer de los juicios conocidos en materia de legalidad y desde la Exposición de Motivos de la reforma constitucional que entró en vigor el 15 de enero de 1988, se anunció la armonización de otras leyes federales, como es el Código Fiscal de la Federación, para hacerlas congruentes con la reforma constitucional aludida.

Es curioso hacer notar que las reformas al Código Fiscal de la Federación, que también entraron en vigor el 15 de enero de 1988, fueron presentados por cuerda separada por el Poder Ejecutivo Federal directamente a la Cámara de Senadores, siendo que el paquete fiscal, ya tradicional en nuestro país para reformar, modificar o adicionar disposiciones fiscales, se presentó ante la cámara de Diputados.

La exposición de motivos de la reforma al Código Fiscal de la Federación, señaló la necesidad de simplificar los procedimientos contenciosos administrativos, eliminando diversas



instancias, el recurso de nulidad de notificaciones substituido por la instancia procesal denominada impugnación de las notificaciones de créditos fiscales, a través del cual se busca que la impugnación de las notificaciones se haga conjuntamente con la del acto administrativo presuntamente mal notificado y, por último, se eliminan algunos recursos en la fase contenciosa, como es el recurso de revisión de las sentencias que dicten las Salas Regionales, que ahora queda asignado a los Tribunales Colegiados de Circuito competentes en el lugar en que tenga reincidencia la Sala Regional correspondiente. Así también, se reformó la Ley de Amparo, el Código Fiscal de la Federación y la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, para delimitar competencia de las Salas Regionales, de la Sala Superior y regular las resoluciones de ambas.

El 1º de diciembre de 2005, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y en su segundo transitorio deroga la parte procesal del Código Fiscal de la Federación y los artículos que comprenden del 197 al 263 del código antes señalado.

Se crea la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y se otorga al fin al Tribunal señalado plena jurisdicción, es decir, ya contará con medios para hacer cumplir sus sentencias; dará instrucciones a las autoridades administrativas para cumplir sus fallos y no sólo nulificará el acto o resolución administrativa contra la administración pública sino además podrá conocer de las violaciones contenidas en los decretos, acuerdos, actos o resoluciones de carácter general cuando al iniciar su vigencia sean de naturaleza autoaplicativa, es decir, causen perjuicio personal, real y directo por su sola publicación.

En este estado de cosas, estudiaremos el procedimiento y tramitación del Juicio Contencioso Administrativo Federal, utilizando como bases las disposiciones vigentes y tratando de realizar un estudio más allá de la simple comparación con los preceptos ya derogados.

### **3. Partes en el Juicio Contencioso Administrativo.**

Como en todo procedimiento contencioso, en el Juicio Contencioso Administrativo Federal existen las figuras del actor, demandado y tercero interesado; señalando que el concepto de parte no se refiere a una sola persona, ya que aquella podrá estar integrada por varias personas, denominada *litisconsorcio* y, por lo tanto, deberá tener un solo representante común, en caso de no hacerlo el Magistrado Instructor lo hará de oficio, con fundamento en el artículo 5º del Código Federal de Procedimientos Civiles.

En ese sentido, por lo que hace a las partes en el juicio, el artículo 3° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, señala:

*“ Art. 3.- Son partes en el juicio contencioso administrativo:*

*I. El demandante.*

*II. Los demandados. Tendrán ese carácter:*

*a) La autoridad que dictó la resolución impugnada.*

*b) El particular a quien favorezca la resolución cuya modificación o nulidad pida la autoridad administrativa.*

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

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

*III. El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante”.*

Tienen el carácter de **demandados** las autoridades de la Administración Pública Federal y organismos fiscales autónomos que hubiesen dictado, ordenado la ejecución o ejecutado las resoluciones definitivas que lesionen intereses jurídicos, contempladas en el artículo 3°, fracción II, inciso a), ya no únicamente como regla general el titular de la dependencia o entidad de la administración pública de la que dependa la autoridad administrativa que emitió, ordenó o trató de ejecutar la resolución impugnada, y se incorpora la figura del Jefe del Servicio de Administración Tributaria como autoridad con interés jurídico para intervenir en los juicios ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Es decir, el artículo 3°, fracción II, considera que tienen el carácter de demandados a aquellas autoridades que en el Código Fiscal de la Federación tenían el mero carácter de partes. Además, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público será parte demandada en los juicios que se controviertan actos de autoridad federativa coordinadas, emitidos con base en convenios de coordinación o colaboración administrativa que involucren ingresos federales.

En los casos de resoluciones favorables a los particulares que pretendan ser nulificadas, los particulares a cuyo favor se emitieron dichas resoluciones, tienen el carácter de demandados, existiendo disposición legal expresa en ese sentido en el artículo 3°, fracción II, inciso b) y 14, fracción III, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que se conoce como *juicio de lesividad*, pero en lo que se refiere al plazo ya señalado para intentar el juicio de lesividad, la primera impresión es que la diferencia de los cuarenta y cinco días a los

cinco años es más que notoria; sin embargo el Poder Judicial de la Federación ha resuelto que no se vulnera el principio de igualdad procesal, justificando la diferencia con el razonamiento de que la autoridad tarda en percatarse de la lesión al interés público y del patrimonio de la colectividad.

Al respecto, el autor Gustavo A. Esquivel Vázquez<sup>35</sup>, enuncia lo siguiente: *“el proceso o juicio de lesividad es el intentado por una autoridad administrativa dentro del Procedimiento Contencioso Administrativo, con el propósito de anular una resolución favorable a un gobernado, que fue emitida de manera ilegal”*.

La resolución favorable al particular e impugnada por la autoridad, se estima debe reunir los requisitos siguientes:

- Que sea emitida por una autoridad administrativa o fiscal, por escrito o no, como sucede en el caso de la afirmativa o positiva ficta.
- Es individualizada o colectiva.
- Deduce de una pretensión del interesado.
- Lesiona jurídicamente a la administración.

El primero de los requisitos se concretiza a una resolución expresa, como lo prevén los artículos 34 y 36-BIS del Código Fiscal de la Federación. El segundo de los requisitos se desprende del último de los preceptos mencionados, en virtud de que las resoluciones dictadas en materia de impuestos, pueden ser favorables a particulares de manera individual o agrupaciones. Por lo que hace al cuarto de los requisitos, éste es el que resulta más interesante, toda vez que la legislación no exige que se lesione económicamente a la Administración, sino que exista una lesión jurídica.

Por lo que la resolución favorable puede concretarse en los siguientes casos:

a) Con la culminación del ejercicio de las facultades de revisión de la autoridad, se determina un crédito a cargo del contribuyente en un monto inferior al que debía de haberse determinado, debiendo de cumplir con los requisitos previstos en los artículos 14 y 15 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

---

<sup>35</sup> ESQUIVEL Vázquez, Gustavo A, Juicio de Lesividad y otros Estudios, 2ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pág. 67.

b) Al contestar la autoridad una consulta planteada sobre una situación real y concreta, que es el caso más común, y se prevé en el artículo 34 del Código Fiscal de la Federación, además de lo señalado en el último párrafo del artículo 14 de la Ley Orgánica Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, por lo que podría surgir en otras materias del Tribunal.

c) Al resolver la autoridad una solicitud del gobernado, como sería el supuesto relativo a la condonación de una sanción, efectuada a un funcionario público revestido de autoridad y emitiéndola en ejercicio de las funciones que se le atribuyen.

Sin embargo, debe indicarse la existencia de una excepción, como lo es que en materia de solicitud de devolución de contribuciones, ya que expresamente el noveno párrafo del artículo 22, del Código Fiscal de la Federación señala: “*la orden de devolución no implicará resolución favorable al contribuyente*”, salvo que la resolución se hubiese pronunciado acerca del régimen aplicable al contribuyente y se hubiese concedido la devolución del impuesto por estimar la autoridad que no era causante.

d) Con la resolución recaída a un recurso administrativo, ya que de emitirse por parte de la resolutora una resolución que beneficie al recurrente, ésta ya no podrá modificarla por ningún motivo.

Una resolución es vigente en tanto permanezca o subsista la norma jurídica que la sustente, una vez que ésta es derogada o reformada, la resolución favorable pierde eficacia

Por otro lado, serán parte en el juicio **el tercero** que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandado. A éste tercero se le denomina *coadyuvante adhesivo*, es decir, que se tenga un derecho subjetivo, derivado de un acto administrativo que le es favorable, al que es materia de la controversia. Por esta razón, este tercero tiene el mismo interés que la parte demandada en la legalidad de la resolución impugnada, pues de decretarse su nulidad sus derechos se verían afectados.

Los ejemplos tradicionales de terceros interesados, son los trabajadores cuando de la resolución impugnada se desprenda un reparto de utilidades, respecto al impuesto sobre la renta; aportaciones habitacionales del INFONAVIT; seguridad social ante el IMSS; y en materia de resoluciones emitidas por el IMPI, principalmente en el caso de negarse el registro de una marca comercial.

Las partes en el Juicio Contencioso Administrativo Federal sólo pueden comparecer ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa debidamente apersonados.

Las autoridades se apersonarán en juicio siguiendo las reglas que al efecto se encuentran establecidas en los reglamentos interiores de las dependencias de la Administración Pública Federal, incluyendo las contenidas en acuerdos delegatorios de facultades, cuando estos últimos han sido publicados en el Diario Oficial de Federación.

Los particulares se apersonarán en juicio siguiendo las reglas que sobre el mandato están instituidas en el Código Civil del Distrito Federal, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 5°, que expresamente señala:

*“Art. 5.- (... )*

*La representación de los particulares se otorgará en escritura pública o carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario o ante los secretarios del Tribunal, sin perjuicio de lo que disponga la legislación de profesiones. La representación de los menores de edad será ejercida por quien tenga la patria potestad. Tratándose de otros incapaces, de la sucesión y del ausente, la representación se acreditará con la resolución judicial respectiva”.*

Respecto a los autorizados para oír y recibir notificaciones y documentos, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, requiere acreditar el legal ejercicio de la profesión de Licenciado en Derecho, conforme a los artículos 2°, 24, 25 y 30 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5° Constitucional, o bien, se proporcione el número de registro con el que se tiene acreditada tal situación ante la Secretaría General de Acuerdos del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Situación contraria y violando la equidad dentro del procedimiento sucede con respecto a los delegados que autorizan las autoridades demandadas, ya que el auto por el cual se tiene por contestada la demanda, sin solicitarse acrediten ser Licenciados en Derecho, se les autoriza domicilio y por autorizados para los mismos efectos a los delegados nombrados.

Una vez acreditados los extremos, respecto a los particulares el auto por el que se admite a trámite la demanda será pronunciado en las siguientes hipótesis, por lo que hace a la personalidad del demandante, es decir, “*promoviendo*”:

- a. Por su propio derecho.
- b. Personalidad acreditada ante la autoridad demandada.

c. En representación legal de “A”, personalidad que tiene acreditada mediante la inscripción en la Secretaría General de Acuerdos del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa con el número de registro número “B” del Testimonio Notarial “C”.

d. En representación legal de “A”, personalidad que acredita mediante la exhibición del Testimonio Notarial por el que se acredite la personería, respecto a lo mencionado, que conforme a la Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la representación de las personas morales queda comprobada si en la escritura pública que contiene el mandato, consta la existencia legal de la sociedad y las facultades de quién otorgó el poder, y los Tribunales Colegiados de Circuito han ratificado el criterio de que las escrituras públicas que contienen el mandato para pleitos y cobranzas, deben ser admitidas, aun cuando no se encuentren inscritas en el Registro Público de Comercio y, por último, la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa ha sustentado el criterio de que a los apoderados generales no se les puede exigir el título de abogado y que tienen personalidad para promover el Juicio Contencioso Administrativo con el simple hecho de que en la escritura y mandato se les concedan todas las facultades que requieran cláusula o poder especial.

En el *Juicio de Lesividad*, la actora no debe acreditar su personalidad con documento diverso al propio oficio que contiene la resolución impugnada, toda vez que se trata de un documento público y de conformidad con lo dispuesto en la fracción I, del artículo 46 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, 129 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, hace prueba plena respecto a la personalidad de quien lo emite, a lo que se agrega que al vincularse con el diverso 21, fracción II, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, al tratarse de un juicio de anulación ordinaria la autoridad demandada no se encuentra obligada a acreditar su personalidad.

### **3.1 De la demanda**

En el libro *Nuevo Derecho Procesal Fiscal y Administrativo*, se define a la demanda como el “*documento escrito por virtud del cual el actor o demandante inicia su contienda ante los tribunales, ejerciendo su acción para obtener su pretensión jurídica*”.<sup>36</sup>

No se transcriben en el presente apartado otras definiciones proporcionadas por algún otro autor, en virtud de la unificación de criterios al respecto, ya que la mayoría de las mismas coinciden con el contenido de “documento escrito”, sin embargo, atendiendo a la materia,

---

<sup>36</sup> KAYE J., Dionisio y otro, *Nuevo Derecho Procesal Fiscal y Administrativo*, Editorial Themis, 1ª Edición, México 2002, pág. 349.

cuantía y la urgencia del caso, en el derecho mexicano se encuentra permitido presentar demanda mediante comparecencia como lo establece el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

*“Art. 943.- (...) por escrito o por comparecencia personal en los casos urgentes, (...) exponiendo de manera breve y concisa los hechos de que se trate”*

La Ley de Amparo en su artículo 117 señala que podrá levantarse la demanda por comparecencia:

*“Art. 117.- Cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, bastara para la admisión de la demanda, que se exprese en ella el acto reclamado; la autoridad que lo hubiese ordenado; si fuere posible al promovente; el lugar en que se encuentre el agraviado, y la autoridad o agente que ejecute o trate de ejecutar el acto”.*

Extremos que en el Juicio Contencioso Administrativo Federal no acontecen, ya que los procedimientos fiscales y administrativos son escritos.

El numeral 14 de la Ley de la materia, señala los requisitos que debe contener la demanda:

*“Art. 14.- La demanda deberá indicar:*

*I. El nombre del demandante y su domicilio para recibir notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, salvo cuando tenga su domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala Regional competente, en cuyo caso, el domicilio señalado para tal efecto deberá estar ubicado dentro de la circunscripción territorial de la Sala competente.*

*II. La resolución que se impugna. En el caso de que se controvierta un decreto, acuerdo, acto o resolución de carácter general, precisará la fecha de su publicación.*

*III. La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa.*

*IV. Los hechos que den motivo a la demanda.*

*V. Las pruebas que ofrezca.*

*En caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial se precisarán los hechos sobre los que deban versar y señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos.*

*En caso de que se ofrezca pruebas documentales, podrá ofrecer también el expediente administrativo en que se haya dictado la resolución impugnada.*

*Se entiende por expediente administrativo el que contenga toda la información relacionada con el procedimiento que dio lugar a la resolución impugnada; dicha documentación será la que corresponda al inicio del procedimiento, los actos administrativos posteriores y a la resolución impugnada. La remisión del expediente administrativo no incluirá las documentales privadas del actor, salvo que las especifique como ofrecidas. El expediente administrativo será remitido en un solo ejemplar por la autoridad, el cual estará en la Sala correspondiente a disposición de las partes que pretendan consultarlo.*

*VI. Los conceptos de impugnación.*

*VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.*

*VIII. Lo que se pida, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento se demanda.*

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

*El escrito de demanda en que promuevan dos o más personas en contravención de lo dispuesto en el párrafo anterior, el magistrado instructor requerirá a los promoventes para que en el plazo de cinco días presenten cada uno de ellos su demanda correspondiente, apercibidos que de no hacerlo se desechará la demanda inicial.*

*Cuando se omita el nombre del demandante o los datos precisados en las fracciones II y VI, el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta. Si se omiten los datos previstos en las fracciones III, IV, V, VII y VIII, el magistrado instructor requerirá al promovente para que los señale dentro del término de cinco días, apercibiéndolo que de no hacerlo en tiempo se tendrá por no presentada la demanda o por no ofrecidas las pruebas, según corresponda.*

*En el supuesto de que no se señale domicilio del demandante para recibir notificaciones en la sede de la Sala Regional que corresponda o se desconozca el domicilio del tercero, las notificaciones relativas se efectuarán por lista autorizada, que se fijará en sitio visible de la propia Sala”.*

Una vez que la demanda cumpla con los anteriores requisitos, deberá ser presentada ante la Sala Regional atendiendo el lugar donde se encuentre el domicilio fiscal del demandante, si el actor la presenta en otra, que por razón del territorio resulta incompetente, esto no le trae consecuencias jurídicas adversas, ya que en éste caso, sólo se remitirá la demanda por la sala incompetente a aquella que le corresponda ventilar el asunto, con fundamento en los artículos 30 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, 31 y 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y los artículos 23 y 24 del Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Por lo que hace a los conceptos de impugnación, señalados en la fracción VI del artículo 14 de la multicitada ley, el autor Gustavo A. Esquivel Vázquez<sup>37</sup>, los refiere como:

*“A. Operantes.- Cuando atacan los motivos y fundamentos de la resolución favorable.*

*B. Fundados.- Cuando se demuestra que le asiste la razón a quien los formula; y*

*C. Suficientes.- Cuando bastan para acreditar totalmente la ilegalidad de la resolución impugnada.”*

En relación a la redacción de la fracción I el artículo 14 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente, en su fracción XIV, artículo 2º, ya consignaba como derecho del contribuyente el señalar como domicilio para oír y recibir notificaciones y documentos, el ubicado en cualquier parte del territorio nacional, siempre y cuando no tenga domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala

---

<sup>37</sup> ESQUIVEL Vázquez, Gustavo A., *Op. cit.*, pág.84.



competente; por lo que ese derecho se ve recogido por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y lo hace extensivo a cualquier demandante, (artículo 13 fracción III, segundo párrafo) y lo confirma en su fracción I del artículo 14. Cabe señalar como excepción que, cuando el demandante sí tenga domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala competente, deberá señalar domicilio que esté ubicado “*dentro de la circunscripción territorial de la sala*”, abandonando el término sede. Ello sin duda provocará una ardua discusión si tal modificación sugiere que la circunscripción territorial se identifica con el lugar en que la Sala ejerce su jurisdicción o, si en un sentido aún más restringido, sólo comprende la población en que tenga su sede, a la que se refiere el artículo 305 del Código Federal de Procedimientos Civiles, cuyo supuesto se aplicará supletoriamente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley de la materia, que al efecto señala:

*“Art. 305.- Todos los litigantes, en su primer escrito o en la diligencia judicial en que intervengan, deben designar casa ubicada en la población en que tenga su sede el tribunal, para que se les hagan las notificaciones que deban ser personales”.*

En cuanto al domicilio, éste es importante a fin de que se puedan notificar al promovente las actuaciones procedimentales que tengan que hacerse de manera personal o por correo certificado con acuse de recibo, las siguientes resoluciones, de conformidad con el artículo 67, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual advierte:

*“I. La que tenga por admitida la contestación y, en su caso, de la ampliación de la demanda, así como la contestación a la ampliación citada.  
II. El requerimiento, a la parte que debe cumplirlo.  
III. El auto de la Sala Regional que dé a conocer a las partes que el juicio será resuelto por la Sala Superior.  
IV. El auto que decrete o niegue la suspensión provisional y la sentencia que resuelva la definitiva.  
V. Las resoluciones que puedan ser recurridas.  
VI. La resolución de sobreseimiento.  
VII. La sentencia definitiva, y  
VIII. En todos aquellos casos en que el Magistrado Instructor o la Sala así lo ordenen.”*

Así también, en materia de pruebas, se incorpora la disposición respecto al expediente administrativo que ahora puede ser ofrecido como prueba y remitido al tribunal, extremo que era prohibido en las disposiciones derogadas del Código Fiscal de la Federación, y si bien es cierto el criterio fue retomado de la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente, fracción X, artículo 2°, va más allá al definir que se entiende por expediente administrativo, y no solamente eso, sino que no prohíbe, como lo hace el artículo 24 de la ley de la materia, la inclusión de la información que la ley señala como reservada o gubernamentalmente confidencial. Al respecto, en la revista titulada Nuevo Consultorio Fiscal, el columnista Hugo González García<sup>38</sup> comenta:

---

<sup>38</sup> GONZALEZ García, Hugo, Revista Nuevo Consultorio Fiscal, número 393, pág. 41.

*“que con tal determinación del legislador, no quiere decir que lo habilita, simplemente que una norma posterior aparentemente resulta contradictoria con otras dos anteriores, y que en el caso de que el oferente no actúe como contribuyente, no tendrá aplicación la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente”.*

Sin embargo, en la práctica los demandantes acuden no a solicitar la remisión del expediente administrativo, sino que equivocadamente, solicitan que al momento de contestar la demanda por parte de la autoridad, exhiba copia certificada de diversos documentos que integran el expediente, al respecto, ya existe un precedente en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que dice: que en caso de solicitar un expediente administrativo, se exhiba en vía de prueba, copia certificada por parte de las autoridades de determinados documentos, sin embargo, tal requerimiento se hará siempre y cuando el interesado acredite el pago de derechos correspondiente, situación que considero un acierto, ya que el interesado en que sean remitidas dichas documentales para acreditar la acción intentada es el demandante, y los contribuyentes no tenemos la obligación de sufragar los gastos erogados por los juicios que el particular intente, ya que la autoridad en caso de remitir copias del mismo, se encuentra generando gastos que alguien tiene que sufragar. Para acreditar la aseveración anterior, se transcribe el siguiente jurisprudencial aprobado en sesión de catorce de octubre del año dos mil cinco, y emitido por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, número V-J-SS-114, que dice:

**“REQUERIMIENTO DE PRUEBAS DOCUMENTALES A LAS AUTORIDADES DEMANDADAS.- DEBE ACREDITARSE QUE DE MANERA PREVIA EFECTUÓ EL PAGO DE LOS DERECHOS CORRESPONDIENTES.-** El artículo 209, fracción VII del Código Fiscal de la Federación, establece que el demandante deberá adjuntar a su demanda las pruebas documentales que ofrezca en el juicio contencioso administrativo, otorgándole el derecho procesal de solicitar al magistrado instructor del juicio, que requiera estas documentales a la autoridad administrativa, cuando no hubiere podido obtenerlas, siempre que: 1.- Se trate de documentos que legalmente se encuentran a su disposición.- 2.- Se identifiquen con toda precisión, señalando el archivo o lugar donde se encuentren, acreditando que el pago sea a su costa,. 3.- Acompañe copia de la solicitud debidamente presentada ante la autoridad por lo menos cinco días previos a la interposición de la demanda. Y, por su parte, el artículo 233 del Código Fiscal de la Federación, establece la obligación de la autoridad de expedir copias certificadas que se le soliciten previo pago de los derechos correspondientes. Consecuentemente, si en un juicio contencioso administrativo se solicitan por el promovente que se requiera a las autoridades demandadas la exhibición de copias certificadas, el magistrado instructor deberá constatar que se cumplen con los requisitos del artículo citado en primer lugar, entre otros, el que se haya pagado el derecho correspondiente, pues de no acreditarse este supuesto deberá requerirse al promovente que exhiba el recibo de pago respectivo, máxime que en el diverso numeral 3° de la Ley Federal de Derechos, se establece el pago de los derechos de manera previa a la presentación del servicio y la obligación de las autoridades de no proporcionarlo en caso de que dicho pago no se realice.”

Conforme al artículo 15 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el demandante deberá agregar a su escrito inicial de demanda o al escrito de ampliación, lo siguiente:

*“Art. 15.- El demandante deberá adjuntar a su demanda:*

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

*II. El documento que acredite su personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, o bien señalar los datos de registro del documento con la que esté acreditada ante el Tribunal, cuando no gestione en nombre propio.*

*III. El documento en que conste la resolución impugnada.*

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

*V. La constancia de la notificación de la resolución impugnada.*

*VI. Cuando no se haya recibido constancia de notificación o la misma hubiere sido practicada por correo, así se hará constar en el escrito de demanda, señalando la fecha en que dicha notificación se practicó. Si la autoridad demandada al contestar la demanda hace valer su extemporaneidad, anexando las constancias de notificación en que la apoya, el Magistrado Instructor procederá conforme a lo previsto en el artículo 17, fracción V, de esta Ley. Si durante el plazo previsto en el artículo 17 citado no se controvierte la legalidad de la notificación de la resolución impugnada, se presumirá legal la diligencia de notificación de la referida resolución.*

*VII. El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante.*

*VIII. El interrogatorio para el desahogo de la prueba testimonial, el que debe ir firmado por el demandante en el caso señalado en el último párrafo del artículo 44 de esta Ley.*

*IX. Las pruebas documentales que ofrezca.*

*Los particulares demandantes deberán señalar, sin acompañar, los documentos que fueron considerados en el procedimiento administrativo como información confidencial o comercial reservada. La Sala solicitará los documentos antes de cerrar la instrucción.*

*Cuando las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, éste deberá señalar el archivo o lugar en que se encuentra para que a su costa se mande expedir copia de ellos o se requiera su remisión, cuando ésta sea legalmente posible. Para este efecto deberá identificar con toda precisión los documentos y tratándose de los que pueda tener a su disposición, bastará con que acompañe copia de la solicitud debidamente presentada por lo menos cinco días antes de la interposición de la demanda. Se entiende que el demandante tiene a su disposición los documentos, cuando legalmente pueda obtener copia autorizada de los originales o de las constancias.*

*Si no se adjuntan a la demanda los documentos a que se refiere este precepto, el Magistrado Instructor requerirá al promovente para que los presente dentro del plazo de cinco días. Cuando el promovente no los presente dentro de dicho plazo y se trate de los documentos a que se refieren las fracciones I a VI, se tendrá por no presentada la demanda. Si se trata de las pruebas a que se refieren las fracciones VII, VIII y IX, las mismas se tendrán por no ofrecidas.*

*Cuando en el documento en el que conste la resolución impugnada a que se refiere la fracción III de este artículo, se haga referencia a información confidencial proporcionada por terceros independientes, obtenida en el ejercicio de las facultades que en materia de operaciones entre partes relacionadas establece la Ley del Impuesto sobre la Renta, el demandante se abstendrá de revelar dicha información. La información confidencial a que se refiere la ley citada, no podrá ponerse a disposición de los autorizados en la demanda para oír y recibir notificaciones, salvo que se trate de los representantes a que se refieren los artículos 46, fracción IV, quinto párrafo y 48, fracción VII, segundo párrafo del Código Fiscal de la Federación”.*

Cabe hacer mención que en el penúltimo párrafo del artículo 15 de la Ley, persiste el problema que fue estudiado en la tesis de rubro “INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 209 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN”, del entonces Primer Tribunal Colegiado en materias penal y administrativa del Segundo Circuito (SJF, 9. ÉPOCA, T. II, OCTUBRE 1995, P 561. Tesis II. 1. P.A. 5-A), y a pesar de que sabemos de que se trata de una tesis aislada, la misma pudiera haberse incorporado al texto en el mismo sentido de la ejecutoria en cuestión:

**“INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 209 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.**

*El numeral 209 del Código Fiscal de la Federación determina los documentos que deben adjuntarse a la demanda de nulidad, en especial, la fracción IV señala la constancia de notificación del acto impugnado y prevé las excepciones siguientes: cuando el demandante declare bajo protesta de decir verdad que no recibió aquélla o cuando se haya hecho por correo o edictos; pero al disponer en el último párrafo que el magistrado instructor tendrá por no presentada la demanda cuando no se acompañen los documentos precisados, se excede estableciendo una consecuencia desproporcionada a la omisión formal que impida al particular defenderse, alegar, probar lo que a su derecho conviene y obtener una resolución que dirima la cuestión a debatir. Contra lo preceptuado en el párrafo aludido, el juicio administrativo debe crear las condiciones que faciliten al gobernado aportar los elementos en que se funda para sostener la legalidad de la resolución administrativa. Una de estas condiciones la constituye la prevención para regularizar la demanda; al no ser así, el párrafo en cuestión se aparta de los principios fundamentales que se garantizan a través del debido proceso legal, pues al establecer una consecuencia desproporcionada a la omisión formal en que incurre el gobernado, rompe el equilibrio entre las partes e impide al particular defenderse en contra del acto administrativo, de aducir y probar en contra de su ilegalidad. La figura de la prevención para regularizar la demanda, se contempla en diversas legislaciones procesales de nuestro país, como son el Código Federal de Procedimientos Civiles y la Ley de Amparo entre otras. El último párrafo del artículo 209 reclamado viola el numeral 14 constitucional, porque al establecer que se tendrá por no presentada la demanda cuando no se adjuntan los documentos especificados en las fracciones I a IV del mismo dispositivo secundario, no sólo se aparta de la naturaleza del juicio contencioso administrativo y del sistema que acorde con esa naturaleza imperó desde la Ley de Justicia Fiscal para el juicio de nulidad, consistente en prevenir al demandante para que regularice su demanda, prevención que se consigna en la mayoría de las legislaciones procesales, sino además se reitera, el precepto impugnado determina una consecuencia desproporcionada a la omisión formal en que pueda incurrir el actor, rompe el equilibrio entre las partes e impide al gobernado alegar y probar en contra del acto de la autoridad administrativa, dejándolo así en estado de indefensión, por eliminar la prevención, que constituye una forma procesal elemental de defensa y oportunidad para el gobernado. Por ello, el precepto aludido viola las formalidades esenciales del procedimiento, como parte integrante de la garantía de audiencia consagrada por el precepto constitucional invocado. Cabe concluir que previamente a ordenar un acuerdo desechatorio, la norma jurídica debe establecer la oportunidad de defensa y proporcionar al particular los elementos que le permitan formularla, oportunidad que se traduce en el requerimiento o prevención por parte de la autoridad jurisdiccional, a fin de que el actor subsane en un plazo determinado las omisiones de su demanda en que se hubiera incurrido, situación que ningún perjuicio causa a las demás partes.*

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.**

*Amparo directo 1061/94. Tubos Flexibles, S.A. de C.V. 4 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Ceja Villaseñor. Secretaria: Teresita del Niño Jesús Palacios Iniestra.”*

Por lo que hace al documento en el que conste la resolución impugnada a que se refiere la fracción III del artículo 15, se hace referencia a información confidencial proporcionada por terceros independientes, obtenida en el ejercicio de las facultades que en materia de operaciones entre partes relacionadas establece la Ley del Impuesto sobre la Renta, el

demandante se abstendrá de revelar dicha información. La información confidencial a que se refiere la ley citada, no podrá ponerse a disposición de los autorizados en la demanda para oír y recibir notificaciones, salvo que se trate de los representantes a que se refieren los artículos 46, fracción IV, quinto párrafo y 48, fracción VII, segundo párrafo del Código Fiscal de la Federación.

En materia de documentos anexos al escrito inicial de demanda o al de la ampliación, en el libro Nuevo Derecho Procesal Fiscal y Administrativo<sup>39</sup> se señala que la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, contiene una importante innovación respecto a si los documentos que fueron considerados en el procedimiento administrativo como contenido confidencial y reservada, *“el particular demandante no está obligado a acompañarlos a su escrito inicial de demanda, sino que debe señalar en éste el carácter confidencial de los mismos para que la Sala Regional que conozca del caso, en congruencia con lo dispuesto en el artículo 149 y 150 del Reglamento de la Ley de Comercio Exterior, solicite los documentos antes del cierre de la instrucción”*.

Por lo que hace al cuestionario, lo debe desahogar el perito a que se refiere la fracción VII del artículo 15 y fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, según se trate del contribuyente demandante y de la autoridad demandada, respectivamente; se debe acompañar a la demanda o a la contestación, únicamente el cuestionario que deba desahogar el perito, y se suprimió la disposición contenida en el Código Fiscal de la Federación de acompañar también el dictamen, inclusive en el caso de la autoridad demandada, la fracción IV del último precepto aludido, señala la obligación de acompañar la ampliación al cuestionario para el desahogo de la prueba pericial ofrecida por la demandante.

Al respecto, la Sala competente por conducto de la ponencia encargada, dictará auto admisorio, en el que se proveerá respecto a la pericial ofrecida, atendiendo a las hipótesis siguientes:

En caso de no reunir los requisitos ordenados por la ley de la materia se apercibirá al oferente de la prueba en los siguientes términos *“(...)a excepción de la prueba pericial grafoscópica ofrecida en el punto 3 del capítulo respectivo, toda vez que se omitió señalar el domicilio de su perito y exhibir el cuestionario respectivo, por lo que con fundamento en los artículos 14 fracción V y 15 fracción VII de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, penúltimo párrafo se requiere a la actora para que en el término de cinco días*

satisfaga tales requisitos, apercibida que de no hacerlo en los términos requeridos se tendrá por no ofrecida dicha probanza.”

En caso contrario se admitirá en los siguientes términos “Respecto a la prueba pericial en materia de Trabajo Social que se ofrece en el punto 8 del capítulo de pruebas de la demanda, se tiene como perito de la actora a ADRIANA DANIELA SINTA ROJAS, con domicilio en Avenida Constituyentes Poniente número 28, Planta Baja, Colonia Centro, Querétaro, Querétaro, C.P. 76000, por exhibido el cuestionario que obra en la foja 15 de autos.- Para efectos de lo anterior, con fundamento en el artículo 146 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, se requiere a las autoridades para que a más tardar al momento de producir su contestación de demanda designen perito de su parte y si lo consideran conveniente adicionen el cuestionario, apercibidas que de no designarlo, solo será considerado el dictamen que rinda el perito de la parte actora.”

### **La ampliación a la demanda**

El artículo 17, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo establece la posibilidad de que el demandante amplíe su demanda dentro de los veinte días siguientes a que surta efectos la notificación del acuerdo que admite la contestación de la misma, en los casos siguientes:

*“Art. 17.- Se podrá ampliar la demanda, dentro de los veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita su contestación, en los casos siguientes:*

*I. Cuando se impugne una negativa ficta.*

*II. Contra el acto principal del que derive **la resolución impugnada** en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación.*

*III. En los casos previstos **en el artículo anterior**.*

*IV. Cuando con motivo de la contestación, se introduzcan cuestiones que, sin violar el primer párrafo del artículo 22, no sean conocidas por el actor al presentar la demanda.*

***V. Cuando la autoridad demandada plantee el sobreseimiento del juicio por extemporaneidad en la presentación de la demanda.***

*En el escrito de ampliación de demanda se deberá señalar el nombre del actor y el juicio en que se actúa, debiendo adjuntar, con las copias necesarias para el traslado, las pruebas y documentos que en su caso se presenten.*

*Cuando las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, será aplicable en lo conducente, lo dispuesto en el **tercer párrafo del artículo 15 de esta Ley**.*

*Si no se adjuntan las copias a que se refiere este artículo, el Magistrado Instructor requerirá al promovente para que las presente dentro del plazo de cinco días. Si el promovente no las presenta dentro de dicho plazo, se tendrá por no presentada la ampliación a la demanda. Si se trata de las pruebas documentales o de los cuestionarios dirigidos a peritos y testigos, a que se refieren las fracciones **VII, VIII y IX del artículo 15 de esta Ley**, las mismas se tendrán por no ofrecidas”.*

---

<sup>39</sup> KAYE J., Dionisio, y Otro, *Op. cit.*, pág. 356.

Considero un desacierto que el artículo 17, fracción V, de la ley citada, señale dentro de los supuestos de procedencia de la ampliación de demanda, el que la autoridad haya planteado el sobreseimiento del juicio por extemporaneidad de la demanda, ya que ello no es materia del principal, habida cuenta de que, conforme a la estructura de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, las causas por las que se plantea el sobreseimiento deben ser tramitadas incidentalmente, aún como cuestión de previo y especial pronunciamiento.

La ampliación procede no sólo en materia de Juicio Contencioso Administrativo derivado de las resoluciones emitidas por negativa ficta o en los casos en que ya se comentaron en materia de notificaciones irregulares, sino también en todos aquellos casos en que la resolución impugnada se demande la nulidad por falta de fundamentación y motivación y esa fundamentación y motivación aparezca en la contestación de la demanda. Como en todos estos casos, el contribuyente llega a conocer realmente los puntos de controversia hasta la contestación de la demanda original, en la que la o las autoridades demandadas introdujeron cuestiones no conocidas por el demandante al presentar la demanda.

Igualmente, procede ampliar la demanda contra el acto principal del que derive el acto impugnado en la demanda original, así como su notificación, cuando éstos se den a conocer en la contestación; también procede la ampliación de la demanda cuando se alegue que la resolución definitiva que cause agravios al contribuyente, no fue notificado o le fue notificado ilegalmente. De igual manera, procede ampliar la demanda de nulidad, cuando con motivo de la contestación a la demanda original, la o las autoridades demandadas introduzcan cuestiones no conocidas por el demandante al presentar la demanda.

El artículo 16, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que si el demandante se hace sabedor de la resolución cuya notificación impugna, la fracción I, representa una pequeña variante en relación con el anterior artículo 209 Bis, fracción I, segundo párrafo, del Código Fiscal de la Federación, pero no menos importante ya que resulta trascendente, en virtud de que antes no decía que el demandante debe manifestar conceptos de impugnación en relación con el acto que se notificó, pues disponía que solamente para el caso de que también se impugnara el acto administrativo, entonces se expresarían conjuntamente con los que ataquen la notificación. La norma contenida en la fracción I, del artículo 16, al contrario de otras procesales, no sanciona con preclusión el no manifestar conceptos de impugnación contra el acto notificado ni siquiera en vía cautelar.

*“Art. 16.- Cuando se alegue que la resolución administrativa no fue notificada o que lo fue ilegalmente, siempre que se trate de las impugnables en el juicio contencioso administrativo federal, se estará a las reglas siguientes:*

*I.- Si el demandante afirma conocer la resolución administrativa, los conceptos de impugnación contra su notificación y contra la resolución misma, deberán hacerse valer en la demanda, en la que manifestará la fecha en que la conoció.*

*II.- Si el actor manifiesta que no conoce la resolución administrativa que pretende impugnar, así lo expresará en su demanda, señalando la autoridad a quien la atribuye, su notificación o su ejecución. En este caso, al contestar la demanda, la autoridad acompañará constancia de la resolución administrativa y de su notificación, mismas que el actor deberá combatir mediante ampliación de la demanda.*

*III.- El Tribunal estudiará los conceptos de impugnación expresados contra la notificación, en forma previa al examen de los agravios expresados en contra de la resolución administrativa. Si resuelve que no hubo notificación o que fue ilegal, considerará que el actor fue sabedor de la resolución administrativa desde la fecha en que manifestó conocerla o en la que se le dio a conocer, según se trate, quedando sin efectos todo lo actuado en base a dicha notificación, y procederá al estudio de la impugnación que se hubiese formulado contra la resolución.*

*Si resuelve que la notificación fue legalmente practicada y, como consecuencia de ello la demanda fue presentada extemporáneamente, sobreseerá el juicio en relación con la resolución administrativa combatida”.*

Respecto al primer caso de ampliación de demanda, cabe señalar que, como se ha dicho con anterioridad, la negativa ficta es una figura del derecho administrativo, que constituye una de las soluciones dadas al llamado silencio administrativo, y que consiste en estimar que transcurrido el término legal, si la autoridad no ha emitido resolución expresa por escrito, se considerara que resolvió negativamente una instancia o petición hecha por el particular.

Al respecto el artículo 37 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo establece:

*“Art. 37.- Las instancias o peticiones que se formulen a las autoridades fiscales deberán ser resueltas en un plazo de cuatro 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 resolución, o bien, esperar a que ésta se dicte”.*

Por otra parte, el artículo 131, de dicho ordenamiento, en relación con los recursos administrativos de revocación y de oposición al procedimiento de ejecución, establece:

*“Art. 131.- La autoridad deberá dictar resolución y notificarla en un término que no excederá de cuatro meses a partir de la fecha de interposición del recurso. El silencio de la autoridad significará que se ha confirmado el acto impugnado”*

El último de los supuestos de la ampliación de la demanda, consiste en la nulidad de la notificación del acto impugnado, cuando el demandante alegue que a él no le fue notificado, o que le fue hecho en forma ilegal, siempre que se trate de resoluciones de las cuales al Tribunal le toca conocer. Esta facultad del demandante de impugnar la notificación, a criterio del autor



Manuel Lucero Espinosa<sup>40</sup> es “(...) *producto de la supresión del recurso administrativo de nulidad de notificaciones, ... y que obedeció a la idea de reducir y agilizar el juicio que nos ocupa*”.

Sin embargo, no siempre que se hable de nulidad de notificaciones que prevé el artículo 16 de la Ley, se estará en posibilidad de ampliación de la demanda, ya que tal precepto establece dos formas de impugnar una notificación.

La primera, cuando se afirme conocer la resolución impugnada y señalar la fecha en que conoció. Por tal razón, la nulidad se hará valer en escrito inicial de demanda, en que también impugnará el acto administrativo, y tendrá que expresar de manera conjunta las causales de nulidad, tanto de la resolución impugnada como de su notificación y en este caso no procede la ampliación a la demanda.

El segundo de los supuestos, cuando el actor no conoce el acto administrativo que pretende impugnar, por lo que en su escrito inicial de demanda así lo señalará y además deberá indicar la autoridad a quien se le atribuye el acto, su notificación y ejecución.

En este caso, si procede la ampliación a la demanda, ya que al contestar la autoridad deberá de acompañar constancia del acto administrativo y de su notificación, a fin de que el promovente esté en posibilidad de impugnarlos una vez que los conozca.

Los efectos que produce la impugnación de una notificación en este último caso, consisten en que si se demuestra que no se realizó o que se hizo en forma ilegal, queda nulo todo lo actuado con base en ella y, en consecuencia, la Sala del conocimiento considerará que el actor fue sabedor del acto administrativo ilegalmente o no notificado, desde la fecha en que se le dio a conocer, por la autoridad al contestar la demanda, procediendo por ello, al estudio de los conceptos de nulidad que en contra de la resolución impugnada se hubieran formulado.

Por el contrario, si se resuelve que la notificación fue legalmente practicada, resultará que la demanda en contra del acto impugnado fue presentada extemporáneamente y, en consecuencia, la juzgadora sobreseerá el juicio en relación con dicho acto.

### **3.2 Interés Suspensional**

Por lo que se refiere al interés que buscan las partes al solicitar una medida cautelar, me ceñiré, vista la importancia que reviste la institución de la suspensión en el Juicio de Amparo, a

---

<sup>40</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *Op. Cit.*, pág. 87.

plasmar una idea general y comparativa por lo que hace a los efectos, clasificación, y trato procedimental; ya que dada la integración que reviste el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, resulta evidente la imposibilidad de aplicar los criterios ya establecidos en la Ley de Amparo, a pesar de los intentos legislativos.

Por su parte, en la Ley de Amparo, en su Título Segundo, se regulan los juicios de amparo denominados indirectos, los cuales son tramitados ante juzgados de distrito. En dicho Título, en su capítulo I, se alude a los actos materia del amparo indirecto, regulados en los artículos 114 y 115 de la Ley de Amparo.

En este tipo de juicios, es el juez de distrito el órgano que conoce y sustancia la medida cautelar, y la misma se tramitará de plano o de oficio, y a petición de parte, y se divide en suspensión provisional y suspensión definitiva, **formándose incidente**.

El amparo directo, se le llama así en atención a que llega de forma inmediata a los Tribunales Colegiados de Circuito, a diferencia del amparo indirecto en que el acceso a los Tribunales Colegiados se produce mediatamente a través de la interposición del recurso de revisión; y el órgano que conoce y sustancia la suspensión es la autoridad responsable que haya dictado la resolución materia del juicio de amparo. En esta clase de amparo la suspensión se tramita en suspensión de plano o de oficio, y suspensión definitiva **no formándose expediente**.

El profesor Juan Antonio Díez Quintana<sup>41</sup> define a la suspensión de oficio como *“aquella en la que el órgano jurisdiccional deberá otorgar o conceder sin que sea necesario que la solicite el quejoso. Se le conoce también como suspensión de plano, por virtud de que no se va a tramitar expediente incidental, de tal suerte, que el órgano jurisdiccional, sólo va a acordar en el cuaderno principal, en cuanto se trate de esta suspensión”*.

La suspensión se decretará de plano en el mismo auto en que el juez admita la demanda, comunicándose sin demora a la autoridad responsable, para su inmediato cumplimiento, haciendo uso de la vía telegráfica. Los efectos de la suspensión serán que cesen los efectos de algunos de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución; y tratándose de los actos que si llegaren a consumarse harían físicamente imposible restituir al quejoso en el goce de la garantía individual violada, será el de ordenar que las cosas se mantengan en el estado en que

---

<sup>41</sup> DÍEZ Quintana, Juan Antonio, Mnemotécnica del Juicio de Amparo, 1ª Edición, Editorial Publicaciones Administrativas Contables Jurídicas, S.A de C.V., México 2004, pág. 73.

se encuentran, tomando el órgano jurisdiccional las medidas pertinentes para evitar la consumación de los actos reclamados.

En el caso de la suspensión a petición de parte, el Profesor Juan Antonio Díez Quintana<sup>42</sup> la define como: “aquella que solicita el quejoso, y la cual se divide en suspensión provisional y suspensión definitiva”.

La suspensión provisional, es aquella que el órgano jurisdiccional concede o niega a su discreción, hasta en tanto se da trámite a la audiencia incidental en la que se pronunciará la resolución por la que se niega o concede la suspensión definitiva.

Por lo que hace a los términos para solicitar la medida cautelar, el artículo 141 de la Ley de Amparo, señala:

*“Art.141.- El momento para solicitar la suspensión cuando al presentarse la demanda no se hubiere promovido el incidente de suspensión, el quejoso podrá promoverlo en cualquier tiempo, mientras no se dicte sentencia ejecutoria.”*

Por su parte el Título II, y capítulo III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo titulado “*DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL*”, regula a la medida cautelar en dos preceptos distintos, el primero en lo general (art. 24), y el segundo en su especie (art. 28).

Aquí, a diferencia del Juicio de Amparo y dada la integración del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la ley de la materia no clasifica la medida cautelar en función de la autoridad que deba conocer del Juicio de Nulidad, ya que en los dos supuestos y atendiendo a la característica de instrumentalidad, será autoridad competente para conocer y sustanciar la medida cautelar, la misma Sala de conocimiento del juicio (fracción I, inciso a), artículo 24 y fracción I, artículo 28), que a la letra señalan.

*“Art. 24.- (...);*

*I. (...)*

*a) Nombre y domicilio para oír notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, salvo cuando el solicitante tenga su domicilio dentro de la jurisdicción de la **Sala Regional competente**, en cuyo caso, el domicilio señalado para tal efecto deberá estar ubicado dentro de la circunscripción territorial de la Sala competente.”*

Su correlativo 28, en la fracción I, al respecto dispone:

*“Art. 28.- El demandante, podrá solicitar la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado (...)*

---

<sup>42</sup> DÍEZ Quintana, Juan Antonio, *Op. Cit.*, pág.74

*I. Podrá solicitarla en la demanda o en cualquier tiempo, hasta antes de que se dicte sentencia, ante la **Sala de conocimiento del juicio**".*

Por su parte, el artículo 24 de la Ley de la materia, si bien es cierto que participa de la clasificación por lo que hace a los tipos de suspensión, también lo es que, a pesar de que el correlativo 25 del mismo capítulo, se refiere al trámite de la petición de medidas cautelares como incidente, sin embargo, a pesar del contenido y alcance que le pretendió dar el legislador a este precepto, y que será retomado en el capítulo siguiente, no lo previó como incidente que se tramite por cuerda separada, situación de la cual considero un desacierto por parte del legislador, ya que de conformidad con lo dispuesto en la Exposición de Motivos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, de fecha diecinueve de marzo del año dos mil cuatro, los Diputados integrantes de las Comisiones Unidas reunidas en Pleno, procedieron al análisis de la Minuta antes enunciada, con base en lo siguiente:

*"... Adicionalmente, estas Comisiones Unidas, consideran que de acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia, las resoluciones que decreten o nieguen la suspensión provisional deben ser recurribles, contrariamente a lo establecido por el actual artículo 208-Bis, fracción III, segundo párrafo, del Código Fiscal de la Federación, el cual las considera irrecurribles, por ende, se propone que la resolución que admita o niegue la suspensión provisional proceda el recurso de reclamación únicamente para las autoridades demandadas, dejando expedita la vía constitucional a través del Juicio de Amparo Indirecto para los solicitantes de la medida suspensiva".*

Es decir, la razón de ser que expone el precepto 142 de la Ley de Amparo para la formación por duplicado del expediente relativo al incidente de suspensión, y atendiendo al espíritu de la ley de la materia, considero le resulta aplicable, ya que se trata de resoluciones que la ley de la materia le concede el carácter de recurrible, y por tal motivo, en el caso concreto de los particulares que pretendan impugnar resolución que admita o niegue la suspensión provisional, podrán acudir al Juicio de Amparo, sin violar el principio de definitividad.

Por lo que respecta al artículo 28 de la Ley de la materia, tan pronto como se solicita la suspensión, el magistrado instructor ordenará la formación del incidente que se lleva a cabo por cuerda separada acompañando copia de la promoción en que se solicite la suspensión y de las pruebas documentales que ofrezca, para correr traslado a cada una de las partes **y una más para la carpeta de suspensión** (fracción II, artículo 28).

Sin embargo, y siguiendo la misma línea por lo que hace al trato procedimental, la Ley de Amparo preceptúa que la formación del expediente deberá ser por duplicado y por cuerda separada, (art. 142); significa entonces que se iniciarán dos expedientes distintos, exclusivamente para la cuestión suspensiva, los mismos comienzan con una copia de la demanda de amparo y documentos con ella presentados, no siendo necesario que sean los

originales, pues basta con copias fotostáticas cotejadas por el secretario, para que pueda actuarse. Los originales se quedan en el expediente principal en que se tramita el juicio.

Después se agrega el auto en que se otorga o niega la suspensión provisional que, el juez deberá decidir con la sola presentación de la demanda de amparo, según terminante orden del artículo 130 de la Ley de Amparo, interpretado en el mismo sentido respecto al interés suspensivo en el procedimiento contencioso administrativo. Esto es, el artículo 28, fracción IX de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, concede la facultad al magistrado instructor, en el auto que acuerde la solicitud de la suspensión, podrá decretar la suspensión provisional, siempre y cuando:

*“Art. 28(...)*

*IX.- (...) con ésta no se afecte al interés social, se contravenga disposiciones de orden público o quede sin materia el juicio, y se esté en cualquiera de los siguientes supuestos:*

*a) Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable.*

*b) Que se le causen al demandante daños mayores de no decretarse la suspensión, y*

*c) Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se advierta claramente la ilegalidad manifiesta del acto administrativo impugnado.”*

Sin embargo, existe una discrepancia del artículo 28, fracción II, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, con el 142 de la Ley de Amparo, ya que el expediente relativo al incidente de suspensión se llevará siempre por duplicado en materia de amparo, por la razón de que cuando se interponga recurso de revisión contra la resolución que recaiga al incidente de suspensión, el juez de Distrito remitirá el expediente original al Tribunal Colegiado de Circuito que deba conocer del recurso, y se dejará el duplicado en el juzgado, porque se necesita para seguir actuando y cuidar, en su caso, de que se cumpla la suspensión o de acordar las promociones para modificarla o revocarla por causa superveniente (penúltimo párrafo del artículo 25 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo). Es decir, lo anterior para efecto de atender a los principios procesales, los que desde luego la Ley de la materia no previó, ya que no alude al respecto del requisito de copias por duplicado del incidente de suspensión y de los documentos que se agregan a la misma, y únicamente solicita una copia para la carpeta correspondiente, situación que considero resulta un desacierto además de un olvido incongruente por parte del legislador, ya que encontramos la razón de ser nuevamente en la Exposición de Motivos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo de fecha diecinueve de marzo del año dos mil cuatro.

Por tal razón, considero que resulta de manera perjudicial para el promovente de la medida cautelar la ley, toda vez que de la propia Exposición de Motivos y de la ley se desprende que la intención es que al dictar una medida cautelar sea con el carácter de

recurrible, en favor de las partes, de conformidad con lo dispuesto en la fracción X del artículo 28 de la ley de la materia, ya que el trato procedimental requiere necesariamente la exhibición de copias, en los términos del artículo 142 de la Ley de Amparo y, en consecuencia, al no ordenarlo en los mismos términos del último precepto citado, traerá a la larga un retraso en la impartición de justicia, atentando en contra de la propia institución de la medida cautelar; ya que se dejaría en estado de indefensión a alguna de las partes en el caso de presentarse una causa superveniente que pudiera modificar o revocar la resolución que haya decretado o negado las medidas cautelares.

### **3.3 Contestación de la demanda.**

El artículo 19, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que admitida la demanda se correrá traslado al demandado, emplazándolo para que conteste dentro de los cuarenta y cinco días a aquél en que surta efectos el emplazamiento. Tratándose de la ampliación a la demanda, la contestación se hará en el plazo de veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la ampliación.

El emplazamiento en el Juicio Contencioso Administrativo Federal, obedece a las siguientes reglas:

*“Art. 65.- Toda resolución debe notificarse, o en su caso, darse el aviso por correo personal electrónico, a más tardar el tercer día siguiente a aquél en que el expediente haya sido turnado al actuario para ese efecto y se asentará la razón respectiva a continuación de la misma resolución.*

*Las notificaciones que se realicen a las autoridades o a personas morales por conducto de su Oficialía de Partes u Oficina de recepción, se entenderán legalmente efectuadas cuando en el documento correspondiente obre el sello de recibido por tales oficinas.*

*Al actuario que sin causa justificada no cumpla con esta obligación, se le impondrá una multa de una a tres veces el salario mínimo general de la zona económica correspondiente al Distrito Federal, elevado al mes, sin que exceda del 30% de su salario. Será destituido, sin responsabilidad para el Estado, en caso de reincidencia.”*

En virtud de que la ley de la materia no contiene las reglas que deban de observarse para los casos de notificaciones personales, deberá aplicarse lo dispuesto por los artículos 310, 311, 312, 313, 315 y 317 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria de conformidad con el 1º artículo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Tratándose del emplazamiento por correo certificado con acuse de recibo, éste deberá hacerse sólo en aquellos casos en que el demandado radique fuera de la circunscripción territorial de la Sala que deba conocer del juicio, y no en forma indiscriminada, como lo hace el Tribunal para todos los casos, ya sea que el demandado tenga o no su domicilio fuera del lugar del juicio.

Para esta forma de notificación tendrá que observarse, por parte de los servidores del servicio postal, la regla establecida en el artículo 24 de la Ley de Servicio Postal, consistente en que la correspondencia registrada deberá ser entregada a los destinatarios o a su representante legal, para lo cual recabarán la firma respectiva.

Por lo que respecta al emplazamiento de las autoridades demandadas, éste no tiene mayor problema, pues no se presentan las diversas formas y situaciones señaladas para los particulares, ya que el artículo 68, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que tratándose de las notificaciones que deban hacerse a las autoridades administrativas se harán por oficio y por vía telegráfica en casos urgentes. También podrán efectuarse, opcionalmente, en la forma prevista en el artículo anterior, por medio del aviso en correo personal electrónico.

En términos generales, la contestación debe formularse en los mismos términos que la demanda en lo que respecta a aquellas enunciaciones que son comunes a los dos escritos, haciendo valer en ella todas las excepciones que la demanda tenga o pretenda se decida en el juicio.

La práctica nos demuestra que en las contestaciones de las demandas por parte de las autoridades, invariablemente sostendrán la validez de la resolución impugnada y tratarán de desvirtuar los hechos y agravios aducidos por el demandante; sin embargo, es importante hacer notar que la contestación a la demanda siempre se encontrará limitada por los fundamentos y motivos de la resolución o actos impugnados y, por lo mismo, dicha contestación debe girar en torno a ellos sin que pueda, bajo ningún concepto, alegar hechos nuevos o fundamentos distintos a los de la resolución, pues en este caso, no podrán ser tomados en cuenta por las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en virtud de que el Juicio Contencioso perdería su carácter de contencioso de anulación que debe limitarse a conocer y resolver la validez y nulidad de la resolución o acto impugnado por el demandante.

Por excepción, la autoridad podrá cambiar los fundamentos cuando la resolución adolezca de ellos, como puede ser el caso de la negativa ficta a que se refieren los artículos 37 y 131, del Código Fiscal de la Federación, ya que en este caso, se trata de una resolución cuya existencia se presume en ausencia de respuesta de la autoridad a una petición del particular, pero recuérdese que en este caso, el particular tiene el derecho de ampliar la demanda para

impugnar los fundamentos y motivos que la autoridad demandada pronuncie en su contestación.

Efectuado el emplazamiento del juicio, las autoridades demandadas pueden asumir diversas actitudes respecto a la pretensión del actor, las que traducidas al vocabulario jurídico corresponden al allanamiento, reconocimiento y confesión, excepciones y defensas, contrademanda o reconvención y contumacia.

No hay que confundir el allanamiento con el reconocimiento, ni con la confesión de la demanda, pues estas figuras aunque constituyen formas paralelas de sometimiento a la pretensión del actor, son conceptualmente diferentes.

El autor Manuel Lucero Espinosa<sup>43</sup> define al allanamiento como aquella figura que “constituye una renuncia a contender con el actor, se acepta la sentencia sin discutir si son fundados o no los razonamientos y hechos jurídicos esgrimidos por el accionante”; es decir, no implica el reconocimiento del demandado respecto de la fundamentación de la pretensión del actor. Al respecto, se cita el precedente de Sala Superior correspondiente a la Cuarta Época, Tesis IV-P-2aS-222, del tenor literal siguiente:

**“ALLANAMIENTO DE LA AUTORIDAD AL CONTESTAR LA DEMANDA.- SI SE REALIZA RESPECTO DE LA PRETENSIÓN DE LA ACTORA ENCAMINADA A OBTENER UNA NULIDAD LISA Y LLANA, ES PROCEDENTE DECLARAR ÉSTA.-** El allanamiento, en nuestro lenguaje jurídico procesal, es el acto que expresa la voluntad de la autoridad demandada de someterse o de asentir en forma total o parcial, sin contienda jurisdiccional, al contenido de la pretensión del actor, reconociendo expresamente la ilegalidad de la resolución, lo que trae como consecuencia que se dé por terminado el conflicto, en cuanto a la parte admitida, renunciando la autoridad al derecho a defenderse, con lo cual, queda aceptada la ilegalidad de la resolución impugnada. (22) Juicio No. 828/96-07-01-2/ac1/99-S2-07-04.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 9 de noviembre de 1999, por mayoría de 4 votos a favor y 1 más con los resolutivos.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Lic. María Luisa de Alba Alcántara.”

En cambio, en el reconocimiento el demandado acude y reacciona produciendo una contestación, pero el contenido de ella tiene por objeto poner en conocimiento del juzgador la admisión de las razones jurídicas de la pretensión del actor.

Así las cosas, el reconocimiento constituye una manifestación de voluntad razonada acerca de los argumentos y el derecho expresados por el actor; por allanamiento se entiende el sometimiento a la pretensión del actor; por reconocimiento había que entender la aceptación a los fundamentos o de la razón de esa pretensión.

---

<sup>43</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *Op. cit.*, pág. 96.



El reconocimiento a la demanda, en el contencioso administrativo se encuentra consagrado en el artículo 22, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que también prevé el allanamiento, que tendrá lugar cuando la autoridad demandada proceda a revocar la resolución impugnada, lo que podrá hacerse en la contestación a la demanda o hasta antes del cierre de instrucción.

Por lo que se refiere a la confesión de la demanda, al comparecer el demandado al juicio, admite los hechos que le son imputados por el actor, pero no el derecho que éste invoca.

La confesión de la demanda, en el juicio contencioso administrativo, se encuentra establecido el artículo 20, fracción III, en relación con el artículo 46, fracción I, ambos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ya que en el primero se establece que el demandado en su contestación, al referirse a los hechos del libelo del actor podrá afirmarlos y, el segundo, otorga pleno valor probatorio a la confesión expresa de las partes.

Respecto a las excepciones y defensas, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo no hace alusión a las mismas de manera expresa, ya que conforme a la fracción I del artículo 20 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, obliga al demandado a expresar lo siguiente:

*“Art. 20.- El demandado en su contestación y en la contestación de la ampliación de la demanda, expresará:*

*I. Los incidentes de previo y especial pronunciamiento a que haya lugar.*

*II. Las consideraciones que, a su juicio, impidan se emita decisión en cuanto al fondo o demuestren que no ha nacido o se ha extinguido el derecho en que el actor apoya su demanda.*

*III. Se referirá concretamente a cada uno de los hechos que el demandante le impute de manera expresa, afirmándolos, negándolos, expresando que los ignora por no ser propios o exponiendo cómo ocurrieron, según sea el caso.*

*IV. Los argumentos por medio de los cuales se demuestra la ineficacia de los conceptos de impugnación.*

*V. Los argumentos por medio de los cuales desvirtúe el derecho a indemnización que solicite la actora.*

*VI. Las pruebas que ofrezca.*

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

Lo señalado en el artículo 17, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, puede decirse con relación al artículo 20, fracción V, en cuanto a que en la contestación a la demanda y en la contestación a la ampliación de la demanda, el demandado expresará los argumentos por medio de los cuales desvirtúe el derecho a la indemnización que solicite la actora, ya que la propia ley, en el último párrafo del artículo 6,

establece que la *indemnización será reclamada incidentalmente*, y de ahí remite al artículo 39, cuarto párrafo, que a su vez establece un procedimiento sumarísimo. Al ser incidental, también la contestación a la pretensión debe hacerse por cuerda separada. La redacción que censuramos podría dar a entender que es precisamente en la demanda en donde debe reclamarse la indemnización de marras.

Por su parte, el artículo 22 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, conceptúa la prohibición de cambiar en la contestación de la demanda los fundamentos que se indican.

*“Art. 22.- En la contestación de la demanda no podrán cambiarse los fundamentos de derecho de la resolución impugnada.*

*En caso de resolución negativa ficta, la autoridad demandada o la facultada para contestar la demanda, expresará los hechos y el derecho en que se apoya la misma.*

*En la contestación de la demanda, o hasta antes del cierre de la instrucción, la autoridad demandada podrá allanarse a las pretensiones del demandante o revocar la resolución impugnada”.*

Dicho precepto de la ley reproduce lo que ya disponía el artículo 215 del Código Fiscal de la Federación; sin embargo, al preverse en la ley la indemnización a cargo de la autoridad que incurra en culpa grave, se insiste en que el legislador debió sujetar a tal allanamiento o revocación a que se satisfaga el interés del demandante, incluida la indemnización que corresponda.

### **3.4 De los Incidentes en el Juicio Contencioso Administrativo Federal.**

Al antiguo capítulo de incidentes del Código Fiscal de la Federación, la nueva ley le agrega un incidente: *reposición de autos*, de la que considero es una correcta adición, además de calificarlo como de previo y especial pronunciamiento que no existía ni en el Código Fiscal de la Federación ni en el Código Federal de Procedimientos Civiles, lo que de ninguna manera implicaba una prohibición para el promovente. Sin embargo, antes de iniciar con el tema procederé a citar al Magistrado Jean Claude Tron Petit<sup>44</sup> quien define a los incidentes “ *como un miniproceso que, en forma de juicio, se dan dentro de un proceso principal en que se satisfacen las formalidades esenciales del procedimiento ..., cuya finalidad es resolver algún obstáculo de carácter procesal y excepcionalmente de fondo o sustantivo que impide o dificulta la tramitación y ejecución del juicio principal o que puede provocar que el juicio de ilegalidad llegue a quedar sin materia.*”

---

<sup>44</sup> TRON Petit, Jean Claude, Manual de los Incidentes en el Juicio de Amparo, Cuarta Edición, Editorial Themis, México 2004, pág. 31.

Conforme al artículo 29 de la ley de la materia, constituirán cuestiones de previo y especial pronunciamiento, en el juicio contencioso administrativo federal, las siguientes:

*“Art. 29.- En el juicio contencioso administrativo federal sólo serán de previo y especial pronunciamiento:*

*I. La incompetencia en razón del territorio.*

*II. El de acumulación de juicios.*

*III. El de nulidad de notificaciones.*

*IV. La recusación por causa de impedimento.*

*V. La reposición de autos.*

*VI. La interrupción por causa de muerte, disolución, declaratoria de ausencia o incapacidad.*

*Quando la promoción del incidente sea frívola e improcedente, se impondrá a quien lo promueva una multa de diez a cincuenta veces el salario mínimo general diario vigente en el área geográfica correspondiente al Distrito Federal.”*

Además de los anteriores incidentes, existen los de falsedad de documentos y de suspensión de la ejecución, que no tienen el carácter de los anteriores.

Los de previo y especial pronunciamiento, suspenden el juicio hasta que se dicte resolución correspondiente; los que no lo son, permiten la continuación del trámite del proceso. El trámite previsto es esencialmente el de los incidentes en cualquier materia; por su parte, el artículo 39 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo contiene reglas. Los incidentes de incompetencia, acumulación y recusación por causa de impedimento pueden promoverse hasta antes de que el Magistrado Instructor que conozca del caso cierre la instrucción y los demás se resolverán junto con la sentencia.

Respecto al incidente de incompetencia en razón del territorio, tiene lugar cuando la Sala Regional correspondiente carece de facultad para conocer de un juicio, en razón de que la autoridad demandada que emitió la resolución impugnada, no se encuentra radicada dentro de la circunscripción territorial de dicha sala.

Desde un punto de vista doctrinal, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo sólo establece la figura de la declinatoria, ya que el demandado la pueda hacer valer como incidente de previo y especial pronunciamiento al contestar la demanda. Haciendo un paréntesis, si el actor presenta su demanda ante una sala incompetente en razón del territorio, esto no es causa para desecharla, ya que si dicha sala se percata de que resulta incompetente, deberá de oficio excusarse y remitir a una sala que en su concepto corresponda ventilar el negocio. Sin embargo, puede suceder que la sala regional no se declare de oficio incompetente y admita la demanda y emplace a la demandada, ante lo cual podríamos recurrir a dos instancias que son:

a. En que la parte demandada la haga valer al contestar la demanda ante la sala que la emplazó, la cual a su vez recibida dicha promoción deberá, de ser fundado tal incidente, declararse a petición de parte, incompetente y remitir los autos a la sala que considere competente.

b. En que se puede hacer valer el incidente que nos ocupa, el cual consiste en que cualquiera de las partes la haga valer ante sala superior, para lo que deberá exhibirle copia certificada de la demanda y de las constancias que estimen pertinentes para demostrar la procedencia de la incompetencia planteada.

Por último, cabe señalar que la competencia por razón del territorio de las Salas Regionales se encuentra establecida en el artículo 13, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que, como se ha visto, establece que la demanda se presentará por escrito directamente ante la sala regional competente; sin embargo, tal precepto se debe interpretar en su conjunto con el artículo 34, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

En relación a la acumulación de autos, en el artículo 32 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se introducen cuestiones que no estaban previstas en el Código Fiscal de la Federación, ya que evidentemente faltaba un paso en el artículo 221 del Código Fiscal de la Federación, que se recoge en el artículo 32, y es que el Magistrado Instructor *debe solicitar los autos*. Así también, se reduce el término para la formulación del proyecto de resolución de diez a cinco días, modificación que se estima acertada, ya que el incidente estriba en reunir en un solo juicio dos o más asuntos en los que se controvierten cuestiones conexas, con el propósito de que sean resueltas en una sola sentencia, es decir, la acumulación se solicitará ante el Magistrado Instructor que éste conociendo del juicio en el que la demanda se presentó primero, para lo cual, en un término que no exceda de seis días, solicitará el envío de los autos del juicio, esto es, la misma podrá ser tramitada a petición de parte y de oficio.

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo considera procedente la acumulación de autos cuando:

*“Art. 31.- (...)*

*I. Las partes sean las mismas y se invoquen idénticos agravios.*

*II. Siendo diferentes las partes e invocándose distintos agravios, el acto impugnado sea uno mismo o se impugne varias partes del mismo acto.*

*III. Independientemente de que las partes y los agravios sean o no diversos, se impugnen actos o resoluciones que sean unos antecedentes o consecuencia de los otros”.*

Resulta procedente la nulidad de notificaciones de los actos realizados en el juicio, cuando no fueren hechas conforme al Código Fiscal de la Federación. No obstante, la disposición tan genérica antes citada y que se encuentra establecida en el artículo 20 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no resultaría procedente la nulidad de notificaciones por cualquier infracción a las reglas que se establecen en tal cuerpo legal, sino sólo cuando tal omisión perjudique los derechos de las partes. En materia de nulidad de notificaciones, el perjudicado tiene un plazo de cinco días siguientes a aquél en que conoció el hecho, para reclamar su nulidad, ofreciendo pruebas pertinentes como hemos dejado apuntado anteriormente. Si se admite la promoción, se dará vista a las partes por el término de cinco días para que expongan lo que a su derecho convenga; transcurrido dicho plazo se dictará resolución. Si la sala decide declarar la nulidad, ordenará reponer la notificación impugnada y se anularán las actuaciones posteriores.

Es importante tomar en cuenta que la notificación hecha en contravención a la ley, que pueda afectar a alguna de las partes, tendrá que impugnarse dentro del término legal, ya que la parte afectada, si llega a ser sabedora de la misma y no la impugna dentro de dicho plazo, la misma se entenderá legal a partir de que el interesado manifieste conocerla, de acuerdo con lo señalado en el artículo 72, en consecuencia surtirá todos sus efectos legales:

*“Art. 72.- Una notificación omitida o irregular se entenderá legalmente hecha a partir de la fecha en que el interesado se haga sabedor de su contenido”*

Conforme al artículo 29, fracción VI, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la interrupción por causa de muerte o disolución procederá y se tramitará conforme a lo previsto en el Código Federal de Procedimientos Civiles. Dicho ordenamiento establece dos causas de interrupción del proceso: a) cuando muere o se extingue, antes de la audiencia final del negocio, alguna de las partes; b) cuando muere el representante legal de alguna de las partes, antes de la audiencia final del negocio (art. 369).

La aplicación de tal precepto al contencioso administrativo deberá hacerse conforme a las reglas de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y en atención a la naturaleza de las partes que en el intervienen. Así, dado que el juicio de nulidad carece de audiencia, el incidente que nos ocupa se podrá promover hasta antes de que quede cerrada la instrucción de tal proceso.

Por otro lado, la muerte, tanto de una de las partes como de sus representantes procesales, sólo es posible tratándose de los particulares, ya que por lo que respecta a las

autoridades, en virtud de que éstas actúan por conducto de sus órganos, resultaría innecesaria la interrupción del proceso, toda vez, que los órganos de la administración pública, se encuentran vinculados bajo una relación jerárquica que impide el descuido del juicio.

La recusación, señala el autor Manuel Lucero Espinosa<sup>45</sup>, “*es el acto procesal por el que una de las partes solicita al juez o magistrado o secretario, se inhiban de seguir conociendo de un proceso por concurrir en ellos algún impedimento legal*”.

Es por ello que la recusación se ha establecido como uno de los medios para obtener que los funcionarios obren con imparcialidad, ya que por la existencia del impedimento, carecen de las facultades necesarias. Al respecto, el artículo 34 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, señala lo siguiente:

*“Art. 34.- Las partes podrán recusar a los magistrados o a los peritos del Tribunal, cuando estén en alguno de los casos de impedimento a que se refiere el artículo 10 de esta Ley.”*

Respecto a la contumacia o rebeldía de la autoridad, ésta se encuentra definida por el Diccionario Jurídico Temático<sup>46</sup> como “*la incomparecencia de una de las partes en un litigio judicial, es decir, la inactividad de parte*”. Los artículos 19 y 20 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, señalan que el efecto que produce la contumacia del demandado, consiste en presumir ciertos los hechos que el actor le imputa de manera expresa, en los casos siguientes:

- a. Cuando no conteste la demanda dentro del término de cuarenta y cinco días.
- b. Cuando en la contestación de la demanda no se refiere concretamente a los hechos que se le imputen expresamente.
- c. Cuando sin causa, la autoridad demandada no expida las copias de los documentos ofrecidos por el demandante para probar los hechos que se le imputan.

### **3.5. Pruebas en el Juicio Contencioso Administrativo Federal y cierre de la Instrucción.**

El Diccionario Jurídico Temático<sup>47</sup> establece como carga procesal el “*ejercicio de una facultad cuando dicho ejercicio aparece necesario para el logro del propio interés. Obligación y carga tienen en común el elemento formal. Los dos vinculan la voluntad del individuo, pero en la obligación de la voluntad está vinculada para realizar el interés ajeno, mientras que en la*

<sup>45</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *Op. cit.*, pág. 107.

<sup>46</sup> DICCIONARIOS JURÍDICOS TEMÁTICOS, *Derecho Procesal*, Vol. IV, Segunda Edición, Editorial OXFORD, pág. 86.

<sup>47</sup> DICCIONARIOS JURÍDICOS TEMÁTICOS, *Op. cit.*, pág. 55.

*carga se protege el interés propio*". Por ello, la carga procesal de mayor importancia dentro del proceso es la relativa a la prueba, ya que las partes asumen la responsabilidad de acreditar los hechos constitutivos de sus pretensiones, y al no cumplir en su caso con ella, tendrán como sanción procesal el no acreditamiento de esos hechos constitutivos de sus pretensiones.

Ahora bien, si en términos generales el obtener una sentencia favorable depende de la necesidad de las partes de aportarle al juzgador los medios probatorios idóneos, a fin de acreditar la procedencia de su argumentación y, en consecuencia, la de su pretensión, resulta importante determinar a cuál de ellos corresponde determinar la carga de la prueba en el juicio contencioso administrativo federal.

En principio, dada la presunción de legalidad de los actos administrativos, corresponde al actor la carga de la prueba. Es él quien deberá aportar los medios probatorios respectivos a fin de destruir la presunción, bajo pena que de no hacerlo, subsistirá la misma y, en consecuencia, el juzgador deberá emitir su fallo declarando la validez del acto administrativo impugnado, toda vez que no puede declarar la nulidad de oficio, en cuanto a que debe atenerse a lo alegado y probado por las partes, salvo que los puntos controvertidos versaran sobre situación de puro derecho nacional, ya que para tal efecto no es necesario producir prueba alguna, pues es suficiente la invocación de normas jurídicas violadas.

Por su parte, el Doctor Gabino Eduardo Castrejón García<sup>48</sup> considera que *"la regla general en materia de medios de defensa en los Procedimientos Administrativos, lo constituye el artículo 230 del Código Fiscal de la Federación"*, ahora, artículo 40 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y respecto al cual considero que aparentemente limita la obligación de probar, al señalar:

*"Art. 40.- En los juicios que se tramiten ante este Tribunal, el actor que pretende se reconozca o se haga efectivo un derecho subjetivo, deberá probar los hechos de los que deriva su derecho y la violación del mismo, cuando ésta consista en hechos positivos y el demandado de sus excepciones".*

Por su parte, en el artículo 52 se establecen diversos efectos de las sentencias que emita el Tribunal, entre ellas, el previsto en la fracción V, inciso a) y b);

*"Art. 52.- (...)*

*V. Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:*

*a). Reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de la obligación correlativa.*

*b). Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados."*

---

<sup>48</sup> CASTREJÓN García, Gabino Eduardo, Derecho Procesal Administrativo, 1ª Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 2001, pág 513.

Que son las que considero a las que se refiere seguramente el artículo 40. Ahora bien, la pretensión del actor no solamente deberá ser que se dicte una sentencia en determinados términos, sino simplemente, por ejemplo, que se declare la nulidad en los términos del inciso c) de dicha fracción V, *“Declarar la nulidad del acto o resolución administrativa, caso en que cesarán los efectos de los actos de ejecución que afectan al demandante, inclusive el primer acto de aplicación que hubiese impugnado. La declaración de nulidad no tendrá otros efectos para el demandante, salvo lo previsto por las leyes de la materia de que se trate”*; peor aún ¿en ese caso el demandado no deberá probar sus excepciones?, en todo caso, sabemos que el principio general del derecho reza: *“El actor deberá probar su acción y el demandado sus excepciones”*, y como tal, deberá de prevalecer en todas las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sea cual fuese la pretensión del actor y la posición del demandado.

La presunción de legalidad referida con antelación se encuentra establecida para las resoluciones de autoridades en el artículo 68 del Código Fiscal de la Federación, razón por la cual tiene la característica de legal. Por lo que respecta a los actos administrativos diferentes a los emanados de las autoridades fiscales, en el sistema jurídico mexicano no existe precepto legal que establezca tal presunción; sin embargo, ello no implica que dichos actos carezcan de ella, en razón de que la misma es de tipo humano que deriva de hechos comprobados, como es que para la emisión de los actos administrativos las autoridades lo hacen imparcialmente y siguen un procedimiento; constituyen un expediente. Sin embargo, la presunción de legalidad no es absoluta, sino relativa (*juris tantum*), es decir, admite prueba en contrario, por lo que tal presunción deja de operar cuando el demandante niega la existencia de los hechos en que se apoya la autoridad para la emisión de los actos, **revirtiendo la carga de la prueba a la autoridad.**

No obstante, no siempre la negación del actor trae la reversión de la prueba al demandado, ya que conforme al artículo 68 del Código Fiscal de la Federación y 82, fracción I del Código Federal de Procedimientos Civiles, el que niegue esta obligado a probar, cuando su negativa implique la afirmación de un hecho.

A través del objeto de la prueba, estamos en posibilidad de determinar qué es lo que se debe probar. La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo no establece cuál es el objeto de la prueba, por tal motivo debe aplicarse supletoriamente el artículo 86 del Código Federal de Procedimientos Civiles que establece: *“Sólo los hechos están sujetos a prueba; el*



*derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras, en el uso, la costumbre o jurisprudencia.”*

De lo anterior, se desprende que el objeto de la prueba, o en otras palabras, qué es lo que las partes deben probar, se encuentra constituido por los hechos y el derecho.

En consecuencia, el objeto de la prueba lo constituye la afirmación de las partes. Sin embargo, no toda afirmación de los hechos jurídicos invocados por los contendientes amerita ser probado, en cuanto que sólo lo serán las controversias, pues así lo establece el artículo 79 del Código Federal de Procedimientos Civiles, al disponer que el juzgador, para conocer la verdad, puede valerse de cualquier medio probatorio sin más limitación que tales medios estén reconocidos por la ley y tengan relación con los hechos controvertidos.

Por consiguiente, quedan excluidos del objeto de la prueba los siguientes:

1. Los hechos confesados por la partes. Cabe señalar que los hechos confesados o reconocidos por los contendientes no ameritan ser probados, por estar fuera de controversia. Así, conforme al artículo 345 Código Federal de Procedimientos Civiles, *“cuando la demanda fuere confesada expresamente en todas sus partes y cuando el autor manifieste su conformidad con la constitución sin más tramite se pronunciara la sentencia.”* Por su parte, el artículo 46, fracción I, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo otorga pleno valor probatorio a la confesión expresa de las partes, así como los hechos legalmente afirmados por la autoridad en documentos públicos.

2. Los hechos notorios. Tampoco necesitan ser probados, los cuales deberán ser tomados por el juzgador aunque no sean invocados por las partes conforme a lo establecido en el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles; por su parte, el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, señala la facultad de invocar los hechos notorios.

*“Art. 50.- Las sentencias del Tribunal se fundarán en derecho y resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con una resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios.”*

Siendo el juzgador un perito en derecho, se ha establecido como regla general que su invocación no debe probarse por las partes que lo hagan valer. En tal virtud, cuando alguna de las partes apoyan su derecho subjetivo en leyes extranjeras, le corresponderá la carga de la prueba acerca de su existencia, para lo cual en términos del artículo 131 y 132 del Código

Federal de Procedimientos Civiles, deberá exhibirse publicación oficial debidamente legalizada y, de encontrarse en idioma diferente al español, su respectiva traducción.

Ahora bien, no obstante que el derecho nacional no debe ser probado, tal principio suele sufrir excepciones cuando la controversia verse sobre su existencia. Así, la Sala Superior, tratándose de la competencia de las autoridades, ha venido sosteniendo que no necesitan citarse en la resolución impugnada, los preceptos legales que la contemplan, siempre y cuando hayan sido publicadas en el Diario Oficial de la Federación; sin embargo, sigue sosteniendo que cuando el actor niegue tal situación la demandada deberá demostrar su competencia, es decir, deberá probar la existencia de los preceptos legales que la otorgan.

En el juicio contencioso administrativo federal, son admisibles todos los medios de prueba, salvo la confesional de las autoridades, la petición de informes no relacionados con el caso, ni aquéllas que el demandante debió rendir obligatoriamente en otra instancia cuya resolución motiva el juicio. El procedimiento probatorio consiste en las diferentes fases y formalidades establecidas en la ley para la formación de los medios probatorios. Este procedimiento está integrado por cuatro fases que son: a) ofrecimiento, b) admisión, c) preparación, d) desahogo.

En la fase de ofrecimiento, las partes ofrecen los diferentes medios de prueba con las que pretenden demostrar sus pretensiones; en el juicio contencioso administrativo no existe de forma tajante división de fases, ya que por el principio de celeridad procesal, en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo se ha dispuesto que el actor en su demanda, como requisito de la misma, deberá ofrecer sus pruebas, y el demandado deberá hacer lo propio al formular su contestación, so pena de tener por no ofrecidas, si el oferente no las exhibe dentro del plazo de cinco días requerido por el magistrado instructor que conozca del asunto. Tal regla tiene una excepción, tratándose de las pruebas supervenientes, las cuales podrán ofrecerse en cualquier momento, siempre y cuando no se haya dictado sentencia.

Se entiende por prueba superveniente, en los términos del artículo 324 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aquella de la que no se tenía conocimiento de su existencia. Igualmente, el magistrado instructor que conozca del asunto está facultado para proveer mejor, para exigir, en cualquier fase del juicio, la exhibición de cualquier documento relacionado con los hechos controvertidos del caso o para ordenar la práctica de cualquier diligencia que permita llegar al esclarecimiento de la verdad.

En los términos del artículo 96 del Código Federal de Procedimientos Civiles, la **confesión** puede ser expresa o tácita. Es expresa la que se hace clara y terminantemente, sin ambigüedad, bien sea al formular o al contestar la demanda, absolviendo posiciones en forma directa (que el juicio contencioso administrativo sólo es a carga del particular, pero no de la autoridad, ya que ésta lo hará indirectamente por medio de informe); o en cualquier acto procesal.

El acuerdo en el que se solicite el informe será referido en los siguientes términos:

*“En relación a los informes que se ofrecen en el punto VI del capítulo de pruebas de la demanda, con fundamento en los artículos 40 y 45 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, mediante oficio requiérase al Subgerente de Personal de la Gerencia de Administración de Gravamex y Sistema Cutzamala, así como al Gerente de Administración de Gravamex y Sistema Cutzamala de la Comisión Nacional del Agua, para que en el término de 10 días previsto en la fracción del artículo 297 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, rindan respectivamente, un informe por escrito respecto a las percepciones pagadas a la C. ADRIANA DANIELA SINTA ROJAS correspondiente al sueldo básico integrado que percibió en forma mensual durante el último año que prestó sus servicios, durante el periodo del 16 de mayo de 2001 al 16 de mayo de 2002, en el puesto de Jefe de Proyecto de Recursos Financieros, con número de clave CF52281, en dicha dependencia, apercibidos que de no hacerlo se les impondrá la medida de apremio prevista en el penúltimo párrafo del artículo 45 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo”*

La confesional tácita, es aquélla que se presume en los casos señalados en la ley, como puede ser: cuando el demandado no conteste la demanda; cuando la autoridad no remita las pruebas del actor que le fueran requeridas; y cuando el que tenga que absolver posiciones no comparezca a hacerlo, o bien, cuando compareciendo se abstenga de contestar o lo haga con evasivas. Conforme al artículo 199 del Código Federal de Procedimientos Civiles, para que la confesión expresa haga prueba plena deberá de cumplir con los requisitos que el precepto establece:

*“Art. 199.- La confesión expresa hará prueba plena cuando concurren, en ella, las circunstancias siguientes:*

*I.- Que sea hecha por persona capacitada para obligarse;*

*II.- Que sea hecha con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia, y*

*III.- Que sea de hecho propio o, en su caso, del representado o del cedente, y concerniente al negocio.”*

Por lo que hace al desahogo, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no establece regla alguna que deba observarse, por lo que resultan aplicables las reglas que establecen los artículos 95 a 142 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

El ofrecimiento de pruebas documentales no presenta problema alguno, ya que cuando éstas obran en poder de las partes deberán exhibirse con la demanda o con la contestación, según corresponda. En caso de no tenerlas las partes o cuando no hubieran podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, la ley les

permite obtener copia certificada de ellos, para lo cual deberán señalar el archivo o lugar en que se encuentren para que a su costa se mande expedir copia certificada de ellos o se requiera su remisión.

Para este último caso, el oferente de la prueba, en caso de que por disposición de la ley no pueda obtenerlas, deberá identificar con toda precisión los documentos, sin mayor requisito. Pero si se trata de las que legalmente pueda obtener, deberá acompañar copia de la solicitud previamente presentada, en la cual haya identificado con toda precisión tales documentos tanto por sus características como por su contenido. En materia de documentos que se encuentren en poder de autoridad que no sea parte en el juicio, y que sea renuente a cumplir con el requerimiento del Tribunal de expedir copias de los mismos, además de la multa que antes existía (que se eleva de 90 a 150 salarios, frente a los anteriores de 1 a 90) con acierto se incluye la posibilidad de que se pueda comisionar al Secretario o Actuario para que recabe la certificación omitida, o incluso se ordene que realice la compulsión de los documentos exhibidos por las partes con los originales que obren en poder de la autoridad contumaz.

En el caso de que el promovente exhiba documentos que se encuentran en otro idioma, sin agregar la traducción respectiva, el magistrado instructor que conozca del asunto dictará un acuerdo en el cual se requerirá, en los siguientes términos:

*“ ... considerando que la prueba señalada en el punto V del capítulo respectivo, se encuentra en idioma extranjero, con fundamento en el artículo 132 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, se requiere a la actora para que en el término de 10 días previsto en la fracción I del artículo 297 del mismo ordenamiento, exhiba la traducción de dicha documental con sus copias para los traslados de ley, apercibida que de no hacerlo se tendrán por ofrecida en el idioma en que es exhibida”*

Por cuanto hace a la prueba pericial y testimonial, también deberá ofrecerse en la demanda o en la contestación, y además en dicho escrito deberán precisarse los hechos sobre los que deben de versar y señalarán los nombres y domicilios de los peritos o de los testigos, así como exhibir el interrogatorio que deberán absolver; el magistrado instructor que conozca del asunto requerirá a las partes para que en un plazo de diez días presenten a sus peritos, quienes estarán obligados a acreditar que reúnen los requisitos legales y profesionales para fungir como tales, acepten el cargo que les confirieron las partes y protesten el fiel desempeño; los peritos cuentan con un plazo de quince días para rendir su dictamen, requisitos que de no cumplirse darán lugar a tener por no ofrecidas tales probanzas.

Sin embargo, en relación a la prueba pericial, existe ahora la posibilidad de que el Magistrado Instructor ordene la preparación y desahogo de la prueba pericial cuando se planteen cuestiones en que deban de intervenir y no hayan sido ofrecidas por las partes. A tal

obra el juzgador les denomina prácticas para mejor proveer. En asuntos ante el Pleno o sección de la Sala Superior, el Ponente podrá proponer se reabra la instrucción para los mismos efectos, constituyendo una innovación en la ley de la materia, en virtud de que ello no lo consideraba el Código Fiscal de la Federación, para tal efecto el artículo señala:

*“Art. 41.- El Magistrado Instructor, hasta antes de que se cierre la instrucción, para un mejor conocimiento de los hechos controvertidos, podrá acordar la exhibición de cualquier documento que tenga relación con los mismos, ordenar la práctica de cualquier diligencia o proveer la preparación y desahogo de la prueba pericial cuando se planteen cuestiones de carácter técnico y no hubiere sido ofrecida por las partes.*

*El magistrado ponente podrá proponer al Pleno o a la Sección, se reabra la instrucción para los efectos señalados anteriormente.”*

Así como múltiples retoques en cuanto a la prueba pericial, destacando entre ellas:

*“Art. 43.- La prueba pericial se sujetará a lo siguiente:*

*IV. Por una sola vez y por causa que lo justifique, comunicada al instructor antes de vencer los plazos mencionados en este artículo, las partes podrán solicitar la ampliación del plazo para rendir el dictamen o la sustitución de su perito, señalando en este caso, el nombre y domicilio de la nueva persona propuesta. La parte que haya sustituido a su perito conforme a la fracción I, ya no podrá hacerlo en el caso previsto en la fracción III de este precepto.*

*V. (...), Cuando haya lugar a designar perito tercero valuador, el nombramiento deberá recaer en una institución de crédito, debiendo cubrirse sus honorarios por las partes. En los demás casos los cubrirá el Tribunal. En el auto en que se designe perito tercero, se le concederá un plazo mínimo de quince días para que rinda su dictamen.”*

Por su parte, el artículo 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, contempla una nueva regulación por lo que hace a los peritos terceros, al señalar:

*“Art. 13.- El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa contará con un registro de peritos, que lo auxiliarán con el carácter de peritos terceros, como profesionales independientes, los cuales deberán tener título debidamente registrado en la ciencia o arte a la pertenezca la cuestión sobre la que deba rendirse el peritaje o proporcionarse la asesoría, si la ciencia o arte debieran estar debidamente reglamentados y, si no lo estuvieren, deberán ser personas versadas en la materia. Para la integración registro y permanencia en el mismo, así como designación, aceptación del cargo y pago de los honorarios de los peritos, se estará a los lineamientos que señale el reglamento interior del Tribunal”.*

Para el desahogo de la prueba testimonial, el magistrado instructor de la Sala Regional que conozca del asunto requerirá al oferente de la prueba para que presente a los testigos y cuando el oferente manifieste no poder presentarlos, el magistrado instructor de la Sala que conozca del asunto los citará para que comparezcan el día y hora que al efecto señale. Y respecto a las personas que laboren aún en el domicilio de la autoridad demandada, se dictará en los siguientes términos:

*“ Por lo que toca a la prueba testimonial ofrecida a cargo de ADRIANA DANIELA SINTA ROJAS y ARGENIS GABRIEL SINTA ROJAS, el actor manifiesta que no puede presentarlos por lo que solicita sean citados, al respecto, las citadas personas son empleados federales al estar adscritos al Órgano Auxiliar del Consejo de Profesionalización de la Procuraduría General de la República, respectivamente, con domicilio ubicado la primera de los señalados en la calle Sexta Cerrada de Río Churubusco Número 11, Colonia Pantitlan, Delegación Izatacalco, en esta Ciudad, y el*

*segundo de los testigos se localiza en calle Palmas, número 6, Colonia San Juan Ixtayopan, Delegación Tlahuac, en esta Ciudad; por lo que el caso se ubica en el supuesto del artículo 171 del Código Federal de Procedimientos Civiles en relación con el artículo 108 Constitucional, al establecer dichos preceptos en lo conducente que los funcionarios públicos, (entre los que se señala) "..., en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal..."; rendirán su testimonio por oficio, observándose lo dispuesto en el artículo 127 del Código en cita.- Por tanto, con apoyo en lo anterior, al ser los testigos que señala el actor empleados en la Procuraduría General de la República, se requiera a ADRIANA DANIELA SINTA ROJAS y ARGENIS GABRIEL SINTA ROJAS, para que en el término de diez días previsto en la fracción I del artículo 297 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la materia, rindan su declaración testimonial mediante oficio apercibidos que de no hacerlo se les impondrá la medida de apremio prevista en la fracción I del artículo 59 del mismo ordenamiento antes citado.- Para ese efecto en los términos del artículo 175 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, se procede a la calificación de las preguntas propuestas por el actor para el desahogo de la prueba testimonial de referencia, las cuales se contienen en la foja 8, calificándose de legales todas las preguntas contenidas en los cuestionarios que obran en autos, desprendiéndose de su lectura que en ambos interrogatorios las preguntas son las mismas; por tanto, en obvio de repeticiones, para ambos testigos a continuación se transcriben las preguntas del interrogatorio que obra en autos a foja 8, las cuales a la letra dicen".*

La prueba testimonial regulada en el artículo 44, es redacción similar al artículo 232 del Código Fiscal de la Federación, en donde la última frase de dicho artículo 232 señalaba: "*Para diligenciar el exhorto el magistrado del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa podrá solicitar el auxilio del algún juez o magistrado del Poder Judicial de la Federación o de algún tribunal administrativo federal.*", parte que fue suprimida en el actual artículo 44 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en razón de que se creó un nuevo artículo que regula los exhortos:

*"Art. 73.- Las diligencias de notificación o, en su caso, de desahogo de alguna prueba, que deban practicarse en región distinta de la correspondiente a la sede de la Sala Regional en que se instruya el juicio, deberán encomendarse, en primer lugar, a la ubicada en aquélla y en su defecto al juez o magistrado del Poder Judicial Federal.*

*Los exhortos se despacharán al día siguiente hábil a aquél en que la acturía reciba el acuerdo que los ordene. Los que se reciban se proveerán dentro de los tres días siguientes a su recepción y se diligenciarán dentro de los cinco días siguientes, a no ser que lo que haya de practicarse exija necesariamente mayor tiempo, caso en el cual, la Sala requerida fijará el plazo que crea conveniente.*

*Una vez diligenciado el exhorto, la Sala requerida, sin más trámite, deberá remitirlo con las constancias que acrediten el debido cumplimiento de la diligencia practicada en auxilio de la Sala requirente.*

*Las diligencias de notificación o, en su caso, de desahogo de alguna prueba, que deban practicarse en el extranjero, deberán encomendarse al Consulado Mexicano más próximo a la Ciudad en la que deba desahogarse.*

*Para diligenciar el exhorto el magistrado del Tribunal podrá solicitar el auxilio de alguna Sala del propio Tribunal, de algún juez o magistrado del Poder Judicial de la Federación o de la localidad, o de algún tribunal administrativo federal o de algún otro tribunal del fuero común."*

Para considerar que tales probanzas se han ofrecido debidamente, hay que relacionarlas con los hechos controvertidos que las partes deseen probar; para tal efecto, la fracción V del artículo 14 señala que es menester precisar tales hechos, por tal motivo al hacerse tal ofrecimiento se deberá precisar claramente con que prueba se relaciona.

Respecto a la valoración de la prueba, el artículo 46 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, resulta aparentemente contradictorio, ya que por una parte, determina con valor probatorio pleno los documentos digitales; sin embargo, en el segundo párrafo señala que si los documentos digitales carecen de firma electrónica avanzada o sello digital, para su valoración se estará a lo que determina el artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, disposición que no tasa el valor de la documental digital, sino que marca lineamientos para orientar el criterio del juzgador, según se trate de la fiabilidad del método con que fue generado, comunicado, recibido o archivado el documento, así como por la posibilidad de atribuir el contenido a persona determinada, y que sea posible su ulterior consulta. A nuestro juicio, se debe otorgar valor probatorio pleno al documento digital que cuente con una firma electrónica avanzada en los términos en que la define el Código Federal de Procedimientos Civiles, y según se trate de público o privado, lo que se pretenda demostrar y quien es el autor del privado.

En el artículo 47, de la ley de la materia, se establece que haya o no alegatos y si ha vencido el plazo de cinco días para tal efecto, se emitirá el acuerdo que declare cerrada la instrucción, norma que da seguridad jurídica a las partes, habida cuenta de que el anterior 235 del Código Fiscal de la Federación, señalaba que por el simple transcurso del plazo quedaría cerrada la instrucción, sin necesidad de declaratoria expresa en ese sentido.

*“Art. 47.- El Magistrado Instructor, diez días después de que haya concluido la sustanciación del juicio y no existiere ninguna cuestión pendiente que impida su resolución, notificará por lista a las partes que tienen un término de cinco días para formular alegatos por escrito. Los alegatos presentados en tiempo deberán ser considerados al dictar sentencia.*

*Al vencer el plazo de cinco días a que se refiere el párrafo anterior, con alegatos o sin ellos, se emitirá el acuerdo correspondiente en el que se declare cerrada la instrucción.”*

### **3.6 Sentencias**

Para el Ministro Genaro Góngora Pimentel<sup>49</sup> la sentencia *“es por esencia la forma culminante de la función jurisdiccional, que consiste en aplicar y declarar el derecho al caso sometido a la consideración de los órganos estatales encargados de la misma”*.

La sentencia constituye la segunda etapa del proceso, a través de la cual se pone fin al litigio y se resuelve el fondo de los asuntos controvertidos. Conforme a la doctrina, no toda sentencia pone fin al proceso, ya que existen las interlocutorias, las cuales resuelven cuestiones incidentales, que se pronuncian en el curso del proceso, sin terminarlo.

---

<sup>49</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro, *Op. cit.*, pág. 516.

Por otro lado, también se ha dicho que existen dos tipos de sentencias que ponen fin al proceso: las de fondo y las interlocutorias por causas de sobreseimiento.

Las primeras, son aquellas que resuelven los hechos controvertidos, y que, en consecuencia, deciden cual de las partes en pugna acreditó sus pretensiones. Las segundas, no resultan sobre las pretensiones del proceso, sino que derivan de la existencia de causas que impiden al Tribunal conocer del fondo del asunto, pero que determinan la existencia del juicio.

A nivel legal no se establece tal distinción, ya que por una parte, en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, conforme a lo preceptuado en los artículos 49 y 63, sólo constituyen sentencias las que resuelven el fondo del asunto, y las demás las denomina resoluciones.

Por otro lado, el Código Federal de Procedimientos Civiles, en su artículo 220, clasifica las resoluciones judiciales en decretos, autos y sentencias.

En consecuencia, la sentencia en el juicio contencioso administrativo constituye una resolución jurisdiccional que pone fin al proceso, y que a decir del autor Manuel Lucero Espinosa<sup>50</sup>, “*decide sobre pretensiones que han sido objeto del proceso, y que además constituye la meta, el resultado, tanto de las actividades de las partes como el órgano jurisdiccional.*”

Además, la sentencia se encuentra estructurada bajo un sistema lógico con efectos jurídicos, en razón de que en ella el juzgador efectúa un silogismo lógico, en donde la premisa mayor resulta ser la norma jurídica, aplicable al caso a debate; la premisa menor corresponde a los hechos controvertidos; y la conclusión es el sentido de la sentencia.

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo no contiene una disposición que establezca cuáles son los requisitos que la sentencia debe contener, lo cual no ha impedido que las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al emitir sus fallos expresen una serie de datos que permite identificar los elementos formales y sustanciales que debe contener toda la resolución.

Sin embargo, resultan aplicables los artículos 219 y 222 del Código Federal de Procedimientos Civiles, que establecen que las sentencias contendrán, además de los

---

<sup>50</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *Op. cit.*, pág. 166.



requisitos comunes a toda resolución judicial (la expresión del tribunal que las dicta, el lugar, la fecha, el fundamento legal, la firma del juez, magistrado o ministros, y la autorización del secretario), una relación sucinta de las cuestiones planteadas y de las pruebas rendidas, así como de las consideraciones jurídicas aplicables, tanto legales como doctrinales, y terminarán resolviendo con toda precisión los puntos sujetos a consideración del tribunal y fijando, en su caso, el plazo dentro del cual deban de cumplirse.

Toda sentencia consta de tres apartados o capítulos perfectamente definidos y diferenciados, que a saber son: los resultandos, los considerandos, y los resolutivos.

Los capítulos están contemplados por el artículo 77 de la Ley de Amparo, que establece:

*“ Art. 77.- Las sentencias que se dicten en los juicios deben contener:*

- I. Ley de Amparo fijación clara y precisa del acto o actos reclamados, y Ley de Amparo apreciación de las pruebas conducentes para tenerlos o no por demostrados;*
- II. Los fundamentos legales en que se apoyen para sobreseer el juicio, o bien para declarar Ley de Amparo constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, y*
- III. Los puntos resolutivos con que deban terminar, concretándose en ellos, con claridad y precisión, el acto o actos por los que se sobresea, conceda o niegue el amparo.”*

Por lo que se refiere al capítulo de “Resultandos”, en los juicios de amparo directo, el Licenciado Raúl Chávez Castillo<sup>51</sup> señala lo siguiente: *“...en el resultando se expresará el desarrollo del juicio natural, desde la interposición de la demanda, las defensas y excepciones que se hayan opuesto; acto seguido se mencionará que la autoridad de primera o única instancia pronunció sentencia en una fecha determinada insertándose los puntos resolutivos de la misma. Después, que se interpuso el recurso respectivo (desde luego siempre que proceda), ante qué tribunal, que se hicieron valer agravios por la parte recurrente, y que seguido el trámite correspondiente se dictó resolución definitiva señalándose los puntos resolutivos con que concluyó; finalmente que inconforme con lo resuelto en dicha resolución la parte afectada promovió demanda de amparo ante la autoridad responsable, quien la envió a la Oficialía de Partes Común de los Tribunales Colegiados de Circuito y ésta la remitió al Colegiado que por turno le correspondió conocer a aquél que pronuncia la sentencia de amparo, quien por acuerdo de su presidente de determinada fecha la admitió a trámite, ordenándose la intervención al Ministerio Público Federal adscrito, con la expresión de que sí formulo pedimento y en qué sentido, o si no formuló pedimento alguno, por último, la declaración de*

---

<sup>51</sup> CHÁVEZ Castillo, Raúl, *Tratado Teórico Práctico del Juicio de Amparo*, 2ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pág. 337.

*que encontrándose los autos del juicio en estado de resolución se turnaron al magistrado relator.”*

En el caso de las sentencias de amparo indirecto, el citado autor<sup>52</sup> señala lo siguiente: *“En cuanto al amparo indirecto se refiere, el resultando varía, pues sólo contendrá a partir de la presentación de la demanda de amparo, indicándose que por escrito de fecha, el quejoso(s), (nombre y apellidos), presentado ante la oficialía de partes común de los juzgados de Distrito o tribunal unitario de Circuito (si es que existe más un juzgado o tribunal y procede) o bien ante la oficialía de partes del propio juzgado o tribunal que le corresponda conocer del asunto, solicitó el amparo y protección de la justicia federal contra actos de (autoridades responsables, con su denominación de todas y cada una de ellas), los que hizo consistir de la siguiente manera (en donde se expresarán de forma textual los actos que reclame en la demanda de amparo); y a continuación se señalará que mediante un auto de determinada fecha se admitió la demanda, que se pidió a las autoridades responsables su informe con justificación, que se ordenó emplazar al tercero perjudicado; e igualmente si el Agente del Ministerio Público Federal adscrito formuló pedimento y en qué sentido, de igual manera si no lo hizo, también se hará constar así; y finalmente que la audiencia constitucional se celebró en los términos del acta que antecede”.*

En el capítulo de “Considerandos”, por cuestión de método, en la mayoría de las sentencias los jueces expresarán la competencia legal para conocer del asunto; es la esencia de la sentencia, en razón de que se lleva a cabo el estudio lógico jurídico sobre la constitucionalidad del acto reclamado, o en su caso, sobre la improcedencia del juicio de garantías.

En segundo lugar, por así exigirlo el artículo 77, fracción I, de la Ley de Amparo, el órgano jurisdiccional establece si los actos reclamados existen, de lo contrario decretará el sobreseimiento ante su inexistencia.

Posteriormente, el tribunal de amparo estima si el juicio de amparo es procedente, para lo cual lleva al cabo el análisis de las causales de improcedencia que las partes hacen valer. Cabe aclarar, que en caso de que las partes no hayan hecho valer ninguna causal de improcedencia del juicio de garantías o se estiman inoperantes las aludidas, el juzgador tiene la obligación de estudiar oficiosamente su actualización, por ser de orden público su estudio.

---

<sup>52</sup> *Ibidem.*

De tal manera que en caso de que las partes en el juicio de amparo invoquen causales de improcedencia, deberá estudiarlas y en caso de declararlas fundadas sobreseerá en el juicio; por el contrario, de declararlas infundadas, tendrá obligación de verificar oficiosamente si aparecen causas diversas, o bien, de no invocarse causales por las partes en el juicio, entonces examinará si existen, pero ello no significa que tenga que examinar las dieciocho causales que prevé el numeral 73, de la Ley de amparo, sino sólo las que oficiosamente considere aplicables, lo anterior, de conformidad con el criterio establecido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis jurisprudencia P./J. 22/91, Octava Época, del *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo VII, Junio de 1991, que literalmente señala:

***“IMPROCEDENCIA. EL JUEZ NO ESTA OBLIGADO A ESTUDIAR OFICIOSAMENTE TODAS Y CADA UNA DE LAS CAUSALES PREVISTAS EN EL ARTICULO 73 DE LA LEY DE AMPARO. Si el Juez de Distrito no encuentra causal de improcedencia que amerite su estudio oficioso para sobreseer en el juicio, no está obligado a hacerse cargo del estudio de todas y cada una de las contempladas en el artículo 73 de la Ley de Amparo, ya que el último párrafo de dicho precepto no lo obliga a que analice todos y cada una de los supuestos de improcedencia contenidos en la ley, bastando que estudie y se pronuncie sobre las causales específicamente invocadas por las partes y las que oficiosamente considere aplicables, para tener por satisfecho el precepto en comento.”***

Es decir, si no existen causales de improcedencia, debe de realizar una relación de los argumentos vertidos por el quejoso en su escrito de demanda de garantías, los cuales van encaminados a demostrar la inconstitucionalidad del acto reclamado.

Una vez que el órgano jurisdiccional analiza las manifestaciones hechas por el quejoso, deberá considerar si las mismas resultan fundadas o no, para decidir sobre la concesión o negativa del amparo solicitado.

En el Manual del Juicio de Amparo, el Licenciado Arturo Serrano Robles<sup>53</sup> expresa las reglas que deben atenderse para entrar al análisis de los conceptos de violación esgrimidos por el quejoso, al tenor de lo siguiente:

*“a) Si en los mencionados conceptos se hacen valer tanto violaciones formales como de fondo, deben estudiarse primero los que planteen aquéllas, ya que si resultasen fundados habría que amparar para el efecto de que se subsanaran tales violaciones, sin que, en consecuencia, tuvieran trascendencia alguna los demás...”*

*“b) Es factible que los conceptos de violación sean fundados en cuanto lo aseverado en ellos sea correcto, pero que deban estimarse ineficaces e ineptos para conducir al otorgamiento del amparo solicitado porque no objetan la totalidad de las consideraciones jurídicas en que se sustenta el acto reclamado, si el principio de estricto derecho impide al juzgador someter a análisis las no combatidas. En este caso debe negarse el amparo. Se puede presentar que los conceptos de violación sean fundados, pero que deban ser desestimados por ineficaces, en virtud de que no*

---

<sup>53</sup> SERRANO Robles, Arturo, Manual del Juicio de Amparo, 2ª Edición, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Themis, México, 2004, págs. 144-147.

objeten la totalidad de las consideraciones jurídicas en que se sustente el acto reclamado y no opere la suplencia de la deficiencia de la queja, por lo que debe negarse el amparo solicitado.”

“c) También puede ocurrir que los citados conceptos sean fundados, pero inoperantes por atacar deficiencias del acto reclamado (o del procedimiento que se siguió al emitirlo) de tal manera intrascendentes que, aunque fuesen subsanadas, el acto se mantendría en pie. Igualmente habría que negar el amparo.”

“d) El artículo 76 establece que “Las sentencias de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”. Esta prohibición para el juzgador, de hacer declaraciones generales acerca de la inconstitucionalidad de los actos reclamados, causa extrañeza a quienes no están muy versados en las interioridades del juicio de garantías, porque no comprenden cómo, particularmente si se trata de una ley, puede determinarse tal inconstitucionalidad sin declararla. La confusión obedece a que no reparan en que la transcrita prevención legal se refiere al punto resolutivo correspondiente, que es el en que debe circunscribir el quejoso el alcance de la apreciación de inconstitucionalidad del acto reclamado, así se trate de una ley, y abstenerse de declarar dicha inconstitucionalidad en forma tal que la declaración comprenda a todos aquellos que se encuentren en el caso del quejoso, aunque no hayan acudido al juicio de garantías. En la parte considerativa, lógicamente, resultará difícil omitir toda apreciación general...”

“e) La forma en que surge a la vida jurídica un acto autoritario no siempre es la misma, ya que en unos casos la autoridad obra espontáneamente, por propio impulso, sin que esté obligada a actuar; simplemente, le está legalmente permitido realizar determinada conducta, pero ejecutarla no le es obligatorio; dentro de sus atribuciones está la de efectuarla o no. En cambio, hay ocasiones en que corre a su cargo el deber de actuar, de asumir cierta conducta por requerirlo el cumplimiento de tales atribuciones. En la primera hipótesis, si el acto por ella realizado es estimado inconstitucional por alguna circunstancia que lesiona las prevenciones de la Carta Magna y respecto del mismo es amparado el quejoso, el efecto de la sentencia relativa no puede ser otro que el de que se invalide dicho acto y se vuelvan las cosas al estado en que se encontraban antes de que éste se produjera... y nada más. Es un amparo absoluto, liso y llano, y la autoridad responsable deberá, para dar cumplimiento a la sentencia, limitarse a destruir el acto reclamado; sin perjuicio, desde luego, de que, si lo desea y lo considera pertinente, vuelva a actuar, cuidando solamente de no incurrir en las circunstancias que hicieron inconstitucional su primitiva conducta.”

“Mas, en la segunda hipótesis, cuando se invalida el acto reclamado porque padece de vicios propios o derivados del procedimiento que se siguió para emitirlo, que lo hacen inconstitucional pero que pueden ser subsanados, quizá sea pertinente, a fin de no entorpecer la realización de la conducta que la autoridad está obligada a efectuar por exigírsela la ley que puntualiza sus atribuciones, otorgar el amparo para el efecto de que la citada autoridad destruya el acto inconstitucional y emita otro que no incurra en los de vicios de aquél.

“f) Si el juzgador advierte, cuando son varios los conceptos de violación que se hacen valer, que cuando menos uno de ellos es fundado y suficiente para conducir al otorgamiento de la protección solicitada, bastará que concrete a él su análisis; pero si, por el contrario, considera que ninguno es justificado, debe examinarlos todos para negar tal protección.”

Por lo que hace al inciso a), cuando se hacen valer en el escrito de demanda tanto violaciones formales como violaciones de fondo, deberán ser estudiadas primero las formales y, de resultar fundadas, se concederá el amparo para efecto de que sean subsanadas.

Sirve como antecedente a lo anterior, la tesis de jurisprudencia número V.2o. J/87, de la Instancia de los Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, del Semanario Judicial de la Federación, Tomo 75, Marzo de 1994, página 55, la cual señala:

**“CONCEPTOS DE VIOLACION POR VICIOS DE FORMA DEL ACTO RECLAMADO. SU PROCEDENCIA EXCLUYE EL EXAMEN DE LOS QUE SE EXPRESAN POR FALTAS DE**

**FONDO (AUDIENCIA, FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DEL ACTO EN CITA).** *Cuando se alegan en la demanda de amparo violaciones formales, como lo son las consistentes en que no se respetó la garantía de audiencia o en la falta de fundamentación y motivación del acto reclamado y tales conceptos de violación resultan fundados, no deben estudiarse las demás cuestiones de fondo que se propongan, porque las mismas serán objeto ya sea de la audiencia que se deberá otorgar al quejoso o, en su caso, del nuevo acto, que emita la autoridad; a quien no se le puede impedir que lo dicte, purgando los vicios formales del anterior, aunque tampoco puede constreñirse, a reiterarlo.”*

En el supuesto del inciso b), se puede presentar que los conceptos de violación sean fundados, pero que deban ser desestimados por ineficaces, en virtud de que no se objeta la totalidad de las consideraciones jurídicas en que se sustente el acto reclamado y no opere la suplencia de la deficiencia de la queja, por lo que debe negarse el amparo solicitado.

Para el caso del inciso c), cuando el juez de amparo considere que los conceptos de violación son fundados pero inoperantes para atacar deficiencias del acto reclamado, y por lo tanto, sean intrascendentes para proveer la restitución de garantías del quejoso, deberá negar el amparo.

Finalmente, respecto al inciso f), cuando el juzgador advierta que cuando menos uno de los conceptos de violación es fundado y suficiente para conceder el amparo al quejoso, bastará que concrete a éste su análisis y, por vía de consecuencia, en la concesión determinará que deberán anularse las demás violaciones reclamadas mediante los conceptos de violación, los cuales ya no se estudiarán, como lo advierte la tesis de jurisprudencia registrada con el número VI.2o. J/316, de la Instancia de los Tribunales Colegiados de Circuito, Octava Época, del *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo 80, Agosto de 1994, página 83, la cual expresa:

**“CONCEPTOS DE VIOLACION. CUANDO SU ESTUDIO ES INNECESARIO.** *Si el amparo que se concede por uno de los capítulos de queja, trae como consecuencia que se nulifiquen los otros actos que se reclaman, es inútil decidir sobre estos.”*

Por último, en el capítulo de “Resolutivos”, el órgano de control constitucional expresa las conclusiones por las que debe concederse, negarse o sobreseerse en el juicio de amparo, para lo cual, debe remitirse a los argumentos esgrimidos en el capítulo de “Considerandos”. Esta parte de la sentencia es en la que realmente se concreta el fallo.

Sin embargo, los requisitos sustanciales no se refieren a los aspectos formales, extremos o estructuras de las sentencias, por el contrario, se refiere a los requisitos internos o esenciales del proceso, que debe de observar toda sentencia, y son aquellos que conciernen ya no al documento, sino al acto jurídico de la sentencia.

Al respecto, el Ministro Genaro David Góngora Pimentel<sup>54</sup> señala que "..., los cuatro requisitos que debe observar toda sentencia son: el de la congruencia, el de la claridad y precisión, el de la fundamentación y motivación, y el de la exhaustividad".

El requisito de congruencia implica la relación que debe de existir entre lo aludido por las partes y lo resuelto por el juzgador, es decir, la prohibición del juzgador de resolver más allá, o fuera de lo pedido por las partes. Éste, se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 190 de la Ley de Amparo, el cual señala:

*"Art. 190.- Las sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o de los Tribunales Colegiados de Circuito no comprenderán más cuestiones que las legales propuestas en la demanda de amparo, debiendo apoyarse en el texto constitucional de cuya aplicación se trate y expresar en sus proposiciones resolutivas el acto o actos contra los cuales se concede el amparo"*

El artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, contempla el principio de congruencia al establecer:

*"Art. 50.- Las sentencias del Tribunal se fundarán en derecho y resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con una resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios.*

*Cuando se hagan valer diversas causales de ilegalidad, la sentencia de la Sala deberá examinar primero aquéllos que puedan llevar a declarar la nulidad lisa y llana. En el caso de que la sentencia declare la nulidad de una resolución por la omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, o por vicios de procedimiento, la misma deberá señalar en que forma afectaron las defensas del particular y trascendieron al sentido de la resolución.*

*Las Salas podrán corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos que se consideren violados y examinar en su conjunto los agravios y causales de ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación.*

*Tratándose de las sentencias que resuelvan sobre la legalidad de la resolución dictada en un recurso administrativo, si se cuenta con elementos suficientes para ello, el Tribunal se pronunciará sobre la legalidad de la resolución recurrida, en la parte que no satisfizo el interés jurídico del demandante. No se podrán anular o modificar los actos de las autoridades administrativas no impugnados de manera expresa en la demanda.*

*En el caso de sentencias en que se condene a la autoridad a la restitución de un derecho subjetivo violado o a la devolución de una cantidad, el Tribunal deberá previamente constatar el derecho que tiene el particular, además de la ilegalidad de la resolución impugnada.*

Por otro lado, el tercer Tribunal Colegiado de materia Administrativa del primer Circuito, en la tesis consultable en el Semanario Judicial de la Federación a página 638, sostiene la siguiente Jurisprudencia:

**"CONGRUENCIA, PRINCIPIO DE. SUS ASPECTOS. EL ARTÍCULO 229 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN ES EL QUE LO CONTIENE.** *El principio de congruencia (consistentemente respetado en materia civil), resulta igualmente utilizado y aplicado en todos los procesos judiciales y jurisdiccionales y en su esencia está referido a que las sentencias deben ser congruentes no sólo consigo mismas, sino también con la litis tal y como quedó formulada por medio de los escritos de demanda y contestación. Sostienen los jurisprudenciales que hay dos clases de congruencia, la interna y la externa. La primera consiste en que la sentencia no contenga resoluciones ni*

<sup>54</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro ,*Op. Cit.*, pág. 540.

*afirmaciones que se contradigan entre sí o con los puntos resolutiveos. La congruencia externa exige que la sentencia haga ecuación con los términos de la litis. Ambas congruencias se contemplan en el artículo 229 del Código Fiscal de la Federación, al establecer: "Las sentencias del Tribunal Fiscal de la Federación se fundarán en derecho y examinarán todos y cada uno de los puntos controvertidos de la resolución, la demanda y la contestación; en sus puntos resolutiveos expresarán con claridad los actos o procedimientos cuya nulidad se declare o cuya validez se reconozca. Causan estado las sentencias que no admitan recurso.". Luego entonces, las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 229 del Código Fiscal de la Federación, deben observar en toda sentencia el principio de congruencia, lo cual estriba en que al resolver la controversia lo hagan atentas a lo planteado por las partes respecto de la resolución, la demanda y la contestación, sin omitir nada, ni añadir cuestiones no hechas valer por los que controvierten; además, sus sentencias no deben contener consideraciones contrarias entre sí o con los puntos resolutiveos".*

*Los requisitos de precisión y claridad:* esto indica que cuando en el juicio las cuestiones controvertidas hubieren sido varias, se hará el pronunciamiento correspondiente de cada una de ellas, absolviendo o condenando al demandado según proceda. El artículo 77 de la Ley de Amparo, contempla este principio en sus fracciones I y III, utilizando los adjetivos claro y preciso.

*Requisito de fundamentación y motivación:* el deber de motivar la sentencia y de fundarla, consistente en la exigencia para el juzgador de precisar los hechos en que se funde su decisión, basándose en las pruebas practicadas en el proceso. La motivación quiere decir que el juzgador analice y valore cada uno de los medios de prueba practicados en el proceso, determinando los hechos que sirven de motivación a su resolución, a los cuales habrán de aplicarse las normas correspondientes. Esta obligación de fundar y motivar su resolución, a cargo del juez, es un imperativo establecido en el artículo por los artículos 14 y 16 Constitucional.

Este principio de fundamentación y motivación de la resolución judicial, se contempla en el artículo 77, fracción II, de la Ley de Amparo; también se encuentra regulado en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, pues además de establecer la congruencia de las sentencias, establece que estas deben fundarse en derecho. El que las sentencias se funden en derecho implica según lo señalado por el autor Manuel Lucero Espinosa<sup>55</sup> *"no sólo debe tomarse en cuenta la ley, sino hacerse uso de la interpretación, de la integración, de la analogía, de los principios generales de derecho, de la doctrina, de la jurisprudencia, etc."*

*El requisito de exhaustividad,* impone la obligación al juzgador de resolver todo lo pedido por las partes. Los artículos 351 y 352 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo, ordenan:

---

<sup>55</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *Op. cit.*, pag. 170.

*“Art. 351.- Salvo en el caso del artículo 77, no podrán los tribunales, bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar, omitir ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el juicio.”*

*“Art. 352.- Cuando hayan sido varios los puntos litigiosos, se hará, con la debida separación, la declaración correspondiente a cada uno de ellos.”*

De lo que se concluye que el requisito de la exhaustividad se encuentra vinculado al principio de unicidad de la demanda.

Un ejemplo claro es cuando se sobresee, ya que no es necesario que se estudien la totalidad de las cuestiones debatidas, por lo que no puede reprocharse al juzgador el que no se resuelvan en sus sentencias íntegramente los problemas jurídicos que se les proponen.

Una sentencia es exhaustiva, en la medida en que se hayan tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar alguna. Es decir, el Tribunal al sentenciar debe de agotar todos los puntos aducidos por las partes y referirse a todas y cada una de las pruebas rendidas.

Este principio de exhaustividad, en la mayoría de las ocasiones no se agota, pues se ha sostenido que con base en el principio de economía procesal, encontrándose fundada alguna causal de nulidad, en nada variaría el sentido del fallo el hecho de que se analizaran otros conceptos de impugnación.

Por lo tanto, en caso de que el juzgador omita el estudio de algunas de las cuestiones planteadas sin que exista causa legal para ello, dicho proceder causa un agravio, que debe ser alegado por parte de quien lo resiente mediante los medios legales pertinentes.

Sin embargo, el requisito de exhaustividad no rige en el caso del segundo párrafo del artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que a la letra dice:

*“Art.- 50 (...)*

*Cuando se hagan valer diversas causales de ilegalidad, la sentencia de la Sala deberá examinar primero aquéllos que puedan llevar a declarar la nulidad lisa y llana. En el caso de que la sentencia declare la nulidad de una resolución por la omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, o por vicios de procedimiento, la misma deberá señalar en que forma afectaron las defensas del particular y trascendieron al sentido de la resolución”*

Con esta medida se pretende que cuando se encuentren causales de anulación por omisión de requisitos formales o por violaciones al procedimiento, la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deberá dictar su fallo para efectos, en términos de las fracciones III y IV del artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, correlativo al 239 del Código Fiscal de la Federación, y se deben señalar a las autoridades demandadas todas las violaciones formales y de procedimiento en que hubieran



incurrido, a fin de que emitan su nuevo acto subsanando todas y cada una de las formalidades que hubieran sido materia de controversia en el proceso.

*“Art. 52.- La sentencia definitiva podrá:*

*III. Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, **debiendo reponer el procedimiento**, en su caso, desde el momento en que se cometió la violación.*

*IV. Siempre que se esté en alguno de los supuestos previstos en las fracciones II y III, del artículo 51 de esta Ley, el Tribunal declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o **se emita nueva resolución**; en los demás casos, cuando corresponda a la pretensión deducida, también podrá indicar los términos conforme a los cuales deberá dictar su resolución la autoridad administrativa.*

*En los casos en que la sentencia implique una modificación a la cuantía de la resolución administrativa impugnada, la Sala Regional competente deberá precisar, el monto, el alcance y los términos de la misma para su cumplimiento.*

*Tratándose de sanciones, cuando dicho Tribunal aprecie que la sanción es excesiva porque no se motivó adecuadamente o no se dieron los hechos agravantes de la sanción, deberá reducir el importe de la sanción apreciando libremente las circunstancias que dieron lugar a la misma.”*

Existe una variación de la actual ley con su correlativo 239 del Código Fiscal de la Federación, toda vez que el anterior precepto señalaba, “podrá indicar los términos conforme a los cuales debe dictar su resolución la autoridad administrativa, salvo que se trate de facultades discrecionales”, ya que la actual ley ha eliminado tal mención, para establecer que la autoridad deberá reponer el procedimiento desde el momento en que se haya cometido la violación. Este numeral 52, necesariamente se complementa con lo dispuesto en el artículo 57, fracción I, inciso b). Es decir, ahora queda expresamente señalado:

*“Art. 57.- Las autoridades demandadas y cualesquiera otra autoridad relacionada, están obligadas a cumplir las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, conforme a lo siguiente:*

*I. En los casos en los que la sentencia declare la nulidad y ésta se funde en alguna de las siguientes causales:*

*b) Si tiene su causa en un vicio de forma de la resolución impugnada, ésta se puede reponer subsanando el vicio que produjo la nulidad; en el caso de nulidad por vicios del procedimiento, éste se puede reanudar reponiendo el acto viciado y a partir del mismo.*

*En ambos casos, la autoridad demandada cuenta con un plazo de cuatro meses para reponer el procedimiento y dictar una nueva resolución definitiva, aún cuando hayan transcurrido los plazos señalados en los artículos 46-A y 67 del Código Fiscal de la Federación.*

*Si la autoridad tiene facultades discrecionales para iniciar el procedimiento o para dictar una nueva resolución en relación con dicho procedimiento, podrá abstenerse de reponerlo, siempre que no afecte al particular que obtuvo la nulidad de la resolución impugnada.*

*Los efectos que establece este inciso se producirán sin que sea necesario que la sentencia lo establezca, aun cuando la misma declare una nulidad lisa y llana.”*

El problema que a mi consideración persiste, es saber fijar a cabalidad la línea divisoria entre facultades discrecionales y las que no lo son, ya que considero que las mismas, la ley se las confiere al administrador de justicia en el arbitrio para decidir libremente sobre la

oportunidad de tomar una determinada medida administrativa, ya que en ocasiones es la propia ley la que faculta para apreciar libremente la intensidad o la extensión de la medida.

### **Momento para emitir la sentencia.**

En cuanto al momento para emitir la sentencia, el artículo 49 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dispone lo siguiente:

*“Art. 49.- La sentencia se pronunciará por unanimidad o mayoría de votos de los magistrados integrantes de la Sala, (**requisito de validez**) dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que se dicte el acuerdo de cierre de instrucción en el juicio. Para este efecto el Magistrado Instructor formulará el proyecto respectivo dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que se dictó dicho acuerdo. Para dictar resolución en los casos de sobreseimiento por alguna de las causas previstas en el artículo 9o. de esta Ley, no será necesario que se hubiese cerrado la instrucción.*

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

Sin embargo, no se hace mayor abundancia respecto de cómo se conocerá en qué momento se ha considerado integrado el expediente, y éste obre en poder del Magistrado Ponente de la Sala correspondiente, lo que consideraría que el único efecto sería hacer nugatorio el derecho de promover la excitativa de justicia, que contempla el artículo 55 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ya que el rezago en la impartición de justicia es exorbitante y de esta manera, el gobernado se encontrará en un completo estado de indefensión, en virtud de que el problema grave radica no en el dictado de una sentencia en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, sino en la notificación de las partes de cada una de las actuaciones correspondientes, por lo que la integración es materialmente atribuible al Actuario adscrito a la Sala.

*“Art. 55.- Las partes podrán formular excitativa de justicia ante el Presidente del Tribunal, si el magistrado responsable no formula el proyecto respectivo dentro del plazo señalado en esta Ley.”*

### **Las causas de anulación.**

El elenco del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece las causales por las cuales una resolución puede ser anulada. Tal precepto las enumera de la siguiente forma:

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

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

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

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

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

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

Para los efectos de lo dispuesto por las fracciones II y III del presente artículo, se considera que no afectan las defensas del particular ni trascienden al sentido de la resolución impugnada, entre otros, los vicios siguientes:

a) Cuando en un citatorio no se haga mención que es para recibir una orden de visita domiciliaria, siempre que ésta se inicie con el destinatario de la orden.

b) Cuando en un citatorio no se haga constar en forma circunstanciada la forma en que el notificador se cercioró que se encontraba en el domicilio correcto, siempre que la diligencia se haya efectuado en el domicilio indicado en el documento que deba notificarse.

c) Cuando en la entrega del citatorio se hayan cometido vicios de procedimiento, siempre que la diligencia prevista en dicho citatorio se haya entendido directamente con el interesado o con su representante legal.

d) Cuando existan irregularidades en los citatorios, en las notificaciones de requerimientos de solicitudes de datos, informes o documentos, o en los propios requerimientos, siempre y cuando el particular desahogue los mismos, exhibiendo oportunamente la información y documentación solicitados.

e) Cuando no se dé a conocer al contribuyente visitado el resultado de una compulsión a terceros, si la resolución impugnada no se sustenta en dichos resultados.

f) Cuando no se valore alguna prueba para acreditar los hechos asentados en el oficio de observaciones o en la última acta parcial, siempre que dicha prueba no sea idónea para dichos efectos.

El Tribunal podrá hacer valer de oficio, por ser de orden público, la incompetencia de la autoridad para dictar la resolución impugnada o para ordenar o tramitar el procedimiento del que derive y la ausencia total de fundamentación o motivación en dicha resolución.

Los órganos arbitrales y de otra naturaleza, derivados de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia de prácticas desleales, contenidos en tratados y convenios internacionales de los que México sea parte, no podrán revisar de oficio las causales a que se refiere este artículo.”

El autor Manuel Lucero Espinosa<sup>56</sup> considera “... que conforme al derecho francés constituyen el denominado recurso por exceso de poder, también denominado contencioso de ilegitimidad, objetivo o de anulación”.

La fracción I del precepto aludido, contempla la incompetencia del funcionario que haya emitido la resolución o procedimiento impugnado, al respecto, la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación<sup>57</sup>, define a la competencia como la “..., aptitud jurídica de los individuos o de los organismos colectivos que constituyen las autoridades administrativas para llevar a cabo actos jurídicos a nombre de una persona pública. Ella constituye en consecuencia, un título jurídico que permite, bajo ciertas condiciones y con ciertos límites, llevar a cabo actos imputables a la persona pública”.

La competencia corresponde a la persona física, únicamente en tanto que titular del órgano; el funcionario que sustituye a otro asume las obligaciones que el anterior contrajo a nombre del órgano, por lo que el funcionario es el medio para ejercer la competencia del

<sup>56</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, Op. cit., pág. 181.

empleo que ocupa. Es por ello que el funcionario no puede renunciar a la competencia; ella constituye una carga y no un privilegio, por lo que a lo sumo puede haber suplencia legal y delegación de competencia, lo que nos lleva a concluir que existe diferencia entre competencia y capacidad, es decir, los particulares pueden hacer todo lo que no esté prohibido y las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les autoriza.

La competencia del agente público que emite los diferentes actos administrativos no sólo es un requisito de legalidad, sino también constitucional, ya que de acuerdo con el artículo 16 del Pacto Federal, los actos de autoridad deben de estar emitidos por autoridades competentes.

En el derecho Administrativo, el tema de la incompetencia comprende dos aspectos:

1. El de la llamada incompetencia negativa. La causal de incompetencia corresponde a una ilegalidad relativa al autor del acto, por lo que en el caso de la incompetencia negativa, la autoridad que dictó era competente y, sin embargo, el motivo legal en el cual fundó para considerarse competente estaba equivocado, al aplicar erróneamente las disposiciones sobre la competencia, constituyendo una ilegalidad, relativa a los fundamentos de derecho.

2. La teoría de los órganos o funcionarios de hecho. La competencia de los órganos administrativos se ha clasificado de diversas maneras, encontrándose entre las más importantes las que toma en cuenta el ámbito del poder o capacidad de actuación de un ente administrativo, conforme a la cual se divide en relación al grado, materia, territorio, tiempo y de la cuantía. La doctrina ha clasificado la incompetencia, en: invasión de funciones; por funcionarios de hechos, y por usurpación de funciones.

En cuanto a la invasión de funciones, puede realizarse:

- a. Por una autoridad inferior sobre el dominio de una superior;
- b. Por una autoridad superior sobre el dominio de una inferior;
- c. Por una autoridad administrativa sobre el dominio de una autoridad igual a ella.

En el supuesto del inciso a), sólo puede actuar en los casos de suplencia o delegación de atribuciones, pero en tales casos debe actuar conforme al ordenamiento jurídico que lo prevé.

---

<sup>57</sup> Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, Publicación Oficial n° 103, 3ª Época, Año IX, julio de 1996., pág. 126.

En el segundo caso, su actuación sólo puede darse en los casos en que exista la avocación. El autor Manuel Lucero Espinosa<sup>58</sup> define a la avocación “... cuando un órgano superior ejerce las facultades o atribuciones que por ley o por delegación tiene a su cargo un órgano inferior. Se dice que el superior se avoca a la atención de determinados asuntos”.

La última se refiere a que cuando sean de las materias, o dentro de un territorio determinado, o de una determinada cuantía, respecto de los cuales otra autoridad es únicamente competente.

En cuanto a la competencia por funcionarios de hecho, ésta se presenta en los casos en que un funcionario público, el cual ejerce funciones públicas, pero que ocupa el rango ya sea con un nombramiento irregular, o por haber sido suspendido o revocado su nombramiento. El funcionario de hecho, o de facto, se caracteriza porque ejerce la función bajo apariencia de legitimidad.

Conviene sin embargo, distinguir situaciones temporales de aquellas en las que se niega la legitimidad de la persona moral, desconociendo su existencia. El Poder Judicial, en los siguientes casos, resolvió la incompetencia *razone temporis* de los Funcionarios de la Dirección de Auditoría Fiscal Federal, que pretendieron realizar auditorías antes de que la misma tuviera existencia legal, emitidas por la Segunda Sala, consultables en el Semanario Judicial de la Federación, página 50 y página 21, respectivamente:

**“AUDITORIA FISCAL FEDERAL, INEXISTENCIA TEMPORAL DE LA DIRECCION DE.** Conforme al artículo 2o. transitorio fracción IV, del Código Fiscal de la Federación, que entró en vigor el 1o. de abril de 1967, quedó derogado el decreto que estableció la Dirección de Auditoría Fiscal Federal. Posteriormente, por el reglamento de 4 de junio de 1971, se creó nuevamente la dependencia de que se trata, y, desde entonces, resulta indiscutible su existencia legal. Por consiguiente, cualesquiera órdenes de las supuestas autoridades de dicha Dirección de Auditoría Fiscal Federal para la práctica de auditorías, así como las visitas practicadas por el personal adscrito a la misma, durante el período transcurrido entre la derogación y la vigencia aludidas, carecieron de base legal para la producción de efectos.”

**“AUDITORIA FISCAL FEDERAL, DIRECCION DE. INEXISTENCIA. PUEDE PLANTEARSE EN JUICIO DE NULIDAD, AUNQUE NO SE HUBIERA HECHO VALER PREVIAMENTE EN RECURSO DE REVOCACION.** Cuando se sostiene en un juicio de nulidad, como causa de anulación, la inexistencia de una autoridad, como lo es la Dirección de Auditoría Fiscal Federal, no debe exigirse que previamente se hubiera aducido esa inexistencia en el recurso de revocación, ya que tal circunstancia no podría convalidar la actuación de quien por encontrarse fuera de la ley, careciera del carácter de autoridad.”

La fracción II del citado artículo 51, contempla el vicio de forma de la resolución administrativa, por lo que considero prudente distinguir entre formalidades anteriores al acto y las del acto mismo. Esta causal también tiene su origen en la casación, al respecto la Revista

---

<sup>58</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *Op. cit.*, pág. 181.

Fiscal de la Federación<sup>59</sup> señala que se presenta “..., cuando la sentencia u otro acto del procedimiento que constituye un presupuesto de ella ...éste afectado de un vicio que ocasione la nulidad de ella”, y posteriormente, para clarificar este concepto, indica lo siguiente: “... por consiguiente, en tanto un vicio de la sentencia podrá determinar la casación, en cuanto se persuada al juez de que su inició impide la consecución del fin”. Como puede observarse, no cualquier vicio de forma lleva a la nulidad, sino únicamente aquellos que impiden la consecución del fin.

El poder Judicial de la Federación, ha hecho también la distinción entre formalidades sustanciales y aquéllas que no reúnen este requisito, llevando únicamente las primeras a la nulidad o conectando el vicio de forma o de procedimiento con el resultado del acto impugnado.

El artículo 51, fracciones II y III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ya citado con antelación y que el primer caso cabría hacernos la pregunta ¿la forma cuyo cumplimiento ha sido irregular u omisa, podría haber cambiado la resolución final?. En efecto la jurisprudencias relacionadas con la identificación de visitadores, orden de visita domiciliaria y el no expresar el fundamento de la competencia en la resolución impugnada, son muestra de que se trata de formalidad sustancial aquéllas que tienen como propósito otorgar una garantía que en opinión del alto Tribunal, debe prevalecer aun cuando no trascienda al sentido de la resolución impugnada, la omisión de tales requisitos así como de los expresamente consagrados en el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación, implica dejar en estado de indefensión al administrado, pues desconoce los supuestos indicados, lo que traería como consecuencia la ilegalidad del acto administrativo.

Respecto a la interpretación de los vicios dentro del procedimiento la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación señaló: “...por lo que atañe a los vicios del procedimiento, la verdad es que no siendo el procedimiento un acto, sino una combinación de actos, no puede ser en sí ni válido ni nulo, ya que de nulidad se refiere a los actos, nunca al procedimiento, además de que por nulidad de la sentencia, se consiente por la nulidad de un acto del procedimiento, si ella se refleja determinando su valor, sobre los actos posteriores, en tanto la nulidad de un acto, determina la nulidad de otro acto del procedimiento, en cuanto el primero sea consecuencia del segundo, si a pesar del error de derecho el acto procesal a conseguido, sin embargo su finalidad, excluye su nulidad.”

---

<sup>59</sup> Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, Publicación Oficial n° 103, 3ª Época, Año IX, julio de 1996., pág. 126.

De la transcripción anterior, deseo destacar la contradicción que implica, por una parte, declarar que un acto administrativo previo a la resolución impugnada, como por ejemplo la orden de visita, no forma parte del procedimiento y por otra, anular la resolución impugnada por vicios de ese acto previo. Desde mi punto de vista, debemos de considerar que forma parte del procedimiento cualquier antecedente de la resolución impugnada, a condición que el incumplimiento de la formalidad requerida por la ley o su cumplimiento irregular, influya de tal manera que la resolución pudo haber sido diferente.

Por lo tanto, respecto a la leyenda que comparten las fracciones II y III del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, *trascienda al sentido de la resolución impugnada*, ante la falta de norma en la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, así como el Código Federal de Procedimientos Civiles, no establecen cuáles son las violaciones que afectan las defensas del particular, habrá de aplicar en lo que sea posible por analogía las reglas contenidas en la Ley de Amparo, las cuales consisten en:

*“Art. 159.- En los juicios seguidos ante tribunales civiles, administrativos o del trabajo, se considerarán violadas las leyes del procedimiento y que se afectan las defensas del quejoso:*

*I.- Cuando no se le cite al juicio o se le cite en forma distinta de la prevenida por la ley;*

*II.- Cuando el quejoso haya sido mala o falsamente representado en el juicio de que se trate;*

*III.- Cuando no se le reciban las pruebas que legalmente haya ofrecido, o cuando no se reciban conforme a la ley;*

*IV.- Cuando se declare ilegalmente confeso al quejoso, a su representante o apoderado;*

*V.- Cuando se resuelva ilegalmente un incidente de nulidad;*

*VI.- Cuando no se le concedan los términos o prórrogas a que tuviere derecho con arreglo a la ley;*

*VII.- Cuando sin su culpa se reciban, sin su conocimiento, las pruebas ofrecidas por las otras partes, con excepción de las que fueren instrumentos públicos;*

*VIII.- Cuando no se le muestren algunos documentos o piezas de autos de manera que no pueda alegar sobre ellos;*

*IX.- Cuando se le desechen los recursos a que tuviere derecho con arreglo a la ley, respecto de providencias que afecten partes substanciales de procedimiento que produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este mismo artículo;*

*X.- Cuando el tribunal judicial, administrativo o del trabajo, continúe el procedimiento después de haberse promovido una competencia, o cuando el juez, magistrado o miembro de un tribunal del trabajo impedido o recusado, continúe conociendo del juicio, salvo los casos en que la ley lo faculte expresamente para proceder;*

*XI.- En los demás casos análogos a los de las fracciones que preceden, a juicio de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, según corresponda.*

La segunda parte de las causales de ilegalidad, contempladas en las fracciones IV y V del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, constituyen el análisis de fondo de la misma, y controla la legalidad de la misma al objeto del acto impugnado, a los motivos y al fin propio del acto.

El segundo párrafo del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, señala de manera ejemplificativa y no exhaustiva, en qué casos se considera, para efectos de lo establecido en las fracciones II y III, que no se afectan las defensas del particular ni trascienden al resultado del fallo los vicios, cinismo a mi consideración exorbitante del legislador quien reconoce expresamente que tales casos significan vicios que ahí enumera. Los cuatro primeros casos se refieren a citatorios, una más respecto a la compulsión a terceros y una última relativa a la omisión de valoración de pruebas irrelevantes en el oficio de observaciones o última parcial, el texto en el inciso f) del mencionado segundo párrafo resulta contrario a su sentido y contexto, ya que seguramente se refería a la falta de ponderación de pruebas tendientes a desvirtuar hechos consignados en los documentos ahí referidos.

Con tal proceder del legislador, en el que resultan absolutorias de ciertos errores de las autoridades administrativas, en donde ello significa una absurda e ilegal legalización, valga la redundancia, de los vicios que sistemáticamente implican ciertos actos llevados a cabo por las autoridades, lo que fomentará a que los contribuyentes ocurran al recurso de revocación, que será tratado en la parte final de este capítulo, en donde de ninguna manera aparecen tales medidas tutelares de los deslices de las autoridades.

La fracción IV del precepto a estudio, contempla lo que la doctrina denomina como *vicio de violación a la ley*; los supuestos contemplados en esta fracción son: *si los hechos que la motivaron no se realizaron; fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada; se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto.*

La causal en comento difiere de las anteriores ya que en este caso el funcionario competente emite el acto con observancia de las formalidades legales, pero en cuanto a su contenido existe contradicción con las prevenciones de las normas jurídicas relativas al fondo.

La violación es, por lo tanto, error de fondo en las premisas de derecho de la sentencia; falsa aplicación, es error en la consecuencia, es decir, si tales irregularidades son formales, ello no provoca la ilegalidad.



La fracción V hace alusión al desvío de poder, al respecto considero que la sumisión de la administración al derecho deja subsistir en su beneficio una zona de libertad, que es el poder discrecional.

Sin embargo, las facultades discrecionales no pueden ejercerse en forma ilegal. El hecho de que tales facultades otorgan al órgano administrativo cierta libertad para decidir su obrar, no implica que lo haga en forma arbitraria; por tal motivo, la actividad discrecional, como toda actividad administrativa, debe desarrollarse conforme al derecho. Por ello, como límites de la actividad discrecional se han considerado: a) la razonabilidad, b) la buena fe y c) el desvío de poder. De las limitaciones planteadas, las dos primeras se encuentran contempladas como causales de nulidad, en las fracciones II y III del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por omisión de los requisitos formales y violación a la ley, en tanto que considero que la razonabilidad implica que el acto sea justo, proporcionado y equitativo; en consecuencia, dicho acto será irrazonable cuando: a) no se den los motivos ni los fundamentos; b) no se tomen en cuenta los hechos y las pruebas acreditados en el expediente administrativo; y c) no exista adecuación entre los motivos del acto y los preceptos legales invocados como fundamento del mismo.

Por ello, concluyo determinar que la ley le confiere el poder o facultad discrecional, pero lo hace con una finalidad determinada; si la misma no se señala expresamente corresponde al Magistrado encargado encontrarla y si no existe un fin especial, habrá al menos la facultad de que el juzgador respete el interés social, ya que en el caso de existir varios fines, basta que uno de esos fines sea legal para que la medida sea correcta, salvo que el fin incorrecto haya sido el determinante. Sin embargo, deseo subrayar que los autores de la Ley de Justicia Fiscal consideraron al desvío de poder como el abandono de reglas implícitas en el ejercicio de las facultades discrecionales, conforme a la doctrina francesa las reglas implícitas a las que hace referencia la exposición de motivos, son aquellas que se refieren a los propósitos que tuvo el legislador cuando concedió tales facultades discrecionales. No obstante lo señalado en la exposición de motivos y el uso mismo de la expresión desvío de poder, la aplicación que se hizo de esta causal tiene un sentido peculiar y diferente al elaborado por la doctrina extranjera, ya que de acuerdo a la jurisprudencia desarrollada por el todavía Tribunal Fiscal de la Federación, el concepto corresponde a una ilegalidad por ausencia de motivos de derecho o por motivos erróneos o dicho en otros términos, porque dicha razón carece de motivos legalmente suficientes para provocarla, ya que la apreciación discrecional del motivo hecha por la autoridad administrativa es incorrecta.

El haber concebido finalmente al desvío de poder como una forma de controlar la facultad discrecional o arbitrio de las autoridades administrativas, a imagen y semejanza de cómo se aplica en el derecho penal con el control del arbitrio judicial en la imposición de las penas, llevó, al menos parcialmente, a los autores de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal a establecer como una cuarta causal de nulidad de los actos impugnados, la siguiente:

*“IV.- Arbitrariedad, desproporción, desigualdad, injusticia manifiesta o cualquier otra causa similar”.*

Los conceptos de arbitrariedad y desproporción seguramente corresponden a la tesis de control del arbitrio judicial. Desigualdad, como se apuntó cuando se trató de facultades discrecionales en la legalidad de los motivos, puede darse como control de la facultad discrecional, no por desvío de poder sino por el concepto antes citado. Los conceptos de *injusticia manifiesta o cualquier otra causa similar* obedecen a que seguramente el legislador consideró limitadas el control de las causales de ilegalidad. A este respecto, es difícil descubrir una modalidad diferente de las que agrupa el artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por lo que para concluir este tema, realizare las siguientes consideraciones:

Desde un punto de vista racional, parece que la mejor presentación consiste en señalar las causales en función de las modalidades de ilegalidad correspondientes a los diferentes elementos del acto administrativo. Se puede distinguir: 1° La ilegalidad relativa al autor del acto (incompetencia); 2° La ilegalidad relativa a las formas y procedimiento (vicio de forma); 3° Ilegalidad relativa al fin perseguido (desvío de poder); 4° Ilegalidad relativa al objeto del acto; 5° Ilegalidad relativa a los motivos del acto.

### **Efectos de la Sentencia.**

Conforme a lo establecido en el artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la sentencia definitiva podrá:

*“Art. 52.-(...)*

*I. Reconocer la validez de la resolución impugnada.*

*II. Declarar la nulidad de la resolución impugnada.*

*III. Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, debiendo reponer el procedimiento, en su caso, desde el momento en que se cometió la violación.*

*IV. Siempre que se esté en alguno de los supuestos previstos en las fracciones II y III, del artículo 51 de esta Ley, el Tribunal declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o se emita nueva resolución; en los demás casos, cuando corresponda a la pretensión deducida, también podrá indicar los términos conforme a los cuales deberá dictar su resolución la autoridad administrativa.*

*En los casos en que la sentencia implique una modificación a la cuantía de la resolución administrativa impugnada, la Sala Regional competente deberá precisar, el monto, el alcance y los términos de la misma para su cumplimiento.*

*Tratándose de sanciones, cuando dicho Tribunal aprecie que la sanción es excesiva porque no se motivó adecuadamente o no se dieron los hechos agravantes de la sanción, deberá reducir el importe de la sanción apreciando libremente las circunstancias que dieron lugar a la misma.*

*V. Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:*

*a) Reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de la obligación correlativa.*

*b) Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.*

*c) Declarar la nulidad del acto o resolución administrativa, caso en que cesarán los efectos de los actos de ejecución que afectan al demandante, inclusive el primer acto de aplicación que hubiese impugnado. La declaración de nulidad no tendrá otros efectos para el demandante, salvo lo previsto por las leyes de la materia de que se trate.*

*Si la sentencia obliga a la autoridad a realizar un determinado acto o iniciar un procedimiento, conforme a lo dispuesto en las fracciones III y IV, deberá cumplirse en un plazo de cuatro meses contados a partir de que la sentencia quede firme.*

*Dentro del mismo término deberá emitir la resolución definitiva, aún cuando, tratándose de asuntos fiscales, hayan transcurrido los plazos señalados en los artículos 46-A y 67 del Código Fiscal de la Federación.*

*Si el cumplimiento de la sentencia entraña el ejercicio o el goce de un derecho por parte del demandante, transcurrido el plazo señalado en el párrafo anterior sin que la autoridad hubiere cumplido con la sentencia, el beneficiario del fallo tendrá derecho a una indemnización que la Sala que haya conocido del asunto determinará, atendiendo el tiempo transcurrido hasta el total cumplimiento del fallo y los perjuicios que la omisión hubiere ocasionado, sin menoscabo de lo establecido en el artículo 58 de esta Ley. El ejercicio de dicho derecho se tramitará vía incidental.*

*Cuando para el cumplimiento de la sentencia, sea necesario solicitar información o realizar algún acto de la autoridad administrativa en el extranjero, se suspenderá el plazo a que se refiere el párrafo anterior, entre el momento en que se pida la información o en que se solicite realizar el acto correspondiente y la fecha en que se proporcione dicha información o se realice el acto.*

*Transcurrido el plazo establecido en este precepto, sin que se haya dictado la resolución definitiva, precluirá el derecho de la autoridad para emitirla salvo en los casos en que el particular, con motivo de la sentencia, tenga derecho a una resolución definitiva que le confiera una prestación, le reconozca un derecho o le abra la posibilidad de obtenerlo.*

*En el caso de que se interponga recurso, se suspenderá el efecto de la sentencia hasta que se dicte la resolución que ponga fin a la controversia.*

*La sentencia se pronunciará sobre la indemnización o pago de costas, solicitados por las partes, cuando se adecue a los supuestos del artículo 6o. de esta Ley.”*

La fracción III, contempla los supuestos en que la sentencia deberá contener las bases con las que la autoridad emitirá una nueva resolución. Así, como lo establece el precepto aludido, los supuestos previstos por tal precepto para que la sentencia sea para el efecto de que la autoridad emita una nueva, son dos a saber:

- a) Cuando la ilegalidad de la resolución se apoye en la omisión de requisitos formales.
- b) Cuando la ilegalidad se apoye en la violación del procedimiento.

Una tercera se hubiese llamado “cuando la ilegalidad se apoye en el desvío de poder”, pero es el caso que la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, elimina la excepción contemplada en su correlativo 239 del Código Fiscal de la Federación, respecto a la resolución para ciertos efectos, ya que el ordenamiento actual elimina la expresión sobre facultades discrecionales y menciona la obligación de reponer el procedimiento a partir del momento en que se cometió la violación.

De tal manera que, como lo hemos señalado con anterioridad, el carácter del contencioso administrativo que se tramita ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es mixto o ecléctico, puesto de acuerdo a la fracción II del precepto antes transcrito, tiene competencia para juzgar en abstracto la legalidad de los actos administrativos y declarar así la nulidad de la resolución impugnada; pero también tiene competencia para modificar dicho acto, estableciendo en la sentencia de nulidad las bases conforme a las cuales la autoridad administrativa ha de dictar uno nuevo.

Por otro lado, como se observa de lo dispuesto en el artículo 52, el legislador, al establecer los supuestos en que las sentencias de nulidad sean para efectos de emitir otra resolución, lo hace tomando en cuenta la causal de ilegalidad que se haya considerado fundada, lo que pone de manifiesto que independientemente de que se declare la nulidad lisa y llana de una resolución administrativa, esto no impide a la autoridad el poder emitir una nueva en la que se subsanen las deficiencias en que incurrió en la primera.

Antes de concluir con la novedosa fracción III del artículo en comento, quiero hacer mención que respecto al cumplimiento de las sentencias, el artículo 58 realiza una excepción en la cual se le niega la procedencia del recurso de queja al afectado para ocurrir en queja, ya sea ante Sala Regional, la Sección o Pleno que la dictó, teniendo su justificación en el segundo párrafo del artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y que a la letra dice:

*“Art. 58.- A fin de asegurar el pleno cumplimiento de las resoluciones del Tribunal a que este precepto se refiere, una vez vencido el plazo previsto por el artículo 52 de esta Ley, éste podrá actuar de oficio o a petición de parte, conforme a lo siguiente:*

*I. La Sala Regional, la Sección o el Pleno que hubiere pronunciado la sentencia, podrá de oficio, por conducto de su Presidente, en su caso, requerir a la autoridad demandada que informe dentro de los tres días siguientes, respecto al cumplimiento de la sentencia. Se exceptúan de lo dispuesto en este párrafo las sentencias que hubieran señalado efectos, cuando la resolución impugnada derive de un procedimiento oficioso.”*

El plazo señalado al que se refiere el artículo antes citado, suponemos se refiere al de los cuatro meses; en esta disposición se busca el cumplimiento de la sentencia, aún de manera oficiosa por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Ello es consistente con la diversa carga establecida en el artículo 53 para el Secretario de Acuerdos, respecto a la certificación de tal extremo, debiéndose notificar a las partes dicha certificación, contemplando la carga de trabajo de los secretarios de estar al pendiente de los plazos y términos que se computan de diversas maneras, no obstante ello, no esta por demás que la parte interesada les

eche una mano (impulso procesal). El espíritu de esta disposición nos trae a la mente el incidente de inejecución de sentencia, contemplado en el artículo 105 de la Ley de Amparo.

Al respecto el magistrado Jean Claude Petit<sup>60</sup>, en cuanto al incidente de inejecución, señala lo siguiente: *“Una vez concluido el procedimiento de ejecución sin que se obtenga el cabal cumplimiento de la sentencia por la autoridad responsable y, eventualmente el tercero perjudicado, en casos que actúe como ejecutor del acto reclamado o con base en prerrogativas que le confiere, de oficio o a instancia del quejoso puede iniciarse la tramitación del incidente de inejecución que se ventila substancial y primordialmente ante la Suprema Corte de Justicia o ante un tribunal colegiado de circuito.”*

Derivado de lo anterior, y a pesar de la aplicación en este caso de las reglas del incidente que se contempla en la Ley de Amparo, no podemos arribar a la conclusión de que el incumplimiento, como consecuencia, traerá la aplicación de la sanción establecida en el artículo 107, fracción XVI, Constitucional, que es la separación y consignación ante un Juez de Distrito que corresponda, retardando la ejecución de la misma y notando la ineficacia de la ley de la materia para el debido cumplimiento de las sentencias emitidas, ya que en caso de incumplimiento, las sanciones procedentes serán únicamente económicas, como se desprende del segundo párrafo del artículo 58:

*“Art. 58.- (...)*

*Concluido el término anterior con informe o sin él, la Sala Regional, la Sección o el Pleno de que se trate, decidirá si hubo incumplimiento injustificado de la sentencia, en cuyo caso procederá como sigue:*

*a) Impondrá a la autoridad demandada responsable una multa de apremio que se fijará entre trescientas y mil veces el salario mínimo general diario que estuviere vigente en el Distrito Federal, tomando en cuenta la gravedad del incumplimiento y las consecuencias que ello hubiere ocasionado, requiriéndola a cumplir con la sentencia en el término de tres días y previniéndole, además, de que en caso de renuencia, se le impondrán nuevas multas de apremio en los términos de este inciso, lo que se informará al superior jerárquico de la autoridad demandada.*

*b) Si al concluir el plazo mencionado en el inciso anterior, persistiere la renuencia de la autoridad demandada a cumplir con lo sentenciado, la Sala Regional, la Sección o el Pleno podrá requerir al superior jerárquico de aquélla para que en el plazo de tres días la obligue a cumplir sin demora. De persistir el incumplimiento, se impondrá al superior jerárquico una multa de apremio de conformidad con lo establecido por el inciso a).*

*c) Cuando la naturaleza del acto lo permita, la Sala Regional, la Sección o el Pleno podrá comisionar al funcionario jurisdiccional que, por la índole de sus funciones estime más adecuado, para que dé cumplimiento a la sentencia.*

*Lo dispuesto en esta fracción también será aplicable cuando no se cumplimente en los términos ordenados la suspensión que se decrete, respecto del acto impugnado en el juicio o en relación con la garantía que deba ser admitida,*

*d) Transcurridos los plazos señalados en los incisos anteriores, la Sala Regional, la Sección o el Pleno que hubiere emitido el fallo, pondrá en conocimiento de la Contraloría Interna correspondiente los hechos, a fin de ésta determine la responsabilidad del funcionario responsable del incumplimiento”.*

---

<sup>60</sup> TRON Petit, Jean Claude, *Op. cit.*, pág. 275.

En la fracción II del propio artículo 58, se regula, como se hacía en el Código Fiscal de la Federación, la queja, aderezada con las novedades relativas a la preclusión de la facultad de cumplir con la sentencia; respecto al inciso g), considero una correcta adición, en el sentido de que no habrá necesidad de intentar nuevo juicio, en donde, además por disposición expresa de la propia fracción II, en su inciso e), la simple interposición suspende el procedimiento administrativo de ejecución que en su caso exista. Resulta benéfico para el particular que la ley no requiera, como lo hacía la fracción VI, del artículo 239-B, del Código Fiscal de la Federación, que se solicitase ante la autoridad ejecutora y se garantizará el interés fiscal en los términos del artículo 144 del mismo código.

Para mayor comprensión, se transcribe a continuación, en la parte conducente, el artículo 58, fracción II, referido:

**Art. 58. (...)**

*II. A petición de parte, el afectado podrá ocurrir en queja ante la Sala Regional, la Sección o el Pleno que la dictó, de acuerdo con las reglas siguientes:*

*a) Procederá en contra de los siguientes actos:*

*1.- La resolución que repita indebidamente la resolución anulada o la que incurra en exceso o en defecto, cuando se dicte pretendiendo acatar una sentencia.*

*2.- La resolución definitiva emitida y notificada después de concluido el plazo establecido por los artículos 52 y 57, fracción I, inciso b) de esta Ley, cuando se trate de una sentencia dictada con base en las fracciones II y III del artículo 51 de la propia ley, que obligó a la autoridad demandada a iniciar un procedimiento o a emitir una nueva resolución, siempre y cuando se trate de un procedimiento oficioso.*

*3.- Cuando la autoridad omita dar cumplimiento a la sentencia.*

*4.- Si la autoridad no da cumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado en el juicio contencioso administrativo federal.*

*La queja sólo podrá hacerse valer por una sola vez, con excepción de los supuestos contemplados en el subinciso 3, caso en el que se podrá interponer en contra de las resoluciones dictadas en cumplimiento a esta instancia.*

*b) Se interpondrá por escrito acompañado, si la hay, de la resolución motivo de la queja, así como de una copia para la autoridad responsable, se presentará ante la Sala Regional, la Sección o el Pleno que dictó la sentencia, dentro de los quince días siguientes a aquél en que surtió efectos la notificación del acto, resolución o manifestación que la provoca. En el supuesto previsto en el inciso anterior, subinciso 3, el quejoso podrá interponer su queja en cualquier tiempo, salvo que haya prescrito su derecho.*

*En dicho escrito se expresarán las razones por las que se considera que hubo exceso o defecto; repetición del acto impugnado o del efecto de éste; que precluyó la oportunidad de la autoridad demandada para emitir la resolución definitiva con la que concluya el procedimiento ordenado; o bien, que procede el cumplimiento sustituto.*

*El Magistrado Instructor o el Presidente de la Sección o el Presidente del Tribunal, en su caso, ordenarán a la autoridad a quien se impute el incumplimiento, que rinda informe dentro del plazo de cinco días en el que justificará el acto que provocó la queja. Vencido el plazo mencionado, con informe o sin él, se dará cuenta a la Sala Regional, la Sección o el Pleno que corresponda, la que resolverá dentro de los cinco días siguientes.*

*c) En caso de repetición de la resolución anulada, la Sala Regional, la Sección o el Pleno hará la declaratoria correspondiente, anulando la resolución repetida y la notificará a la autoridad responsable de la repetición, previniéndole se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones.*

*Además, al resolver la queja, la Sala Regional, la Sección o el Pleno impondrá la multa y ordenará se envíe el informe al superior jerárquico, establecidos por la fracción I, inciso a) de este artículo.*

*d) Si la Sala Regional, la Sección o el Pleno resuelve que hubo exceso o defecto en el cumplimiento, dejará sin efectos la resolución que provocó la queja y concederá a la autoridad demandada veinte días para que dé el cumplimiento debido al fallo, precisando la forma y términos conforme a los cuales deberá cumplir.*

*e) Si la Sala Regional, la Sección o el Pleno comprueba que la resolución a que se refiere el inciso a), subinciso 2 de esta fracción, se emitió después de concluido el plazo legal, anulará ésta, declarando la preclusión de la oportunidad de la autoridad demandada para dictarla y ordenará se comunique esta circunstancia al superior jerárquico de ésta.*

*f) En el supuesto comprobado y justificado de imposibilidad de cumplir con la sentencia, la Sala Regional, la Sección o el Pleno declarará procedente el cumplimiento sustituto y ordenará instruir el incidente respectivo, aplicando para ello, en forma supletoria, el Código Federal de Procedimientos Civiles.*

*g) Durante el trámite de la queja se suspenderá el procedimiento administrativo de ejecución que en su caso existiere.*

*III. Tratándose del incumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado, procederá la queja mediante escrito interpuesto en cualquier momento ante el instructor.*

*En dicho escrito se expresarán las razones por las que se considera que se ha dado el incumplimiento a la suspensión otorgada, y si los hay, los documentos en que consten las actuaciones de la autoridad en que . pretenda la ejecución del acto.*

*El magistrado pedirá un informe a la autoridad a quien se impute el incumplimiento de la sentencia interlocutoria que hubiese otorgado la suspensión definitiva, que deberá rendir dentro del plazo de cinco días, en el que, en su caso, se justificará el acto o la omisión que provocó la queja. Vencido dicho plazo, con informe o sin él, el magistrado dará cuenta a la Sala, la que resolverá en un plazo máximo de cinco días.*

*Si la Sala resuelve que hubo incumplimiento de la suspensión otorgada, declarará la nulidad de las actuaciones realizadas en violación a la suspensión.*

*La resolución a que se refiere esta fracción se notificará también al superior del funcionario responsable, entendiéndose por éste al que incumpla la suspensión decretada, para que proceda jerárquicamente y la Sala impondrá al funcionario responsable o autoridad renuente, una multa equivalente a un mínimo de quince días de su salario, sin exceder del equivalente a cuarenta y cinco días del mismo.*

*IV. A quien promueva una queja notoriamente improcedente, entendiéndose por ésta la que se interponga contra actos que no constituyan resolución administrativa definitiva, se le impondrá una multa en monto equivalente a entre doscientas cincuenta y seiscientas veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal y, en caso de haberse suspendido la ejecución, se considerará este hecho como agravante para graduar la sanción que en definitiva se imponga.*

*Existiendo resolución administrativa definitiva, si la Sala Regional, la Sección o el Pleno consideran que la queja es improcedente, prevendrán al promovente para que dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del auto respectivo, la presente como demanda, cumpliendo los requisitos previstos por los artículos 14 y 15 de esta Ley, ante la misma Sala Regional que conoció del primer juicio, la que será turnada al mismo Magistrado Instructor de la queja.”*

Dentro de la fracción IV del artículo 52, se agregaron dos párrafos, adición que resulta en economía procesal, ya que evitará que la autoridad dé lugar a un nuevo juicio o queja al no reducir la cuantía de la contribución o de las sanciones en los términos en los que se discutió en el juicio.

Por su parte, la fracción V del artículo 52, introduce cuestiones novedosas, en donde además de declarar la nulidad de la resolución, la sentencia podrá ser en tres sentidos diferentes: reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo o condenar al cumplimiento de una obligación; otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados y ordenar que cesen los efectos de los actos de ejecución que afectan al actor.

Por último, el legislador se sensibilizó respecto de la cuestión que fue ampliamente debatida y es la relativa al plazo en que la autoridad demandada *debe* dar cumplimiento a la

sentencia. El segundo párrafo del artículo 52, señala que cuando se trate de sentencias de nulidad para efectos, *deberán* quedar cumplidas dentro de un plazo de cuatro meses a partir de que queden firmes, so pena de no poder hacerlo con posterioridad, ya que el antepenúltimo párrafo sanciona con preclusión (*rectius*, se trata de un típico caso de caducidad), de la facultad de la autoridad para emitirla, por lo que es de reconocérsele el acierto al legislador.

Otra novedad contenida en el artículo 52, es aquella consistente en que si la sentencia entraña el ejercicio o el goce de un derecho por parte del demandante, y la autoridad no da cumplimiento dentro de los cuatro meses, esta deberá indemnizar al actor previa tramitación del incidente respectivo. El plazo de cumplimiento queda suspendido cuando se requiera de información de actos de o en el extranjero.

En el penúltimo párrafo, se establece que la sentencia se pronunciará sobre la indemnización o pago de costas. No nos queda muy claro si es en sentencia definitiva o incidental donde se resolverá sobre este particular. Al efecto, cabe analizar, por una parte, el artículo 6º, quinto párrafo, el cual se refiere a que las costas o la indemnización se reclamen a través de incidente (aquí no existe limitación de cuándo debe promoverse, como sí lo hace, por ejemplo, con relación a los casos de las fracciones I, II y IV del artículo 29, según lo dispone el diverso 39), numeral que remite al artículo 39, cuarto párrafo (remisión que habría sido también al tercer párrafo), en donde se especifica la tramitación de aquellos incidentes que no son de previo y especial pronunciamiento. Evidentemente, debe recaer a dicho incidente una resolución que, a mi juicio, es de carácter interlocutorio, que no tiene nada que ver con la definitiva, máxime que el incidente se tramita por cuerda separada. Por otra parte, es en la definitiva donde se sabrá si es o no procedente la reclamación de costas o indemnizaciones, por lo que habría sido mejor que especificara un trámite especial en ejecución de sentencia obviamente, en vía incidental. Un ulterior problema, será el de la impugnación de tal resolución, ya que si es interlocutoria, hemos visto que no existe la posibilidad de impugnarla, en cuyo caso procedería el amparo biinstancial; si es en la definitiva, sería mediante amparo directo o en su caso, revisión fiscal.

### **Contenido de la sentencia**

Conforme a lo preceptuado en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, además de fundarse en derecho deberán de examinar todos y cada uno de los puntos controvertidos del acto impugnado.



De lo anterior, tenemos que los puntos controvertidos constituyen la litis del juicio. En consecuencia, el contenido de la sentencia del contencioso administrativo será precisamente la litis del juicio.

En tales condiciones, las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al emitir su sentencia, han de concretarse a resolver los puntos sobre los que verse el acto impugnado, y no examinar otros puntos ajenos al mismo, aunque hayan sido propuestos por el interesado en su demanda.

Lo expuesto tiene su fundamento en el hecho de que el contencioso administrativo, al constituir una jurisdicción revisora de la legalidad de los actos administrativos cuestionados, el tribunal no se encuentra habilitado para examinar otros puntos que los tratados en la resolución impugnada, ya que no es posible revisar lo que no ha visto, por no haberse propuesto en la fase oficiosa del procedimiento.

Al respecto, quiero hacer mención a la contradicción de criterios que existe en el Tribunal, ya que por una parte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, excluye de análisis todas aquellas cuestiones que no hayan sido propuestas en la parte oficiosa, que se entendería comprendido el segundo párrafo del artículo 1º, que señala: *pudiendo hacer valer conceptos de impugnación no planteados en el recurso*, sin embargo el Poder Judicial en la jurisprudencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, N°4, visible en el informe de 1988, Tercera parte, pág. 90 y 90-1, intitulada “CONCEPTOS DE ANULACIÓN. EL TRIBUNAL FISCAL ESTÁ OBLIGADO A ESTUDIARLOS AUN CUANDO NO SE HAYAN PROPUESTO EN EL RECURSO ORDINARIO”, se desprende que si bien es cierto el artículo 50, sólo autoriza a las Salas a ocuparse, en sus sentencias, de los puntos controvertidos del acto impugnado, en tal virtud, si el acto impugnado se ocupó de argumentos no aducidos oportunamente en el procedimiento administrativo, de hacerse valer en el juicio contencioso administrativo *deben* ser tomados en cuenta al emitir la resolución controvertida, ya que de no hacerlo no tendría a mi juicio razón de ser el segundo párrafo del artículo 1º de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, sin que sea óbice señalar que de ninguna manera se deja en estado de indefensión al demandado, toda vez que al contestar la demanda puede rebatir todos y cada uno de los conceptos hechos valer en la demanda, además de que quiero mencionar que la fase oficiosa la constituyen todos y cada uno de los actos realizados ante autoridad que ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto impugnado, mismos que serán hechos controvertidos y que no pueden considerarse como ajenos a la litis,

ya que si el Tribunal goza de amplias facultades al emitir sentencia definitiva, hasta el punto de poder ordenarla para determinados efectos, no le es ajeno entonces la revisión de todos los actos realizados ante autoridad demandada, y menos aún entrar al estudio de conceptos de impugnación no hechos valer en el recurso ordinario, no pudiendo excusarse en la circunstancia de que se trata de *que no se puede realizar lo que no se ha visto*.

En el artículo 53, se establecen los supuestos en que la sentencia queda firme, en donde encontramos que se hizo una buena interpretación del artículo 356 del Código Federal de Procedimientos Civiles, habiéndose mejorado algunos puntos, sobre todo el relativo a la posibilidad que contra la sentencia aún proceda algún juicio y no solamente recurso.

*“Art. 53.- La sentencia definitiva queda firme cuando:*

*I. No admita en su contra recurso o juicio.*

*II. Admitiendo recurso o juicio, no fuere impugnada, o cuando, habiéndolo sido, el recurso o juicio de que se trate haya sido desechado o sobreseído o hubiere resultado infundado, y*

*III. Sea consentida expresamente por las partes o sus representantes legítimos.*

*Quando haya quedado firme una sentencia que deba cumplirse en el plazo establecido por el artículo 52 de esta Ley, el secretario de acuerdos que corresponda, hará la certificación de tal circunstancia y fecha de causación y el Magistrado Instructor o el Presidente de Sección o del Tribunal, en su caso, ordenará se notifique a las partes la mencionada certificación.”*

El artículo 57, establece las modalidades en que las autoridades, tanto las demandadas como cualquier otra relacionada con ella, estando obligadas a ello, deben cumplir con la sentencias, dividiendo en dos grandes supuestos, según sea la sentencia de nulidad o de condena. A su vez, y tratándose de sentencias de nulidad, existen dos situaciones:

1) Tratándose de la incompetencia, la autoridad competente podrá iniciar el procedimiento o dictar una nueva resolución, sin violar lo resuelto por la sentencia, siempre que no hayan caducado sus facultades. Este efecto se producirá aun en el caso de que la sentencia declare la nulidad en forma lisa y llana, advertimos una contradicción, ya que señala que será posible siempre que no hayan caducado las facultades de la autoridad, en tanto que el segundo párrafo de dicha fracción dispone que la autoridad lo hará aún cuando hayan transcurrido los plazos señalados en los artículos 46-A y 67 del Código Fiscal de la Federación que, como ya sabemos, se refiere a la caducidad.

2) Tratándose de los vicios de fondo o desvío de poder, la autoridad no podrá volver sobre los mismos hechos, salvo que la sentencia le señale los efectos que le permitan volver a dictar un acto. Esto último va de la mano con lo establecido en el cuarto párrafo del artículo 16, 18, 19 y 20 de la Ley Federal de Derechos del Contribuyente.

Los plazos de cumplimiento de la sentencia empiezan a correr desde el día hábil siguiente a aquel en que el Tribunal informe a la autoridad que no se interpuso juicio de amparo contra de la resolución, siempre y cuando la autoridad haya solicitado tal informe, o bien desde que el particular informe a la autoridad bajo protesta de decir verdad, que no interpuso en contra de la sentencia juicio de amparo.

De forma correcta, la Ley dispone que cuando se interponga el juicio de amparo o el recurso de revisión, se suspenderá el efecto de la sentencia hasta que se dicte la resolución que ponga fin a la controversia, lo que se estima acertado, es decir, que no haya necesidad de promover suspensión si es que se interpone el juicio de amparo, ya que ésta se da automáticamente y sin necesidad de garantía. Sin embargo, la autoridad debería caucionar los posibles daños al interponer el recurso de revisión, ya que después puede alegar que no está dentro de su presupuesto el cumplir con la eventual confirmación de sentencia.

#### **4. De los Recursos en el Juicio Contencioso Administrativo Federal.**

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo prevé medios impugnativos, que pueden promoverse por las partes, en contra de resoluciones jurisdiccionales dictadas por las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, dentro del proceso contencioso administrativo. Los medios de impugnación son a definición del autor Manuel Lucero Espinosa<sup>61</sup> *“son instancias a favor de los contendientes para impugnar las resoluciones de los tribunales, cuando éstas no se encuentren apegadas a derecho”*.

Por su parte, el Doctor Ignacio Burgoa<sup>62</sup>, en el concepto de recurso contempla dos sentidos: *“uno amplio, como sinónimo de medio de defensa en general, y el otro restringido, equivalente a cierto medio específico de impugnación, ... el sentido estricto sensu que se da siempre sobre determinado supuesto, el cual no es otra caso que la existencia previa de un procedimiento, bien sea judicial o administrativa, ... surge dentro de un procedimiento suscitando, en cuanto a la sustanciación, una nueva instancia o un estudio y análisis nuevos del acto por él impugnado”*, consiguientemente, el recurso es el medio jurídico de defensa que surge dentro de un procedimiento judicial o administrativo para impugnar un acto del mismo y que tiene como finalidad revocarlo, confirmarlo o modificarlo, mediante un nuevo análisis que genera la prolongación de la instancia en la cual se interpone, conservando o manteniendo de

---

<sup>61</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *Op. cit.*, pág. 217.

<sup>62</sup> BURGOA, Ignacio, El Juicio de Amparo, Cuadragésima Primera Edición, Editorial Porrúa, México 2005, pág. 578.

*ésta, en su substanciación, los mismos elementos teleológicos motivadores del acto impugnado.”*

La actividad jurisdiccional se encuentra sujeta a errores humanos, es decir, a la imperfección, de ahí que los sistemas jurídicos contengan diferentes medios impugnativos con el objeto de que sean revisados por el propio juzgador u otros tribunales, los diversos actos que se emitan durante la secuela procesal, incluyendo la sentencia definitiva, a fin de que de no haberse emitido conforme a derecho sean revocados o modificados, o en su caso, de no comprobarse su ilegalidad, se confirmen.

#### **4.1 Recurso de reclamación**

Conforme a lo preceptuado en el artículo 59 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el recurso de reclamación procederá, ante la Sala Regional en donde se haya radicado el juicio, en contra de resoluciones de magistrado instructor, de conformidad con lo siguiente:

*“Art. 59.- El recurso de reclamación procederá en contra de las resoluciones del Magistrado Instructor que admitan, desechen o tengan por no presentada la demanda, la contestación, la ampliación de ambas o alguna prueba; las que decreten o nieguen el sobreseimiento del juicio antes del cierre de instrucción; aquéllas que admitan o rechacen la intervención del tercero. La reclamación se interpondrá ante la Sala o Sección respectiva, dentro de los quince días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación de que se trate.”*

Se abrevian plazos en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en el trámite del recurso de reclamación, en donde encontramos que es correcto el plazo de 5 días de traslado, ya que antes el artículo 243 del Código Fiscal de la Federación, concedía un largo término de 15 días.

*“Art 60.- Interpuesto el recurso a que se refiere el artículo anterior, se ordenará correr traslado a la contraparte por el término de cinco días para que exprese lo que a su derecho convenga y sin más trámite dará cuenta a la Sala para que resuelva en el término de cinco días. El magistrado que haya dictado el acuerdo recurrido no podrá excusarse.”*

En materia de reclamación, el artículo 62 resulta ser novedad, al establecer “como único caso de excepción” que las sentencias interlocutorias que concedan o nieguen la suspensión definitiva pueden ser impugnadas mediante dicho recurso “ante la Sección de Sala Superior en turno del Tribunal”. No queda muy claro el porque la expresión “caso único de excepción”, quizás significa que, al no ser injustificadamente recurribles los autos o sentencias que resuelvan incidentes, solamente lo serían las relativas a la suspensión definitiva, recordando que tal beneficio únicamente le corresponde a las autoridades, no al particular, ya que le

corresponde el medio de defensa biinstancial, ya mencionado a lo largo de este capítulo, y de ahí el caso de excepción respecto a tales sentencias, o bien que solamente en tales casos se promoverá directamente ante la Sección de la Sala Superior.

*“Art. 62.- Como único caso de excepción, las sentencias interlocutorias que concedan o nieguen la suspensión definitiva, podrán ser impugnadas mediante la interposición del recurso de reclamación ante la Sección de la Sala Superior en turno del Tribunal, mediante escrito que se presente ante la Sala Regional que haya dictado la sentencia, dentro de los cinco días siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación respectiva.*

*Interpuesto el recurso en los términos señalados en el párrafo anterior, la Sala Regional ordenará correr traslado a la contraparte por el término de cinco días para que exprese lo que a su derecho convenga. Una vez transcurrido dicho plazo, la Sala Regional remitirá a la Sección de la Sala Superior que por turno corresponda, dentro de las veinticuatro horas siguientes, copia certificada del escrito de demanda, de la sentencia interlocutoria recurrida, de su notificación y del escrito que contenga el recurso de reclamación, con expresión de la fecha y hora de recibido.*

*Una vez remitido el recurso de reclamación en los términos antes señalados, se dará cuenta a la Sala Superior que por turno corresponda para que resuelva en el término de cinco días.”*

## **4.2 Recurso de revisión**

El recurso de revisión constituye un medio de defensa de carácter unilateral, toda vez que solo lo pueden interponer las autoridades, por conducto de la unidad jurídica encargada de su defensa, sean parte actora o parte demandada.

Conforme al artículo 63 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el recurso es procedente en contra de los siguientes actos jurisdiccionales:

*“Art. 63.- Las resoluciones emitidas por el Pleno, las Secciones de la Sala Superior o por las Salas Regionales que decreten o nieguen el sobreseimiento y las sentencias definitivas que dicten, podrán ser impugnadas por la autoridad a través de la unidad administrativa encargada de su defensa jurídica, interponiendo el recurso de revisión ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente en la sede del Pleno, Sección o Sala Regional a que corresponda, mediante escrito que se presente ante la responsable, dentro de los quince días siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación respectiva, siempre que se refiera a cualquiera de los siguientes supuestos:*

*I. En el caso de contribuciones que deban determinarse o cubrirse por periodos inferiores a doce meses, para determinar la cuantía del asunto se considerará el monto que resulte de dividir el importe de la contribución entre el número de meses comprendidos en el periodo que corresponda y multiplicar el cociente por doce.*

*II. Sea de importancia y trascendencia cuando la cuantía sea inferior a la señalada en la fracción primera, o de cuantía indeterminada, debiendo el recurrente razonar esa circunstancia para efectos de la admisión del recurso.*

*III. Sea una resolución dictada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el Servicio de Administración Tributaria o por autoridades fiscales de las Entidades Federativas coordinadas en ingresos federales y siempre que el asunto se refiera a:*

*a) Interpretación de leyes o reglamentos en forma tácita o expresa.*

*b) La determinación del alcance de los elementos esenciales de las contribuciones.*

*c) Competencia de la autoridad que haya dictado u ordenado la resolución impugnada o tramitado el procedimiento del que deriva o al ejercicio de las facultades de comprobación.*

*d) Violaciones procesales durante el juicio que afecten las defensas del recurrente y trasciendan al sentido del fallo.*

*e) Violaciones cometidas en las propias resoluciones o sentencias.*

*f) Las que afecten el interés fiscal de la Federación.*

*III. Sea una resolución dictada en materia de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.*

*IV. Sea una resolución dictada en materia de Comercio Exterior.*

V. Sea una resolución en materia de aportaciones de seguridad social, cuando el asunto verse sobre la determinación de sujetos obligados, de conceptos que integren la base de cotización o sobre el grado de riesgo de las empresas para los efectos del seguro de riesgos del trabajo o sobre cualquier aspecto relacionado con pensiones que otorga el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

En los juicios que versen sobre resoluciones de las autoridades fiscales de las Entidades Federativas coordinadas en ingresos federales, el recurso sólo podrá ser interpuesto por el Servicio de Administración Tributaria.

Con el escrito de expresión de agravios, el recurrente deberá exhibir una copia del mismo para el expediente y una para cada una de las partes que hubiesen intervenido en el juicio contencioso administrativo, a las que se les deberá emplazar para que, dentro del término de quince días, comparezcan ante el Tribunal Colegiado de Circuito que conozca de la revisión a defender sus derechos.

En todos los casos a que se refiere este artículo, la parte que obtuvo resolución favorable a sus intereses puede adherirse a la revisión interpuesta por el recurrente, dentro del plazo de quince días contados a partir de la fecha en la que se le notifique la admisión del recurso, expresando los agravios correspondientes; en este caso la adhesión al recurso sigue la suerte procesal de éste. **(texto idéntico al del artículo 83, in fine de la Ley de Amparo, con excepción del término que es de 5 días)**

*Este recurso de revisión deberá tramitarse en los términos previstos en la Ley de Amparo en cuanto a la regulación del recurso de revisión."*

Tales actos sólo pueden ser motivo de dicho recurso, siempre y cuando existan violaciones de procedimiento cometidas durante el juicio, que hayan afectado las defensas del recurrente y hayan trascendido al sentido del fallo; o bien, por violaciones cometidas en las propias resoluciones o sentencias.

Además de tales requisitos, se establece por dicho dispositivo legal, que el recurso debe interponerse mediante escrito, ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente en la sede de la Sala Regional respectiva, o de la Sala Superior, según sea el caso. Escrito que se presentará ante dichas salas, dentro de los quince días siguientes en que surta efectos la notificación del acto jurisdiccional impugnado.

Por otro lado, dado el carácter excepcional de este recurso, en cuanto se espera que su interposición se haga con la seriedad y profundidad que exijan los casos que así lo ameriten, se establecen profundas limitaciones en cuanto a su procedencia.

Sin embargo, de la lectura del precepto, se desprende una errata notable en la fracción I, artículo 63 en cuanto a la procedencia de la revisión en razón de la cuantía, ya que se omitió cuál es el monto. Por lo que no sabemos si la errata es de la publicación o del legislador al no haber señalado la cuantía que daría lugar a la procedencia de la revisión, tal como lo hacía su correlativo 248, fracción I del Código Fiscal de la Federación. Mientras tanto, dará pie a que, por cuantía cualquier asunto es recurrible en revisión.

La fracción II del precepto en comento, señala los términos, importancia y trascendencia, lo que considero es de suma importancia al no establecer la nueva ley el monto necesario para la interposición del recurso que se trataba de una limitante; por su parte, el autor Manuel Lucero Espinosa<sup>63</sup> señala que la importancia y trascendencia puede considerarse que se cumple, entre otros, por los siguientes supuestos:

- “a. Cuando el asunto resuelto ahora por el Pleno, las Secciones de la Sala Superior o por las Salas Regionales sea el primero de su naturaleza y traiga o pueda traer consigo que otros particulares, con problemas similares, percatados del fallo, intenten el juicio con idénticos resultados, por lo que será de interés conocer el criterio de los Tribunales Colegiados de Circuito.*
- b. Cuando el asunto, aun no siendo nuevo, esté resuelto en forma diferente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación o por los Tribunales Colegiados de Circuito.*
- c. Cuando el problema haya sido resultado a favor de la autoridad por la Suprema Corte de Justicia de la Nación o por algún Tribunales Colegiados de Circuito.*
- d. Cuando el problema no esté debidamente explorado por el Derecho Tributario o por el Derecho Administrativo según sea el caso.”*

La fracción II del artículo aludido, encuentra el fundamento de la facultad de los Tribunales Colegiados de Circuito para calificar la procedencia de dicha instancia en el artículo 90 de la Ley de Amparo, la que le otorga la facultad de valorar los requisitos de *importancia y trascendencia*, sujetándose previamente a los trámites que la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales fija para la revisión en amparo directo.

La fracción III, aparece dos veces. En su caso, sería fracción IV y no III. Las sucesivas deberán cambiar también. A la fecha no ha sido publicada ninguna fe de erratas.

En la actual fracción IV, se introduce como impugnabile en revisión aquella resolución dictada en comercio exterior. Contra tales resoluciones ya antes cabía la revisión; sin embargo, con esta adición expresa y por separado se elimina la cuantía o que el asunto sea de importancia y trascendencia. Por su parte, en la fracción V, se adicionan las resoluciones relacionadas con pensiones que otorga el ISSSTE.

---

<sup>63</sup> LUCERO Espinosa, Manuel, *Op. cit.*, págs 221 y 222.

Por último, y relacionado con la revisión, por fin se hizo un eco de una preocupación de los particulares cuando la autoridad interponía dicho recurso, y es el relativo a la procedencia de la revisión adhesiva, largamente discutida en los foros federales, en donde se sustentó que no procedía. Ahora ya hay texto expreso en el sentido de que el que obtuvo la resolución favorable puede adherirse a la revisión interpuesta por la autoridad recurrente.

### 4.3 Recurso de queja

El recurso de queja por indebido cumplimiento (exceso o defecto) incluye a las resoluciones contenidas en la segunda fracción, del artículo 58 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la cual dispone:

*“Art. 58.- A fin de asegurar el pleno cumplimiento de las resoluciones del Tribunal a que este precepto se refiere, una vez vencido el plazo previsto por el artículo 52 de esta Ley, éste podrá actuar de oficio o a petición de parte, conforme a lo siguiente:II. A petición de parte, el afectado podrá ocurrir en queja ante la Sala Regional, la Sección o el Pleno que la dictó, de acuerdo con las reglas siguientes:*

*a) Procederá en contra de los siguientes actos:*

*1.- La resolución que repita indebidamente la resolución anulada o la que incurra en exceso o en defecto, cuando se dicte pretendiendo acatar una sentencia.*

*2.- La resolución definitiva emitida y notificada después de concluido el plazo establecido por los artículos 52 y 57, fracción I, inciso b) de esta Ley, cuando se trate de una sentencia dictada con base en las fracciones II y III del artículo 51 de la propia ley, que obligó a la autoridad demandada a iniciar un procedimiento o a emitir una nueva resolución, siempre y cuando se trate de un procedimiento oficioso.*

*3.- Cuando la autoridad omita dar cumplimiento a la sentencia.*

*4.- Si la autoridad no da cumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado en el juicio contencioso administrativo federal.*

*La queja sólo podrá hacerse valer por una sola vez, con excepción de los supuestos contemplados en el subinciso 3, caso en el que se podrá interponer en contra de las resoluciones dictadas en cumplimiento a esta instancia.*

Por otro lado, la fracción II, inciso b), del artículo 58 de la ley de la materia, señala que:

*b) Se interpondrá por escrito acompañado, si la hay, de la resolución motivo de la queja, así como de una copia para la autoridad responsable, se presentará ante la Sala Regional, la Sección o el Pleno que dictó la sentencia, dentro de los quince días siguientes a aquél en que surtió efectos la notificación del acto, resolución o manifestación que la provoca. En el supuesto previsto en el inciso anterior, subinciso 3, el quejoso podrá interponer su queja en cualquier tiempo, salvo que haya prescrito su derecho.*

*En dicho escrito se expresarán las razones por las que se considera que hubo **exceso o defecto; repetición del acto impugnado o del efecto de éste**; que precluyó la oportunidad de la autoridad demandada para emitir la resolución definitiva con la que concluya el procedimiento ordenado; o bien, que procede el **cumplimiento sustituto**.*

En primer lugar, y dada la importancia considero prudente definir lo que se entiende por exceso en el cumplimiento de la ejecutoria y defecto en la ejecución del fallo. Al respecto, el



autor Alfonso Noriega<sup>64</sup> manifiesta que: *“Por exceso se quiso significar, sobrepasar lo que manda la sentencia de amparo, extralimitar su ejecución –o cumplimiento–; y por defecto se quiso expresar una ejecución incompleta, esto es que no comprenda todo lo dispuesto en el fallo.”*

En este sentido, el magistrado Jean Claude Tron Petit<sup>65</sup> señala que el *“El calificativo de defecto, consiste en que la autoridad responsable al pretender cumplimentar la sentencia de amparo, deje de hacer algo que se le imponga, consiste en realizar menos deberes que los ordenados o mandados, cumplimentando el fallo solo de manera parcial o incompleta.”* Y por cuanto hace al exceso, el autor citado señala que *“Por el contrario, la responsable actúa con exceso en el acatamiento de la sentencia que protege cuando sobrepasa, rebasa o va más allá de lo ordenado, extralimita su actuar ejecutando más actos que los ordenados.”*

Respecto a la repetición del acto reclamado, el maestro Ignacio Burgoa<sup>66</sup> la define como: *“...si en dos actos de autoridad se registra el mismo motivo o causa eficiente y ambos tiene igual sentido de afectación, el uno será la repetición del otro; por el contrario, si a pesar de que este último elemento se presente en los dos actos, su respectivo motivo o causa eficiente es diverso, entre ellos no habrá semejanza, siendo, por tanto, diferentes.”*

El Licenciado Raúl Chávez Castillo<sup>67</sup> señala que *“...para que exista la repetición del acto reclamado, la autoridad responsable al cumplimentar la sentencia que concede la protección federal a la parte quejosa, debe dictar otro nuevo acto con los mismos vicios y defectos, quien la podrá denunciar ante la propia autoridad que haya conocido del juicio de amparo,...”*.

El doctrinario Carlos Arellano García<sup>68</sup>, al referirse a la repetición del acto reclamado, señala lo siguiente: *“La autoridad responsable podría adoptar una actitud de aparente sumisión a la ejecutoria concesoria del amparo y cumplir tal ejecutoria para después volver a realizar el acto reclamado. Ello haría nugatoria la protección de la Justicia Federal. En consecuencia, la Ley de Amparo previene un procedimiento de impugnación por parte del quejoso que ha de concluir con la grave responsabilidad de la autoridad responsable.”*

---

<sup>64</sup> NORIEGA, Alfonso, *Lecciones de Amparo*, Tomo II, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México 2004, pág. 955.

<sup>65</sup> TRON PETIT, Jean Claude, *Op. cit.*, pág. 620.

<sup>66</sup> BURGOA, Ignacio, *Op. cit.*, pág. 561

<sup>67</sup> CHÁVEZ Castillo, Raúl, *Juicio de Amparo*, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México 2004, pág. 372.

<sup>68</sup> ARELLANO García, Carlos, *El Juicio de Amparo*, 9ª Edición, Editorial Porrúa, México 2004, pág. 836.

Por tanto, el incidente de repetición del acto reclamado, se trata del medio de impugnación que contempla la Ley de Amparo para el caso de que la autoridad responsable, una vez ejecutoriada la sentencia protectora, vuelva a realizar el acto reclamado.

Por su parte, el segundo párrafo, del inciso b), del artículo 58 de la ley de la materia, señala al cumplimiento sustituto. El doctrinario Raúl Chávez Castillo<sup>69</sup>, puntualiza: *“Reglamentando lo dispuesto en el cuarto párrafo del artículo 105, de la legislación de amparo, otorga la facultad al Pleno de la Suprema Corte de Justicia, una vez que haya determinado el incumplimiento o la repetición del acto reclamado, para ordenar de oficio el cumplimiento sustituto de la sentencia de amparo”*.

En este sentido, el autor Ignacio Burgoa<sup>70</sup> señala que *“El cumplimiento sustituto lo debe acordar el Pleno de la Suprema Corte, remitiendo al juez de Distrito o al Tribunal de Circuito que haya conocido del amparo, los autos correspondientes, con el objeto de que incidentalmente determinen el modo y cuantía de dicho cumplimiento, el cual también puede ser objeto de petición por parte del quejoso, formulable ante el órgano judicial federal que haya conocido del amparo, promoviendo ante éste el incidente respectivo.”*

Por tanto, el cumplimiento sustituto se presenta cuando la Suprema Corte de Justicia dispone de oficio que se deban realizar diversos actos de los ordenados en la ejecutoria que concede el amparo, en virtud de que con la ejecución de la sentencia de amparo en todos sus términos, pueda afectarse gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener el quejoso.

Por otro lado, de conformidad con el inciso c), de la fracción II, del artículo 58 de la Ley de la materia, caso de repetición de la resolución anulada:

*“Art.58.- (...)*

*c) (...) la Sala Regional, la Sección o el Pleno hará la declaratoria correspondiente, anulando la resolución repetida y la notificará a la autoridad responsable de la repetición, previniéndole se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones.”*

Respecto, a la preclusión de la autoridad para emitir una nueva resolución, el inciso e), fracción II, del artículo 58 de la Ley de la materia, señala:

*c) En caso de repetición de la resolución anulada, la Sala Regional, la Sección o el Pleno hará la declaratoria correspondiente, anulando la resolución repetida y la notificará a la autoridad responsable de la repetición, previniéndole se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones.*

---

<sup>69</sup> CHÁVEZ Castillo, Raúl, *Op. cit.*, pág. 366.

<sup>70</sup> BURGOA, Ignacio, *Op. cit.*, pág. 576.

Por lo que hace al definido cumplimiento sustituto, éste lo contempla, el inciso f) fracción II, del artículo 58 de la Ley de la materia, el cual señala:

*“f) En el supuesto comprobado y justificado de imposibilidad de cumplir con la sentencia, la Sala Regional, la Sección o el Pleno declarará procedente el cumplimiento sustituto y ordenará instruir el incidente respectivo, aplicando para ello, en forma supletoria, el Código Federal de Procedimientos Civiles “*

Finalmente, por lo que hace al incumplimiento de la medida cautelar, el juicio contencioso administrativo federal, la fracción III, del artículo 58 de la ley de la materia, señala:

*III. Tratándose del incumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado, procederá la queja mediante escrito interpuesto en cualquier momento ante el instructor.*

### **CAPÍTULO TERCERO.**

#### **MEDIDAS CAUTELARES Y SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL.**

##### **1. Artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo Federal.**

La doctrina nacional poco se ha ocupado de realizar estudios acerca de la teoría general de las medidas cautelares, respecto de las cuales la doctrina y la jurisprudencia de países europeos, en los últimos años han hecho grandes aportaciones.

A lo anterior hay que agregar que la falta de sistematización de dichas medidas en el ordenamiento jurídico mexicano, ha dado lugar a no pocas discusiones entre medidas cautelares e instituciones procesales afines.

En México, la materia en la que se ha dado un relativo desarrollo relacionado con las medidas cautelares, es en torno a la suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo, en donde ha sido largamente debatido, llevando en ocasiones, a múltiples tratadistas a adoptar posturas radicales, con la finalidad de descalificar cualquier corriente de pensamiento contrario.

Es precisamente con los estudios realizados por el Doctor Héctor Fix-Zamudio<sup>71</sup>, en el año 1964, cuando se da inició a una nueva corriente del pensamiento en la doctrina nacional, al poner de manifiesto que *“la suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo responde a la naturaleza de las medidas cautelares”* que, si bien con anterioridad algunos autores ya hacían alusión a esto, ninguno de ellos se ocupó de entrar al estudio de la finalidad, características y presupuestos de la tutela cautelar, relacionándolos con la suspensión en el Juicio de Amparo.

Es por ello, que a partir de tales estudios algunos tratadistas se dieron a la tarea de indagar cuáles son los principios de la moderna ciencia del derecho procesal de la que deriva la teoría jurídica relacionada con las medidas cautelares; sin embargo, las diferencias de criterios en la doctrina nacional subsisten, y ello influye negativamente en la legislación y jurisprudencia mexicana, toda vez que el debate doctrinal nacional se ha centrado en tres aspectos relevantes de las medidas cautelares, particularmente en cuanto a la suspensión del acto reclamado se refiere.

---

<sup>71</sup>FIX Zamudio, Héctor, Ensayos sobre el Derecho de Amparo, 3ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2003, pág. 59.

El primero, atiende a la posibilidad de aplicar al juicio de amparo la apariencia del buen derecho como requisito o criterio material de decisión para acordar la suspensión; el segundo, versa sobre la cuestión de si la suspensión en amparo produce efectos de mera paralización o si también es posible que en algunos casos anticipe provisionalmente algunos efectos de la sentencia que se pronuncie en el juicio principal; un tercero, aún más radical, es el que propiamente niega que a la suspensión en el amparo le sean aplicables los principios que la teoría jurídica le atribuye a las medidas cautelares.

Los tres aspectos planteados me parecen interesantísimos, ya que cada uno de ellos le brinda forma y contenido al presente capítulo; en virtud de que dada la trascendencia que revisten tales interrogantes y, partiendo de los parámetros existentes en la legislación, doctrina y jurisprudencia del Juicio de Amparo, así como los antecedentes emitidos por el propio Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, trataré de realizar un estudio sistemático de cada una de las instituciones, para poder estar en aptitud de comprender el contenido del Capítulo III, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, denominado “*DE LAS MEDIDAS CAUTELARES*”, y poder responder cada una de tales interrogantes, ya que lo considero procedente de conformidad con las aseveraciones planteadas por el autor antes citado, al señalar que “*la suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo responde a la naturaleza de las medidas cautelares*”.

En este sentido, el artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, advierte que:

*“Art. 24.- Una vez iniciado el juicio contencioso administrativo, pueden decretarse todas las medidas cautelares necesarias para mantener la situación de hecho existente, que impidan que la resolución impugnada pueda dejar el litigio sin materia o **causar un daño irreparable al actor, salvo en los casos en que se cause perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público.***

*I. El escrito en donde se soliciten las medidas cautelares señaladas, deberá contener los siguientes requisitos:*

*a) Nombre y domicilio para oír notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, salvo cuando el solicitante tenga su domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala Regional competente, en cuyo caso, el domicilio señalado para tal efecto deberá estar ubicado dentro de la circunscripción territorial de la Sala competente.*

*b) Resolución que se pretende impugnar y fecha de notificación de la misma.*

*c) **Los hechos que se pretenden resguardar con la medida cautelar, y***

*d) Expresión de los motivos por los cuales solicita la medida cautelar que se solicita.*

*II. Con el escrito de solicitud de medidas cautelares, se anexarán los siguientes comentarios:*

*a) **El que pida la medida cautelar deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar la necesidad de la medida que solicita, y***

b) Una copia del escrito mencionado por cada una de las partes que vayan a participar en el juicio, para correrles traslado.

En caso de no cumplir con los requisitos de las fracciones I y II, se tendrá por no interpuesto el incidente.

El Magistrado Instructor podrá ordenar una medida cautelar, cuando considere que los daños que puedan causarse sean **inminentes**. En los casos en que se pueda causar una afectación patrimonial, el Magistrado Instructor exigirá una garantía para responder de los daños y perjuicios que se causen con la medida cautelar.

En los demás casos que conozca la Sala Regional, ésta podrá dictar las medidas cautelares cuando las pida el actor pero deberá motivar cuidadosamente las medidas adoptadas; para ello, el particular justificará en su petición las razones por las cuales las medidas son indispensables.”

### **1.1. Elementos de las medidas cautelares en el juicio Contencioso Administrativo Federal.**

Por lo que hace al contenido del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no delimita entre lo que constituyen los elementos y lo que conforman los requisitos que debe contener una medida cautelar; sin embargo, en mi opinión, por lo que hace a la delimitación entre elementos y requisitos de la medida cautelar, así como la diferencia, la considero necesaria ya que proporciona mayores elementos cognoscitivos, en especial para los litigantes al promover una de las llamadas medidas cautelares, para lo cual, citaré una definición del autor Gonzalo Armienta Hernández<sup>72</sup>, por lo que hace a los elementos y requisitos, respectivamente, y el cual señala que “*el término elemento se refiere a los componentes que integran el acto y, el de requisito se refiere a la forma de exteriorizar los elementos*”.

Al respecto, considero que los elementos que integran las medidas cautelares en el juicio Contencioso Administrativo Federal, se traducen en condiciones de fondo a las que se subordina la concesión de las medidas cautelares, ya que la demanda debe especificar, además del objeto del litigio, las circunstancias que den lugar a:

- a) La urgencia que justifiquen a primera vista la concesión de la medida cautelar solicitada;
- b) Los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho; y
- c) Sopesar el conjunto de intereses en juego, teniendo en cuenta por un lado, el interés del demandante en la concesión de la medida solicitada y, por el otro, el efecto que ésta puede entrañar para los intereses del demandado y/o de los terceros, así como para el orden público e interés social.

---

<sup>72</sup> ARMIENTA Hernández, Gonzalo, Tratado Teórico Práctico de los Recursos Administrativos, 6ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2002, pág. 14.

**a) La urgencia que justifique a primera vista la concesión de la medida cautelar solicitada.**

Por lo que hace al término de *urgencia*, la autora Blanca Pastor Borgoñon y Eric Van Ginderachter <sup>73</sup> lo conceptualizan “*en relación con la necesidad que existe de proceder a un pronunciamiento provisional a fin de evitar que se ocasione a la parte que solicita la medida un perjuicio grave e irreparable*”.

Esta condición de *urgencia* no sería tal, sin llevar inmersa una *exigencia de necesidad*; fórmulas que en mi opinión derivan del primer y último párrafo, respectivamente, y que se traducen mediante las frases “*pueden decretarse todas las medidas cautelares necesarias*” y “*justificará en su petición las razones por las cuales las medidas son indispensables*”, como lo dispone el artículo 24, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que en su parte conducente dispone:

*“Art. 24.- Una vez iniciado el juicio contencioso administrativo, **pueden decretarse todas las medidas cautelares necesarias** para mantener la situación de hecho existente, que impidan que la resolución impugnada pueda dejar el litigio sin materia o causar un daño irreparable al actor, salvo en los casos en que se cause perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público.*

*(...)*

*En los demás casos que conozca la Sala Regional, ésta podrá dictar las medidas cautelares cuando las pida el actor pero deberá motivar cuidadosamente las medidas adoptadas; para ello, el particular **justificará en su petición las razones por las cuales las medidas son indispensables.**”*

Es decir, el carácter de *urgente* de una medida cautelar debe apreciarse necesariamente en relación con una *exigencia de necesidad* que existe de pronunciarse provisionalmente, a fin de evitar que se ocasione a la parte que solicita la medida un daño. Al respecto, considero que los párrafos aludidos expresan claramente su fin inmediato, esto es:

- 1. Para mantener la situación de hecho existente, que impidan que la resolución impugnada pueda dejar el litigio sin materia; o*
- 2. Causar un daño irreparable al actor, e inminente*

En este orden de ideas, considero que la *urgencia* es un aspecto de condición relativa al riesgo de daño irreparable e inminente al actor, y no una condición de fondo distinta.

---

<sup>73</sup> PASTOR Borgoñon, Blanca y otro, El Procedimiento de Medidas Cautelares ante el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, Madrid, Editorial Civitas, 1993, 1ª Edición, pág 75.

Ahora bien, por lo que hace a mantener la situación de hecho existente que contempla el punto 1 antes referido, el autor Ignacio Burgoa<sup>74</sup> lo clasifica como “*susceptibilidad de paralización de los actos reclamados conforme a su naturaleza*”, y señala que “*no bastan que los actos que se impugnen sean ciertos para que contra ellos se otorgue la suspensión, sino que es menester que, conforme a su naturaleza, sean susceptibles, es decir, que no sean íntegramente negativos ni estén totalmente consumados. Por acto negativo en su integridad, se entiende aquel en que el rehusamiento de la autoridad para obsequiar las peticiones o instancias del particular, agota la actividad de ésta, sin que de dicho acto se hagan derivar por el quejoso actos consecuentemente positivos, contra los cuales procede la suspensión, según dijimos. Por acto totalmente consumado debe conceptuarse aquel que finaliza la actividad autoritaria que se combata, sin que al órgano del Estado responsable le sea ya dable realizar ninguna consecuencia o efecto propio del acto.*”

*La improcedencia de la suspensión contra los actos íntegramente negativos o totalmente consumado es obvia, ya que dicha medida cautelar nunca tiene efectos restitutorios o destructivos de los actos que con antelación a ella se hubieren realizado, operando solamente contra actos de carácter positivo, para impedir que éstos se ejecuten o que generen sus consecuencias inherentes.”*

Ahora bien, en oposición con el razonamiento expuesto por el autor citado, considero que la ley de la materia, en su precepto 26, señala la facultad de decretar otro tipo de medidas cautelares, diferentes a las positivas; toda vez que el término “*podrá*” abre una infinita posibilidad de dictar medidas de otro tipo, ya que de no ser así, el artículo en comento debió decir “*deberá*” decretar únicamente medidas cautelares positivas; al disponer:

*“Art. 26.- La Sala Regional podrá decretar medidas cautelares positivas, entre otros casos, cuando, tratándose de situaciones jurídicas duraderas, se produzcan daños substanciales al actor o una lesión importante del derecho que pretende, por el simple transcurso del tiempo.”*

Es decir, los elementos que se deben acreditar al momento de solicitar una medida cautelar, deben estar encaminados siempre a salvaguardar el fin inmediato, ello es, *mantener la situación de hecho existente que impidan que la resolución impugnada pueda dejar el litigio sin materia*; sin embargo, los elementos van más allá de acreditar simples condiciones de procedencia de una suspensión en el juicio de amparo, ya que en el capítulo III de la ley de la materia, concretamente los artículos 24 al 27, no se desprende una limitación para conceder la medida cautelar, en los términos a los que se refiere el autor citado, ya que la naturaleza

---

<sup>74</sup> BURGOA, Ignacio, *Op. cit.*, págs 722 y 723.



descrita de los elementos, no atenta en contra de la ley, y más aún, se encuentre en estrecha armonía con el espíritu de la misma.

Por otro lado, en el punto 2 el demandante debe acreditar que corre el riesgo de sufrir un daño inminente e irreparable si no se admite la medida cautelar antes del pronunciamiento de la sentencia principal, ya que no es necesario que pruebe que el daño se producirá de modo inevitable, sino únicamente que existe una probabilidad razonable de que éste se materialice, y si no se acredita este extremo, la medida cautelar será desestimada.

Ahora bien, es al demandante a quien le corresponde en principio decidir el momento oportuno de presentar una demanda cautelar, ya que un planteamiento tardío puede implicar que no se apreció su carácter de urgente, y consecuentemente no se reconocerá la urgencia si el acto cuya ejecución se pide ya ha sido ejecutado.

Por el contrario, si el acto en cuestión continúa produciendo efectos y es susceptible de causar en el futuro un daño irreparable, puede acordarse la medida cautelar en relación con este daño, haciendo la aclaración que lo irreparable del daño no se plantea en relación a si puede ser compensado, sino a que si la lesión de los derechos litigiosos podía todavía repararse o, en otros términos, si el *statu quo* podía todavía restablecerse o si era aún posible una restitución *in integrum*.

Sin embargo, considero que cuando el acto por el cual se solicita medida cautelar adolezca de vicios, la naturaleza y gravedad de esas ilegalidades harán surgir por sí solas "**la necesidad y la urgencia**" de poner fin a la situación que se derivaría de su aplicación, ya que generan siempre el riesgo de un daño grave e irreparable.

Al respecto, vista la importancia y trascendencia del tema, considero que al solicitar una medida cautelar el Magistrado que conozca, tiene facultades para que a primera vista pueda percibir si el acto respecto al cual se solicita la medida cautelar adolece de vicios, pudiendo clasificar a qué clase de vicios se refiere el promovente, es decir, si los mismos llevarían a dictar una sentencia definitiva para efectos o una nulidad lisa y llana.

Por lo que si el Magistrado se percatara que los vicios que se presentan en el acto respecto al cual se solicita la medida cautelar, son vicios que llevarán a declarar la nulidad para efectos, esto es, que no se trata de vicios graves, hará surgir automáticamente los elementos de *necesidad y urgencia*, y más aún, la obligación de ponerle fin, ya que de lo contrario generarán un daño grave e irreparable. Situación respecto a la cual, no se dejará en estado de

indefensión a la autoridad, ya que tendrá expedito su derecho para que una vez que subsane las irregularidades reinicié sus facultades.

Pero la intención de la suscrita es que la propuesta no pase desapercibida para el lector, por el contrario, con el ánimo de otorgarle fuerza a tales aseveraciones, citaré al autor Genaro Góngora Pimentel<sup>75</sup> que señala *“es cierto que la apreciación necesaria sobre el buen derecho del promovente (para que pueda decirse que se ve afectado por un acto arbitrario), anticipa el fondo del juicio principal, pero no hay que olvidar que lo adelante sólo provisionalmente, es decir, sin prejuzgarlo, y además, no lo adelante más que la propia concesión de la suspensión con efectos restitutorios, que de hecho anticipa la ejecución misma, pero sin juicio. Aunque sea aparente, el juicio del buen derecho que tenga el promovente es, pues, necesario, en el bien entendido que no prejuzga el fondo del litigio. Este argumento escapó a la Suprema Corte de Justicia cuando en 1935 sostuvo que: “los que afectan al fondo del negocio, no es pertinente tomarlos en consideración al resolver la suspensión”. No es correcto ese criterio, pues necesariamente para poder decidir sobre el otorgamiento de la medida, tendrá que hacerse consideraciones sobre el fondo del negocio, así sean provisionales, sin prejuzgar sobre la resolución final”*.

Con la misma intención, el prominente autor Ricardo Couto<sup>76</sup> quien a pesar de que la redacción de su preciada obra data del siglo pasado le considero el más adelantado y vanguardista de todos los autores consultados, y el cual señala que *“... es principio generalmente sustentado el de que la suspensión nunca puede producir los efectos del amparo; el principio es cierto en cuanto a que aquélla no puede nulificar el acto reclamado, lo que es propio de la sentencia que en el juicio se pronuncie; pero en lo que tiene de práctico el amparo, impedir la ejecución del acto violatorio en perjuicio del agraviado, la suspensión sí produce los efectos del amparo, con la diferencia de que, en tanto que éste los produce de un modo definitivo, aquélla los produce temporalmente, por el término sólo que dure el juicio de garantías; pero la protección que el quejoso recibe es, desde el punto de vista práctico, igual por virtud de la suspensión que por virtud del amparo; los hechos demuestran la verdad de esta aseveración; desde que el quejoso obtiene la suspensión, se encuentra protegido por la ley; su situación jurídica continúa siendo la que era antes de que el acto violatorio hubiera tenido lugar; cierto que este acto sigue subsistiendo, porque sólo el amparo puede nulificarlo; pero como su*

---

<sup>75</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro, *La Suspensión en Materia Administrativa*, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pág. 183.

<sup>76</sup> COUTO, Ricardo, *Tratado Teórico Práctico de la Suspensión en el Amparo*, 3ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1973, pág 43.

*ejecución es detenida por la suspensión , el quejoso está gozando de sus garantías desde que ésta le es concedida, y la sentencia de amparo no viene a producir otro resultado práctico a su favor que el convertir en definitiva la protección que ya disfrutaba por virtud de la suspensión; en efecto, el perjuicio que un individuo recibe con motivo de un acto violatorio de la Constitución, lo recibe, no tanto por el acto mismo como por su ejecución, y si la suspensión obra sobre ésta, deteniéndola, aquél, desde ese momento, goza de los efectos protectores del amparo, precisamente en lo que tienen de reales y efectivos; la suspensión viene, pues, a equivaler a un amparo provisional”.*

## **b) Los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho.**

El segundo de los elementos lo constituyen *los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho* que justifiquen a primera vista la concesión de la medida provisional solicitada, lo que implica que si la condición de *urgencia* se encuentra satisfecha, se debe analizar, en el marco del procedimiento cautelar, la procedencia del proceso principal, es decir, la seriedad de los fundamentos de hecho y de derecho alegados en apoyo a la pretensión principal.

La valoración de este análisis es particularmente delicada si se tiene en cuenta el corto plazo en el cual debe efectuarse, así como la complejidad de las alegaciones a las que se refiere, ya que en la práctica las partes deben de presentar en el marco del procedimiento cautelar las mismas alegaciones que en el marco del proceso principal. Por supuesto, se debe proceder a este examen respetando la regla que hemos expuesto con anterioridad, según la cual no se debe prejuzgar sobre la decisión de fondo; y se considerará satisfecho el principio de la Apariencia del Buen Derecho (*fumus boni iuris*), si se está convencido no de que el demandante ganará el juicio, sino que tiene una posibilidad razonable de lograrlo.

El nivel de exigencia requerido por el juzgador cautelar para la constatación de la existencia de la Apariencia del Buen Derecho (*fumus boni iuris*) varía según la naturaleza de la medida provisional solicitada, y consideró que será más elevado cuanto mayor sea el alcance de la medida solicitada.

Por tal razón, los *antecedentes de hecho y consideraciones de derecho* se encuentran establecidos implícitamente en la fracción I, inciso c); y fracción II, inciso a), del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual señala:

“Art. 24.- (...).

I. El escrito en donde se soliciten las medidas cautelares señaladas, deberá contener los siguientes (...):

c) Los hechos que se pretenden resguardar con la medida cautelar, y

II. Con el escrito de solicitud de medidas cautelares, se anexarán los siguientes comentarios:  
a) El que pida la medida cautelar deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar la necesidad de la medida que solicita, y (...).”

Ahora bien, los *antecedentes de hecho y consideraciones de derecho* plasmados en el momento en que se solicite la medida cautelar, serán las mismas que se planteen en el juicio principal, ya que la apariencia del buen derecho se basa precisamente en una apariencia y no en una certeza del derecho, es decir, en una valoración de fondo con los elementos aportados hasta ese momento procesal.

Sin embargo, tal valoración no prejuzga sobre el fondo del asunto y el momento procesal para solicitarla será una vez iniciado el juicio contencioso administrativo, según lo dispuesto en el primer párrafo, del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Por lo que hace a la frase “*una vez iniciado el juicio contencioso administrativo*”, se interpreta como en cualquier acto posterior a la presentación de la demanda de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Por lo que hace a la demanda, fue abordada su definición en el capítulo que antecede y la cual contiene las pretensiones del demandante, lo que se traduce en *hechos que se pretenden resguardar* en estrecha relación con el derecho que se tiene para gestionar, elementos que serán plasmados de manera idéntica en la demanda de nulidad, así como en el escrito en que se haga la petición de una medida cautelar.

Ello es, existirán dos momentos procesales diferentes, es decir, si bien es cierto que las alegaciones serán las mismas en el escrito inicial de demanda y en la petición de medidas cautelares, también lo es que, al momento de entrar al estudio del fondo del asunto se deberá atender a los *antecedentes de hecho y consideraciones de derecho* planteados en el principal y, como consecuencia, el sentido de la sentencia será básicamente en los términos a los que aluden las fracciones II y III, del artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, al disponer:

“Art. 52.- La sentencia definitiva podrá:  
I. (...)  
II. Declarar la nulidad de la resolución impugnada.  
III. Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos,  
(...).”

Por otro lado, respecto a la petición de las medidas cautelares, la Apariencia del buen Derecho (*fumus bonis iuris*) no prejuzgará sobre el fondo, ya que los *antecedentes de hecho y consideraciones* que esgrima la parte que solicite la medida cautelar, tendrán como finalidad un

estudio previo, del que se puede desprender que el acto o resolución impugnada es nulo en cuanto contiene vicios tan graves que pueda considerarse ilegítimo o, en su caso, será anulable cuando sus vicios no sean tan graves que inclusive puedan ser subsanados.

El Dr. Gabino Eduardo Castrejón García<sup>77</sup>, señala que “*la nulidad del acto jurídico se produce, según el Código Civil, por la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición, pudiendo ser absoluta o relativa (anulabilidad), según lo disponga la ley. La ilicitud del acto jurídico produce, según el criterio legal, la nulidad del mismo... La nulidad absoluta, por regla general, no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos...*”

Por lo que hace a la anulabilidad, el mismo autor señala que “*la nulidad relativa, que tiene carácter subsanable, permite siempre que el acto produzca provisionalmente sus efectos.*”

Atendiendo a la naturaleza propia de las medidas cautelares, en relación con la (presunción de legitimidad) vs (nulidad lisa y llana) y (presunción de legalidad) vs (anulabilidad), algunos autores como Blanca Pastor Borgoñon y Eric Van Ginderachter<sup>78</sup> señalan que “*en efecto la expresión *fumus boni iuris*, no implica que el juez cautelar prejuzgue el fondo del asunto, sino solamente que constate, a primera vista y de modo provisional, que, teniendo en cuenta los argumentos que se le presentan, la **legalidad del acto** al que se refiere la medida cautelar es dudosa*”.

Lo anterior, con el denodado ánimo que en materia administrativa se impulse la igualdad procesal entre las partes, toda vez que es de explorado derecho que las resoluciones de autoridades administrativas gozan de la primacía del principio de presunción de validez, enviando la carga de la prueba al demandante; sin embargo, la ley le concede al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la facultad de estudiar aquellos actos o resoluciones que se impugnen y que sean administrados con los elementos aportados hasta el momento en que se solicite la medida cautelar, y de ese estudio se constate a primera vista y de modo provisional, que teniendo en cuenta los argumentos que se le presentan, la **legalidad del acto** al que se refiere la medida cautelar es dudosa, sin ser considerado el hecho como una violación a una cuestión que es materia de sentencia definitiva, con lo cual se estaría cumpliendo con la finalidad de la Apariencia del Buen Derecho (*fumus boni iuris*).

---

<sup>77</sup> CASTREJÓN, García, Gabino Eduardo, Derecho Procesal Administrativo, 1ª Edición, Cárdenas Editores, México, 2001, pág. 142.

<sup>78</sup> PASTOR Borgoñon, Blanca y Van Ginderachter Eric, *Op. cit.*, pág 86

La anterior determinación no implica que se dejará en estado de indefensión a la autoridad, en virtud de que la misma estaría pagando a bajo costo la falta de atención a los procedimientos iniciados en contra de los gobernados, ya que está de sobre aviso que en caso de que la resolución o acto impugnado adolezca de los vicios en los que procede la anulabilidad de un acto, se debe conceder la medida cautelar, inmediatamente que el promovente la solicite.

Además, tal proceder no configurará un acto de carácter definitivo e irrevocable, toda vez que la fracción XII, del artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dispone que:

*"Art. 28.- (...)*

*"XII. Mientras no se dicte sentencia en el juicio, la Sala podrá modificar o revocar la sentencia interlocutoria que haya decretado o negado la suspensión definitiva, cuando ocurra un hecho superveniente que lo justifique."*

Más aún, considero que los elementos que propongo en este apartado, se robustecen con la redacción del primer párrafo del artículo 50, de la Ley de la materia, haciendo la connotación que la misma habla de sentencias, sin embargo, no de manera limitativa, es decir, podrá tratarse de sentencias "definitivas o interlocutorias", pero sea cual fuere la sentencia que se encuentre por resolver la Sala del conocimiento, debe fundarse en derecho y resolver la pretensión del demandante, el cual señala que:

*"Art. 50.- Las sentencias del Tribunal se fundarán en derecho y resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con una resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios."*

Una vez plasmado de forma general el segundo de los elementos que integran a las medidas cautelares, insisto en torno a la propuesta plasmada en la última parte del inciso anterior, que se refiere al hecho de que siendo procedentes los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho, y de percatarse de la lectura de los mismos que el acto respecto al cual se solicita la medida cautelar contiene vicios medianamente graves o leves, debe concederse la medida cautelar sin mayores trámites, con la intención de concederle una prerrogativa a favor del gobernado en el caso de encontrarse ante un acto de carácter anulable

Por tal motivo, considero de suma importancia plasmar algunas consideraciones hechas por los señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el debate realizado en sesión pública el 14 de marzo de 1996, respecto a la contradicción de tesis número 3/95 por lo que hace al tema "LA APARIENCIA DEL BUEN DERECHO".

Primeramente, el Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano<sup>79</sup> se manifestó en contra del proyecto formulado por la Ministra Ponente Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas, bajo los siguientes razonamientos: “...por un lado la apariencia del buen derecho surge de los precarios elementos que un momento dado se pueden tener por lo planteamientos de la demanda de amparo, en donde hay que analizar la naturaleza de la violación alegada para los efectos suspensionales; por otro lado, esta apariencia del buen derecho obtenida a través de los elementos precarios, no se contrasta con el principio de la buena fe de las autoridades que obraron conforme a derecho”, posteriormente citó como ejemplo la clausura de un cine y de la licencia de funcionamiento, le aparece un acto autoritario significado por unos sellos que dicen “CLAUSURA”, sin mayor referencia en las bandas, por lo tanto, para él se esta en presencia de un acto infundado e inmotivado, presenta su demanda de garantías, reclama la suspensión, su buen derecho lo acredita con los títulos de propiedad y significativos de posesión y con su licencia principalmente, y la afirmación escueta de que se trata de un acto infundado e inmotivado, la evidencia surge de la demanda, el Juez de Distrito en aplicación de la tesis materia de la controversia no tendrá otra solución que conceder la suspensión, con efecto de que cese la clausura y se reinaugure ese salón de espectáculos, se reinaugura y a la siguiente función, se colapsa y mueren cientos de personas, “no habrá nada que reclamarle al Juez de Distrito, porque él se basó en la APARIENCIA DEL BUEN DERECHO, pero la misma no contrasta con el hecho de que las autoridades actúan de buena fe, y no contrasta con los intereses sociales que están a la zaga de los actos autoritarios”.

Por su parte, en apoyo a la propuesta planteada en el inciso anterior, el Ministro Mariano Azuela Güitron<sup>80</sup> señaló que “ el ejemplo que dio el Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano del centro de espectáculos y que es ostensible que los sellos de clausura no están fundados ni motivados, pues yo creo que si se cae el centro de espectáculos, no va a ser culpa del juez que otorgó la suspensión, sino culpa de la autoridad que dio los elementos para que se advirtiera que había una clarísima apariencia del buen derecho, en el ejemplo que él da pues es así segura que van a otorgar el amparo por falta de fundamentación y motivación, porque, los elementos que existen revelan que no se fundó ni motivó la clausura”.

Finalmente, me parece acertado el comentario aclaratorio que realizó al respecto el Ministro Mariano Azuela Güitron, ya que como acertadamente lo advirtió: sí a primera vista se

---

<sup>79</sup> AGUIRRE, Anguiano, Sergio Salvador, citado en La Apariencia del Buen Derecho, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Themis, México, 1996, págs 9 a 11.

<sup>80</sup> AZUELA, Güitron, Mariano, citado en La Apariencia del Buen Derecho, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Themis, México, 1996, pág. 11.

desprende que el acto o resolución impugnada carecen de determinados requisitos y que en estudio de fondo dará lugar a que se declare la nulidad para determinados efectos, la concesión de la medida cautelar y los efectos que la misma produzca en la sociedad “serán responsabilidad de las propias autoridades” ya que en la mayor parte de los casos, son éstas las que proporcionan los mayores elementos para conceder o negar una medida cautelar, sin anteponer la buena fe de las autoridades a tal razonamiento, ya que considero que la presunción de validez a los actos emitidos por las autoridades es ya suficiente, y como lo señalé con antelación, que de constatar el Magistrado Instructor que el acto o resolución impugnada sobre la cual se solicita la medida cautelar carece de algunos elementos que implicarían en el estudio de fondo la nulidad para determinados efectos, una vez subsanadas tales deficiencias las autoridades podrán reiniciar el procedimiento, es decir, el punto medular de darle la importancia a los elementos que integran la medida cautelar, consiste en determinar que si para conceder la misma, el Magistrado, independientemente de cualquier situación, debe determinar si los actos son aparentemente ilegales, o si por el contrario, no puede hacer pronunciamiento al respecto, por implicar que se encuentra trastocando cuestiones de fondo.

Sin que sea óbice señalar, que planteo una propuesta en los términos que anteceden, ya que es bien sabido que para ocupar el cargo de Juez de Distrito, es necesario además de cumplir con ciertos requisitos formales, se debe tener a los mejores y más capaces hombres, así como acertadamente lo advertía el prominente autor Ricardo Couto <sup>81</sup> en su obra titulada “Tratado Teórico Práctico de la Suspensión en el Juicio de Amparo”, al señalar que “*es definitivamente cierto que con la práctica de los juzgadores podrán advertir a primera vista y sin necesidad de entrar al fondo del asunto las deficiencias de los actos que impliquen declarar la legalidad o ilegalidad del acto, con un simple estudio a primera vista*”.

**c) Sopesar el conjunto de intereses en juego, teniendo en cuenta por un lado, el interés del demandante en la concesión de la medida solicitada y, por el otro, el efecto que ésta puede entrañar para los intereses del demandado y/o de los terceros, así como para el orden público e interés social.**

La citada institución procesal que tiene como objetivo conservar la materia del juicio, evitando que el acto de autoridad que se impugne quede consumado irreparablemente o produzca situaciones de difícil reparación, está condicionada, en cuanto a su procedencia misma, a dos importantes requisitos que prevé el artículo 24, primer párrafo, que señala:

---

<sup>81</sup> COUTO, Ricardo, *Op. cit.*, pág 55



*“Art 24.- Una vez iniciado el juicio contencioso administrativo, pueden decretarse todas las medidas cautelares necesarias para mantener la situación de hecho existente, que impidan que la resolución impugnada pueda dejar el litigio sin materia o causar un daño irreparable al actor, salvo en los casos en que se cause perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público.”*

Al respecto, me resulta pertinente citar al autor Ignacio Burgoa<sup>82</sup>, el cual señala cinco ejemplos claros, por lo que hace al tema que nos ocupa, y advierte:

*“1.- Cuando el acto reclamado consista en una ley auto-aplicativa, es decir, en un ordenamiento cuyas disposiciones, por sí mismas, establezcan a cargo de los particulares determinadas obligaciones y prohibiciones o consignent una cierta conducta que éstos deban observar, sin que para ello se necesite, por modo indispensable, la realización de un acto de autoridad concreto, posterior y distinto de la ley que se combata, sólo es dable conceder la suspensión definitiva respecto de las prevenciones, a fin de que éstas no operen frente al quejoso mientras se resuelve el amparo correspondiente por sentencia que cause ejecutoria, si los motivos determinantes de tal ley o las finalidades directas e inmediatas que persigan no propendan a satisfacer una necesidad social, a evitar un mal colectivo o a procurar un bienestar al pueblo en los términos que precedentemente hemos expuesto, ya que en el caso contrario, se trataría de una ley de orden público, cuya eficacia normativa no debe ser paralizada o detenida, lo que sucedería si, por virtud de la suspensión, la situación concreta del promotor de la acción constitucional quedase al margen de los mandamientos legales respectivos.*

*2.- Si el acto que se reclama es aplicativo de una norma de orden público, es evidente que la suspensión de dicho acto no debe otorgarse, ya que, de impedirse el mismo o sus consecuencias inherentes, se crearía o se continuaría una situación especial para el quejoso fuera de las disposiciones normativas correspondientes, dejando éstas sin observancia, lo cual implicaría un óbice para la consecución de sus objetivos sociales. Claro está que para negar la suspensión de un acto de autoridad en los términos que se acaban de señalar, no basta que el órgano estatal se contraiga a afirmar que el propio acto se funda en una verdadera norma de orden público y que, por tanto, sea aplicativo de ésta, sino que el menester que aporte al juzgador los elementos necesarios para demostrar, aunque sólo sea presuntivamente, tales extremo.*

*3.- Si la situación concreta del quejoso y que éste pretende defender mediante el juicio de amparo, se adecúa a una situación abstracta prevista en una norma de orden público, y el acto de autoridad que se reclame tiende a desconocer o afectar a la primera de tales situaciones, es*

---

<sup>82</sup> BURGOA, Ignacio, *Op. cit.*, pág. 742

obvio que la suspensión contra dicho acto debe concederse, pues su otorgamiento no sólo no contravendría la citada norma, sino que la haría respetar, paralizando o deteniendo la actividad autoritaria que, en oposición o al margen de ella, se pretenda desplegar.

4.- Cuando el acto reclamado, por más arbitrario, desmánico o tiránico que suponga y aunque revele una notoria inconstitucionalidad, persigue como fin inmediato y directo algún provecho a la sociedad, bien sea procurando satisfacer una necesidad colectiva, evitar un mal público u obtener un verdadero beneficio común, la suspensión no debe concederse, ya que en caso de que se otorgase, se afectaría al interés social, cuya necesaria preservación rebasa en muchas ocasiones los límites de la juridicidad, situación ésta que sólo es motivo de invalidación del expresado acto, pero no su paralización en el juicio de amparo.

5.- Pudiendo suceder, que una ley o un acto de autoridad stricto sensu, al afectar a un particular, forje un ambiente propicio para la incubación de un mal social o para el impedir un bienestar colectivo, según ocurre, generalmente, tratándose de las actividades gubernativas con tendencias monopolizadoras, la suspensión contra dicha ley o acto es indiscutiblemente procedente, ya que su otorgamiento no sólo no lesionaría el interés social, sino que lo beneficiaría al remover, en una proyección de futuridad, los obstáculos que evitan su preservación, lo cual no se lograría si, negándose dicha medida cautelar, se conserve la situación antisocial emanada del acto reclamado”

Al respecto, vista la enorme trascendencia procederé a citar el criterio que sostuvo el Tercer Tribunal Colegiado en materia Administrativa del Primer Circuito, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII, página 473, del tenor literal siguiente:

**“SUSPENSIÓN DE LOS ACTOS RECLAMADOS PROCEDE CONCEDERLA, SI EL JUZGADOR DE AMPARO SIN DEJAR DE OBSERVAR LOS REQUISITOS DEL ARTICULO 124 DE LA LEY DE AMPARO, CONSIDERA QUE LOS ACTOS SON APARENTEMENTE INCONSTITUCIONALES.** Para decidir sobre la procedencia de la suspensión de los actos reclamados, debe tomarse en cuenta que la suspensión tiene como objeto primordial preservar la materia del juicio, asegurando provisionalmente los bienes, la situación jurídica, el derecho o el interés de que se trate, para que la sentencia que en su día - lejano, en muchas ocasiones- declare el derecho del promovente, pueda ser ejecutada, eficaz e íntegramente; y para lograr este objetivo en el capítulo III, del título segundo, del libro primero, de la Ley de Amparo, se contienen una serie de disposiciones legales encaminadas todas ellas a conservar viva la materia del amparo, sin afectar intereses de terceros, ni de la sociedad, dentro de esas disposiciones legales se prevé, desde la suspensión automática de los actos hasta el tomar las medidas que estime convenientes el juzgador de amparo, para que no se defrauden derechos de terceros, evitando perjuicios a los interesados hasta donde sea posible, esto lleva implícito no sólo la suspensión (paralización de los actos reclamados), sino la existencia de otras medidas cautelares, tales como poner a un reo en libertad o levantar un estado de clausura ya ejecutada (criterio sustentado recientemente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación), estos actos llevan implícito un adelanto de la efectividad de la sentencia de fondo que puede un día ser favorable. Esta suspensión de los actos que adelanta la efectividad aunque sea de manera parcial y provisional, de la sentencia de amparo, se encuentra perfectamente justificada con la preservación de la

materia de amparo y el evitar que se causen daños y perjuicios de difícil o imposible reparación al quejoso. Para que se otorgue la suspensión es necesario que se den los requisitos del artículo 124 de la ley de la materia, que son: que la solicite el quejoso, que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público, y que sean de difícil reparación los daños y perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto. Cuando se den estos tres requisitos la medida cautelar deberá concederse, procurando el juzgador de amparo fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio (último párrafo del citado artículo). Ahora bien, habría que preguntarse cómo el juzgador de amparo va a considerar que se cumplen los requisitos antes mencionados y cómo va a procurar fijar la situación en que habrán de quedar las cosas, tomando las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo, la respuesta lógica y jurídica es mediante el análisis de la demanda de garantías y los anexos que se acompañan, tratándose de la suspensión provisional, y mediante el análisis de la demanda de amparo, los informes previos y las pruebas que aporten las partes, tratándose de la suspensión definitiva, porque dentro de las disposiciones que regulan este incidente de suspensión, se contempla la posibilidad de probar, con ciertas limitaciones propias de un procedimiento sumario, pero existen pruebas dentro del incidente que deben ser tomadas en consideración, siguiendo los principios que rigen cualquier procedimiento, todo esto deberá ser tomado en consideración por el juez de Distrito para decidir si concede o niega la suspensión definitiva, para efectos prácticos podemos decir que debe tomar en cuenta todo lo que contiene el cuaderno incidental que se forma por separado del principal. Además, de conformidad con el artículo 107, fracción X, primer párrafo, de la Constitución Federal para el otorgamiento de la suspensión se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada, para determinar esa "naturaleza de la violación alegada" (aparte obviamente de la certeza de actos), es que se estableció un sistema probatorio, con limitaciones como dijimos, dentro del incidente de suspensión, por lo que apreciar la legalidad de un acto para otorgar la suspensión, es acorde con lo establecido por el legislador federal. En este orden de ideas, el juez de amparo siendo perito en derecho, no puede dejar de advertir en el incidente de suspensión, las irregularidades legales que contienen los actos reclamados, sin realizar un estudio profundo o desviarse a cuestiones propias del fondo (como son las causales de improcedencia del juicio de garantías), simplemente de la lectura de la demanda, de los informes previos o de las pruebas aportadas, salta muchas veces a la vista la ilegalidad de los actos reclamados, ilegalidad que deberá sopesar al estimar que la suspensión de dichos actos puede ocasionar perjuicio al interés social o al orden público, en cuyo caso si el perjuicio al interés social o la contravención al orden público es mayor a los daños y perjuicios de difícil reparación que pueda sufrir el quejoso, deberá negar la suspensión solicitada; no por el hecho de que el juzgador no advirtió la ilegalidad del acto reclamado, sino porque el interés de la sociedad y la preservación del orden público están por encima del interés del particular afectado. Pero cuando el juzgador de amparo sopesa la ilegalidad (aunque sea presuntivamente) del acto reclamado con los intereses sociales y el orden público, y llega a la convicción de que la suspensión de aquél en nada perjudica el interés social ni contraviene el orden público, debe otorgar la medida cautelar para no ocasionar daños y perjuicios de difícil reparación al quejoso y para conservar viva la materia del amparo. Hay innumerables ejemplos de actos (presumiblemente ilegales) contra los que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado procedente la medida cautelar, inspirada sin lugar a dudas, en el principio doctrinal *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho, esto es, que el derecho legítimamente tutelado de quien solicita la suspensión existe y le pertenece, aunque sea en apariencia; así como en las palabras de Chiovenda de que "El tiempo necesario para obtener la razón no debe causar daño a quien tiene la razón", es decir, si el particular tiene razón y de todos modos debe ir a tribunales para lograrla, esos años que se tarde en conseguirla, mientras dura el litigio, sus intereses deben estar protegidos por la suspensión, mientras se desarrolla un litigio en que pelea contra la administración pública para lograr que, a la postre, se le restituyan sus derechos. Con base en esto, podemos afirmar que cuando un acto reclamado es inconstitucional en sí mismo, como podría ser la orden para torturar al quejoso, la suspensión se otorgará de inmediato para que cese o se suspenda el acto inconstitucional reclamado, cuando el acto no sea inconstitucional en sí mismo, como la orden de aprehensión, se concederá la suspensión cuando apreciando el acto y teniéndolo por cierto o presuntivamente cierto, las características que lo rodean lo hacen inconstitucional, como sería que dicha orden hubiese sido emitida fuera de procedimiento judicial por autoridad que carece de facultades para emitirla. Y existe otra clase de actos reclamados que también son susceptibles de suspenderse que son aquellos cuya ilegalidad queda probada en la tramitación del incidente de suspensión, aunque sea de manera presuntiva, indiciaria o aparente, ilegalidad que para el juzgador de amparo, que es perito en derecho, es muy probable o certera, por lo que teniendo a su cargo proveer sobre la suspensión para conservar la materia del juicio de garantías y evitar que se le causen al quejoso daños y perjuicios de imposible o difícil reparación,

*deberá realizar un juicio de probabilidad y verosimilitud del derecho del solicitante que, podrá cambiarse al dictar la sentencia de fondo. Esto es, el juzgador de amparo al analizar las constancias que obran en el cuaderno incidental, para decidir sobre la certeza del acto y la suspensión de aquél al resultar cierto, no puede dejar de percatarse de la ilegalidad que reviste el acto reclamado, puesto que necesariamente, para poder decidir sobre el otorgamiento de la medida cautelar, tendrán que hacerse consideraciones sobre "el fondo del negocio", aunque éstas sean limitadas y con las reservas probatorias lógicas que puedan darse, consideraciones que pueden ser provisionales y siempre sin prejuzgar sobre la resolución final, pero que para efectos exclusivos de la suspensión, no es lógico ni jurídico ni justo que se reserve la convicción (provisional y anticipada pero al fin convicción) de que el acto reclamado es ilegal y que los daños y perjuicios de difícil o imposible reparación que sufra el quejoso, si se le niega la suspensión, se derivarán precisamente de la ejecución del acto administrativo ilegal. Es cierto que la apreciación necesaria sobre el buen derecho del promovente (para que pueda decirse que se ve afectado por un acto arbitrario), anticipa el fondo del juicio principal, pero no hay que olvidar que lo adelanta sólo provisionalmente, es decir, sin prejuzgarlo, y además, no lo adelanta más que en la propia concesión de la suspensión, que siempre tendrá un carácter temporal, sin más efecto que mantener las cosas en el estado en que se encuentran, retardando en el peor de los casos, la ejecución del acto de autoridad, pero salvaguardando la materia del juicio constitucional que siempre de una forma u otra, versa sobre el respeto de los derechos públicos subjetivos de los gobernados. Este criterio es apegado a las disposiciones legales que rigen el incidente de suspensión en materia de amparo, en virtud de que si el juzgador se "convence provisionalmente" de que el acto reclamado es ilegal, y se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, deberá otorgar la suspensión del acto reclamado, fijando la situación en que habrán de quedar las cosas, y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio, en caso contrario, esto es, que no se cumplan dichos requisitos, el juzgador negará la suspensión aunque estime que el acto es legalmente irregular. Es muy importante mencionar que no es obstáculo para sostener el criterio antes expuesto, la tesis de jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, número mil novecientos, visible en la página tres mil sesenta y seis, de la Segunda Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de mil novecientos diecisiete a mil novecientos ochenta y ocho, que dice: "SUSPENSION, MATERIA DE LA. DIFIERE DE LA DEL JUICIO. Al resolver sobre ella no pueden estudiarse cuestiones que se refieran al fondo del amparo"; toda vez que dicho criterio, según se aprecia de los precedentes, se basó en que el estudio de la suspensión del acto reclamado debe realizarse a la luz de las disposiciones legales contenidas en el capítulo III, del título II, del libro primero, de la Ley de Amparo, y el criterio sostenido por los suscritos en el presente fallo se encuentra apegado a dichas disposiciones, puesto que la ilegalidad, en su caso, del acto reclamado, el juez de amparo la advertirá de la demanda de garantías, los informes previos y las pruebas aportadas por las partes en el incidente de suspensión, sujetándose en todo momento para conceder la medida cautelar a los requisitos y demás disposiciones legales que rigen dicho incidente de suspensión."*

Este novedoso y revolucionario criterio tiene su antecedente en la corriente europea, que ha merecido su adopción por el Tribunal de la Comunidad Europea con sede en Luxemburgo, que se basa en el principio doctrinal *fumus boni iuris* o Apariencia del Buen Derecho de quien acude al juicio y solicita la suspensión. Luego entonces, si la persona es titular de esa prerrogativa aunque sea en apariencia o no exista una contestación seria, ello justifica adelantar de modo previo o anticipar provisionalmente consideraciones sobre el fondo de los actos notoriamente ilegales, siempre con el único objetivo fundamental de preservar la materia litigiosa. Este concepto da pauta para estimar un excepcional adelanto en la tutela que equivale a una restitución previa a través de la suspensión, con el fin de evitar que la dilación en la sustanciación del juicio haga ilusoria la sentencia que a la postre pudiera llegar a dictarse en el sentido de amparar o perjudicar al titular de un aparente derecho que merece ser tutelado, tal y como lo planteara tiempo atrás el autor ya citado Ricardo Couto.

## 1.2 Requisitos de admisión y efectividad de las medidas cautelares

Los requisitos que condicionan a cualquier pretensión procesal, son los mismos a los que se sujeta la pretensión cautelar.

En primera lugar, estudiaremos los requisitos de admisión, los cuales se clasifican en:

- a) La competencia del órgano;
- b) La existencia de la resolución o acto impugnado;
- c) El objeto que persigue la medida cautelar; y

En segundo lugar, el requisito de efectividad de una medida cautelar por lo que hace a la garantía.

### a) La competencia del órgano

Por lo que hace al primero de los requisitos, la fracción I, inciso a), del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, advierte que:

*“Art. 24.- (...).*

*I. El escrito en donde se soliciten las medidas cautelares señaladas, deberá contener los siguientes requisitos:*

*a) Nombre y domicilio para oír notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, salvo cuando el solicitante tenga su domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala Regional competente, en cuyo caso, el domicilio señalado para tal efecto deberá estar ubicado dentro de la circunscripción territorial de la Sala competente.”*

Es decir, toda pretensión cautelar es necesariamente accesoria, respecto a la pretensión principal, de ahí que la competencia para conocer de aquélla corresponde al órgano que conoce o ha de conocer en esta última.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 24 de la ley de la materia, señala: *“Una vez iniciado el juicio contencioso administrativo, pueden decretarse todas las medidas cautelares”*. De la lectura, del citado precepto se pueden concluir dos aspectos:

1. No es procedente una petición de medidas cautelares extracontenciosa en el juicio contencioso administrativo federal; y
2. Será únicamente autoridad competente para ordenar una medida cautelar, el Magistrado Instructor que haya dictado el auto admisorio de demanda.

Es decir, una vez que se acredite la competencia material ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley Orgánica

del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; y por otro lado, el supuesto de la competencia en razón del territorio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y 23 y 24 del Reglamento Interior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se pronunciará en primera instancia respecto a la admisión de la demanda y, en segundo término a la medida cautelar solicitada.

Pero al respecto, me surge una inquietud, ¿qué sucede en el caso de que se presentará una demanda ante alguna Sala del tribunal y, ésta última se declaró incompetente razón del territorio? Lo procedente es declararse incompetente de plano y comunicar su resolución a la que en su concepto corresponda ventilar el negocio, enviándole los autos, claro es, sin proveer nada por lo que hace a la medida cautelar solicitada; sin embargo, considero que con tal proceder de las Salas que integran el Tribunal, dejan en estado de indefensión al promovente de la demanda, toda vez que, por un lado contempla la prerrogativa de salvaguardar el término para computar los 45 días para la presentación de la demanda de nulidad, y por el otro, deja de proveer respecto a la medida cautelar solicitada con carácter de urgente, ya que en lo que se decide cual es la Sala competente, y atendiendo al supuesto de que la Sala requerida no aceptara la competencia dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, tendría la obligación de someter a consideración del pleno del Tribunal para que decida cual es la Sala competente que debe conocer del asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Situación a la que le sumamos ya la carga de trabajo del tribunal, para proveer sobre un escrito inicial que en muchas ocasiones hablamos de un rezago de meses para acordar, más las cuarenta y ocho horas, y el tiempo en que tarda en considerar el asunto el pleno, haría nugatoria la medida cautelar solicitada, por el simple transcurso del tiempo, ya que posiblemente cuando el Tribunal se pronuncié respecto a la misma, ésta ya se hubiera consumado de manera irreparable en perjuicio del promovente, ocasionando en consecuencia daños de difícil reparación, y más aún, si atendemos a que la impartición de justicia en nuestro país es tardía, y no pronta y expedita como lo dispone la carta magna, todo en perjuicio del demandante, pero la razón de esta violación grave que se le causaría el promovente se la atribuyo al imperfecto artículo 24 de la ley, ya que de ninguna manera permite prorrogar la competencia en razón del territorio a favor de Sala incompetente, a pesar de que las actuaciones serán remitidas ante la competente para que esta pudiera decidir en definitiva la procedencia e improcedencia de la misma, pero no hay que dejar de observar que el

Magistrado de la ponencia no exige a sus secretarios nada más un número de admisiones o sentencias, sino también, un número considerable de bajas mensuales, lo que nos lleva a concluir que de continuar con este criterio y en complicidad con el imperfecto artículo 24, de la Ley de la materia, la medida cautelar sería ilusoria, así como la sentencia que del fondo se dictará.

En el mismo orden de ideas, quiero hacer un último comentario respecto al tema de la competencia para dictar una medida cautelar; toda vez que el párrafo aludido del artículo 24 de la ley de la materia dispone que: “*una vez iniciado el juicio (...)*” pero ¿qué se entiende por el término *iniciado el juicio*? ¿únicamente se contempla el supuesto para la interrogante anterior, la presentación de la demanda? al respecto, considero que se debe estar abierto para la interpretación de la ley de la materia, ya que no puede dejar de observarse el momento en el cual es dictada la resolución o acto administrativo que le cause perjuicio al demandante, y la fecha de su notificación al mismo, ya que una vez notificada la resolución o acto respecto al cual se solicite la medida cautelar, debe ser impugnada dentro del término concedido por la Ley, lo que me lleva a otra interrogante ¿el juicio contencioso administrativo no se encuentra *sub judice* al término de 45 días? todas las inquietudes que se plantean a lo largo del párrafo, es con la intención de demostrar que independientemente de la competencia e incompetencia de las Salas para pronunciarse respecto a las medidas cautelares solicitadas, considero que el principio que se sienta en la ley en comento es la “*inconveniencia*” del Magistrado Instructor incompetente a decretarla, pero no se hayan en la “*imposibilidad*” de hacerlo, atendiendo a los daños irreparables e *inminentes* que se le ocasionarían al promovente.

Hipótesis diferente, es la que ocurre en el caso de que el Magistrado Instructor admita a trámite la demanda, por considerar que se trata de autoridad competente y, como consecuencia de ello, se pronuncie respecto a la procedencia e improcedencia de la medida cautelar solicitada. Posteriormente se interpone una incompetencia por alguna de las partes, no será éste sino el competente, quien deberá entender el levantamiento o no de la medida cautelar; ello porque deberá subsistir la medida cautelar, siendo interesante destacar que ante Magistrado Instructor incompetente (obviamente antes de que se desligue del expediente, sea por remisión o requerimiento) deben suscitarse y resolverse las cuestiones conexas a la medida decretada.

Pero como ya hemos adelantado, el levantamiento de aquella, así como su sustitución, responsabilidades subsecuentes, etc., debe ser resuelto por el Magistrado Instructor competente para conocer en el proceso principal.

### **b) La existencia de la resolución o acto impugnado.**

El segundo requisito lo constituye la acreditación de la existencia de la resolución o acto que se pretende impugnar, al cual se refiere la fracción I, inciso b) del artículo 24, el cual señala:

*“Art.24.- (...)*

*I. El escrito en donde se soliciten las medidas cautelares señaladas, deberá contener los siguientes requisitos:*

*(...)*

*b) Resolución que se pretende impugnar y fecha de notificación de la misma.”*

Antes de dar inicio al estudio que nos interesa, quiero plantear una cuestión que me surgió al respecto, ya que en el Juicio de Amparo no se refieren a la existencia de la resolución o acto, sino a la certeza de los actos reclamados; al respecto, el autor Ignacio Burgoa<sup>83</sup> advierte que *“la suspensión opera frente a los actos que se reclamen, de tal manera que si éstos no existen, o si el quejoso no comprueba su existencia en la audiencia incidental a que se contrae el artículo 131 del invocado ordenamiento, es decir, no desvirtúa el informe previo negativo de las autoridades responsables, no existe materia sobre que decretar la medida cautelar, por lo que procede negar ésta”*.

Es decir, en el Juicio de Amparo a diferencia del Procedimiento Contencioso Administrativo, constituye un requisito *sine qua non* acreditar la certeza del acto impugnado, por su parte, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo que rige el Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que los actos administrativos gozan de la presunción de validez; por tal motivo, se presumen ciertos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual señala:

*“Art. 46.- La valoración de las pruebas se hará de acuerdo con las siguientes disposiciones:*

*I. Harán prueba plena la confesión expresa de las partes, las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, así como los hechos legalmente afirmados por autoridad en documentos públicos, incluyendo los digitales; pero, si en los documentos públicos citados se contienen declaraciones de verdad o manifestaciones de hechos de 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.”*

---

<sup>83</sup> BURGOA, Ignacio, *Idem*, págs 722



Lo anterior, se robustece con la redacción del artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles, el cual expresa:

*“Art. 129.- Son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de fe pública, y los expedidos por funcionarios públicos en ejercicios de sus funciones.  
La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas y otros signos exteriores que, en su caso prevengan las leyes”*

### **c) El objeto que persigue la medida cautelar.**

Por lo que se refiere al último de los requisitos de admisibilidad de la medida cautelar, son innumerables los casos que se presentan ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en los cuales los litigantes solicitan una medida cautelar sin señalar de manera expresa cuál es el objeto que se persigue con la petición de la misma, ya que como hemos insistido a lo largo de este trabajo, el objeto y la causa implican una especificación impuesta a toda demanda. Así pues, la medida solicitada equivale a la cosa demandada y la petición al objeto de la pretensión.

Por su parte, el artículo 24 de la ley de la materia resulta totalmente determinante con el objeto que se persigue con la medida cautelar, al disponer:

*“Art. 24.- Una vez iniciado el juicio contencioso administrativo, pueden decretarse todas las medidas cautelares necesarias para mantener la situación de hecho existente”.*

El más alto tribunal sostiene que la suspensión en el Juicio de Amparo no puede tener efectos restitutorios, ya que son propios de la sentencia que se pronuncie en cuanto al fondo; es una consecuencia de la teoría relativa de la suspensión, el que nunca puede producir los efectos de amparo, teoría fundada en una errónea noción de la suspensión y, cuya falsedad considero ha sido demostrada a lo largo de este capítulo.

A este respecto, a guisa de ejemplo citaré la clausura de un establecimiento comercial, desposesión de bienes, etc., por la cual se suspenda la continuación de estos, en este caso, no se le dan a la suspensión efectos restitutorios propios de una sentencia de amparo, el efecto de ésta, como lo dijimos en su lugar, es restituir al individuo en el goce de la garantía que se le arrebató; ahora bien, cuando se concede la suspensión para que un acto que no ha producido todos sus efectos a través del tiempo, no los continúe produciendo, no se restituye al individuo en el goce de su garantía violada, ya que el acto violatorio sigue existiendo, *lo que hace es mantener mientras dure el juicio*, la situación jurídica que existía antes de que tuviera lugar el acto reclamado pero sin nulificarlo, dejándolo por el contrario, subsistente, a fin de que sea la

sentencia la que al nulificarlo, restituya al agraviado de manera definitiva en el goce de su garantía violada, y deja ser temporal.

Razonamiento, que se encuentra en armonía con la ley de la materia, al disponer la fracción V, del artículo 52, lo siguiente:

*“Art. 52.- La sentencia definitiva podrá:*

*(...)*

*V. Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:*

*a) (...)*

*b) Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.*

Además de lo antes expuesto, del antepenúltimo párrafo de la Exposición de Motivos, se desprende que la intención del legislador fue darle a la medida cautelar efectos restitutorios, como en su parte conducente señala:

*“El actual esquema previsto en el Código Fiscal de la Federación, en materia de suspensión de la ejecución del acto impugnado, es insuficiente, pues ha quedado rebasado con motivo de la actual competencia ampliada del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Por lo tanto, la presente Iniciativa incorpora un marco jurídico apropiado para lograr la suspensión de la ejecución de cualquier acto administrativo, e inclusive se incorpora la suspensión con efectos restitutorios bajo el criterio de la apariencia del buen derecho sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”*

Sin embargo, el Pleno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa aprobó en sesión de fecha 22 de marzo del año dos mil siete, la tesis número V-P-1°S-377, en la cual continúa siendo determinante y omite tomar en cuenta la intención del legislador, es decir, el espíritu de la ley, en cuanto a la finalidad que se persigue al conceder una medida cautelar:

***“SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO.- ES UNA ESPECIE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES REGULADAS POR LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-*** *La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo regula en su capítulo III las medidas cautelares que pueden promoverse en los juicios que se interpongan ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Por su parte, el artículo 28 del invocado ordenamiento establece las reglas para la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, por lo que se puede concluir que dicha medida cautelar es tan sólo una de las que proceden en el juicio contencioso administrativo; por ende para interpretar el artículo 28 del ordenamiento citado, debe partirse del hecho de que las medidas cautelares en el juicio contencioso administrativo federal, al tenor del primer párrafo del artículo 24 de la ley en cita, se dictan con la finalidad de mantener la situación de hecho existente a fin de evitar que con la ejecución del acto controvertido quede sin materia el proceso, (...), en tanto se dicte sentencia definitiva.”*

Para concluir, el objetivo y fin de la medida cautelar consisten en:

a) Preservar la materia; impedir la consumación del acto o resolución impugnada y que se extinga la materia sobre la que puede operar la restitución ya apuntada en el artículo 52 de la

ley de la materia, con libertad de facultades del magistrado instructor para fijar modalidades que la medida y su eficacia requieran.

b) No restituir; interpretado a contrari sensu el artículo 52 de la ley; sin embargo, esta configura la regla general, cuando sea encaminada a conservar la materia del juicio y el *statu quo* necesario para la eficacia de la sentencia, que en su momento pueda restituir y posibilitar así la tutela efectiva, es claro que se impone y justifica una medida que adelanta la decisión si es que opera la apariencia del buen derecho. La crítica que se hace por algunos detractores es que una medida, en tal sentido puede dejar sin materia el juicio, sin embargo, ese riesgo también se corre cuando se consuma irreparablemente la violación, atento lo cual, es inocua la crítica referida, pues la indebida consecuencia no deja de producirse, desafortunadamente y, en el segundo evento, privando además del derecho de acción que es de carácter fundamental y, por ende, garantizado por la Carta Magna.

c) No genera derechos o una nueva situación; el interés en la medida debe probarse.

En los siguientes asuntos se aplica de una manera muy clara y afortunada el principio *fumus boni iuris*, principio que como acertadamente lo señala el autor Jean Claude Tron Petit<sup>84</sup> “toma arraigo y carta de naturalización en la jurisprudencia mexicana, aunque el concepto, como se ha podido observar, en precedentes de la Séptima Época, era ya utilizado pero sin referirse expresamente a él”. Criterios jurisprudenciales consultables en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII, página 1803:

**“SUSPENSIÓN PROVISIONAL. PROCEDE CONTRA LA REMOCIÓN DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE ELECCIÓN POPULAR CUANDO, APARENTEMENTE, LA ORDEN SE HUBIERA EMITIDO POR AUTORIDAD INCOMPETENTE.** Conforme a la jurisprudencia visible en la página dieciséis del Tomo III, abril de mil novecientos noventa y seis, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, sostenida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para decidir sobre la suspensión de los actos reclamados debe contemplarse “la apariencia del buen derecho”, consistente en el examen provisional de la naturaleza de la violación alegada, sin prejuzgar sobre la certeza de tal derecho; luego, si el quejoso solicitó la suspensión del acto reclamado en el que se determinó su remoción como funcionario municipal de elección popular, y aduce que dicho acto se emitió por autoridad incompetente, debe analizarse someramente tal efecto, y si resulta cierto, decretarse la suspensión de los actos reclamados, ya que si en efecto la autoridad carecía de facultades, habría de concederse en su oportunidad el amparo y protección de la Justicia Federal, además de que, por otro lado, con su concesión no se causan perjuicios al interés social ni se contravienen disposiciones de orden público, pues si bien la sociedad está interesada en que los funcionarios se desempeñen debidamente en el ejercicio de sus atribuciones y, por ende, cuando se decreta la remoción en sus cargos conviene que no continúen desempeñándose hasta en tanto se decida sobre la constitucionalidad de la medida, también verídico resulta que ese interés se presenta sólo cuando la orden emana de autoridad competente en términos del artículo 16 de la Carta Magna, pero no cuando en apariencia proviene de autoridad incompetente, donde el interés social se traslada para obligar a las autoridades a que actúen únicamente dentro del estricto marco legal de sus atribuciones, en aras de la permanencia

<sup>84</sup> CLAUDE Tron, Petit, *Op. cit.*, pág. 403.

del Estado de derecho, máxime que en tratándose de servidores públicos electos mediante el voto popular, existe interés de la sociedad en que no sean removidos sino únicamente en los casos y conforme a los procedimientos legales previstos”.

Criterio jurisprudencial consultable en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII, tesis 1. 13.A.1 A, página 1238, el cual señala:

**“SUSPENSIÓN PROVISIONAL. DEBE CONCEDERSE, EN EL CASO DE QUE EN LA DEMANDA DE AMPARO NO SE PRECISE SI SE TRATA DE UNA SUSPENSIÓN TEMPORAL O CESE DEFINITIVO DE UN SERVIDOR PÚBLICO.** Cuando en la demanda de amparo "bajo protesta de decir verdad", el agraviado aduce que se le impidió seguir laborando en el empleo que desempeñaba como servidor público, sin que dentro de los autos que conforman la demanda de amparo ni de los documentos anexos a la misma se advierta el tipo de sanción que le fue impuesta, el Juez de Distrito debe conceder la suspensión provisional solicitada, atendiendo al principio de "la apariencia del buen derecho", en virtud de que se parte de la base de que el juzgador debe estarse a lo manifestado en el ocurso de demanda, que bajo protesta de ley argumentó el quejoso y no presumir el tipo de sanción a la que se hizo acreedor el peticionario del amparo, pues se desconoce si se trata de una suspensión temporal en el empleo o una baja o cese definitivo en el cargo que como servidor público venía desempeñando éste.”

Criterio jurisprudencial consultable en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII, tesis 2a. LVI/2001, página 320, advierte:

**“BIENES DEL DOMINIO PÚBLICO. EL ARTÍCULO 112, FRACCIÓN III, DE LA LEY DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL Y DEL SERVICIO PÚBLICO QUE ESTABLECE LA POSIBILIDAD DE TOMAR DE INMEDIATO LA POSESIÓN DE LOS QUE FORMEN PARTE DEL PATRIMONIO DEL DISTRITO FEDERAL, AUN SI HAY OPOSICIÓN DEL INTERESADO O IMPUGNACIÓN DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA CORRESPONDIENTE, NO SE RIGE POR LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA.** El artículo 112 de la Ley del Régimen Patrimonial y del Servicio Público establece que el Distrito Federal está facultado para retener administrativamente los bienes que posea y que cuando se trate de recuperar la posesión provisional o definitiva de bienes del dominio público, podrá seguirse el procedimiento administrativo señalado en la propia ley, o deducir, a su elección, ante los tribunales del fuero común, las acciones que correspondan, las que se tramitarán en la vía ordinaria conforme al Código de Procedimientos Civiles para la entidad, señalando dicho precepto en su fracción III que si hay oposición del interesado o si éste impugna la resolución administrativa a que se refiere la fracción I del propio numeral, por tratarse de bienes del dominio público cuya posesión por el Distrito Federal es de interés social y de interés público, no procederá la suspensión del acto y, por tanto, podrá tomar de inmediato la posesión del bien, por conducto de la delegación. Ahora bien, del análisis de lo dispuesto en la citada fracción se puede concluir que la ocupación de los bienes del dominio público por parte del Distrito Federal que tiende a proteger el interés del Estado en su calidad de propietario de tales bienes frente a la desposesión de que hubiera sido objeto, es un acto de recuperación que puede clasificarse como una medida cautelar, cuyo propósito es restituir el dominio sobre dichos bienes a la mencionada entidad para que tenga los recursos suficientes para satisfacer las necesidades colectivas y prestar los servicios públicos que se le demandan, restableciendo el orden jurídico que se considera vulnerado, en el entendido que la ocupación del bien que se encuentra en litigio, subsistirá únicamente hasta que se dicte una resolución definitiva, momento en el cual se determinará quién es el legítimo dueño o poseedor del bien en disputa, procediendo, si es el caso, la desocupación de aquél a favor del gobernado que haya demostrado su mejor derecho, esto es, se trata de una medida cautelar que no implica una resolución definitiva sobre quién tiene mejor derecho sobre el bien, sino que únicamente restituye al propietario (Distrito Federal) en la posesión del mismo, lo que opera bajo la apariencia del buen derecho y del peligro en la demora que corresponden a las condiciones que justifican este tipo de medidas, sobre las cuales, como lo ha establecido el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis P./J. 21/98, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, marzo de 1998, página 18, no rige la garantía de previa audiencia. Amparo en revisión 1012/2000. Edgar Ulrich Sass Von Heinsberg. 17 de abril de 2001. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Andrea Zambrana Castañeda.”

Por último, el requisito de efectividad de las medidas cautelares es por lo que hace a la garantía para reparar los daños y perjuicios que con la ejecución del acto o resolución impugnada pudiera ocasionarse a alguna de las partes interesadas; por su parte, el artículo en comento señala en su tercer párrafo el requisito de efectividad de la medida cautelar, al disponer:

*"Art. 24.- (...)*

*En los casos en que se pueda causar una afectación patrimonial, el Magistrado Instructor exigirá una garantía para responder de los daños y perjuicios que se causen con la medida cautelar."*

Es decir, una vez cubiertos los elementos y requisitos que debe contener la medida cautelar para que la misma surta sus efectos, se salvaguarda el interés de un tercero interesado, tercero que es parte en el juicio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º, fracción V:

*"Art. 3.- (...)*

*III. El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante."*

Entonces, la medida cautelar habrá de concederse mediante garantía que el demandante deberá otorgar para reparar el daño e indemnizar los perjuicios que con la misma se causen al tercero si no obtuviera sentencia definitiva favorable; por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido el siguiente criterio jurisprudencial Semanario Judicial de la Federación, Enero de 1991, el cual señala:

*"SUSPENSION SIN FIANZA. La suspensión debe concederse sin fianza cuando, además de llenarse los requisitos de la Ley no hay tercero perjudicado."*

Es decir, el demandante se encuentra interesado en que el acto no subsista, y posteriormente se declare su ilegalidad, y el tercero se encuentra interesado por el contrario, por la subsistencia del acto que le favorece, o fue dictado incluso en su beneficio, o le conserva en una situación privilegiada.

Al respecto, el artículo 27 de la ley de la materia señala:

*"Art. 27.- En los casos en los que las medidas cautelares puedan causar daños a terceros, la Sala Regional las ordenará siempre que el actor otorgue garantía bastante para reparar mediante indemnización el daño y los perjuicios que con aquéllas pudieran causarse si no obtiene sentencia favorable en el juicio.."*

Para la estimación del monto de esos daños y perjuicios es imposible establecer una regla, ya que esto depende de las circunstancias que concurran en cada caso y varía según que se trate de los que irroque la medida cautelar o bien de los que produce la ejecución, en forma tal que, en un mismo negocio entre la cantidad a garantizar para los efectos de la

suspensión y la necesaria para los daños derivados de la ejecución, puede existir una gran diferencia.

Para determinar ese monto, debe ocurrirse al examen de las circunstancias en cada caso. Por el hecho de la suspensión no se disminuyen las garantías que en cuanto al cobro de capital tenga el tercero, por lo que de suspenderse una sentencia condenatoria a favor de aquél, la garantía sólo debe amparar los intereses de capital, y no el capital mismo, el que queda sujeto a la eventualidad de la solvencia del quejoso, si la acción ejercitada en el procedimiento de que emanó la sentencia reclamada es personal y no fue objeto de aseguramiento previo a embargo precautorio, o bien, a la garantía que independientemente del amparo tenga en aquel procedimiento el interesado.

No es correcto, por lo tanto, estimar que como el hecho del aplazamiento de la ejecución puede ser ocasión de que el deudor solvente se convierta en insolvente durante el tiempo en que se tramita el juicio, tal circunstancia justifica que la garantía por la medida cautelar comprenda también el capital; el daño que sufriera el tercero interesado en un juicio en que mediara aquella circunstancia eventual o de mero accidente, no sería producido por la medida cautelar sino en ocasión de ella y la ley no provee el resarcimiento de aquellos daños ocasionales.

Por lo que hace a la garantía de aquellos daños y perjuicios que con la medida cautelar se pudieran causar al tercero interesado, la última parte del tercer párrafo, del artículo 27, señala:

*“Art. 27.- (...) Si no es cuantificable la indemnización respectiva, la Sala Regional fijará discrecionalmente el importe de la garantía”*

El tercero perjudicado tendrá derecho al pago de los daños y perjuicios, en caso de que el demandante no obtenga sentencia definitiva favorable, pero deberá probar dos circunstancias: la existencia real y efectiva de los daños y perjuicios, así como a qué tanto ascienden pecuniariamente los daños y los perjuicios. El daño es la diferencia entre el patrimonio como existía a partir del otorgamiento de la suspensión del acto reclamado y el patrimonio tal y como quedó después de la notificación de la declaración de validez de la resolución impugnada; se trata de establecer una comparación entre dos hechos concretos ya realizados, para calcular el monto de los daños.

En cambio, el perjuicio es la diferencia que existe entre la situación que guardaba el patrimonio en el momento en que fue notificada a las partes la medida cautelar otorgada, ésta

se cumple en sus términos, con la situación que debía haber alcanzado el patrimonio mediante un incremento durante el lapso que duró la medida cautelar hasta que fue notificada la validez de la resolución o acto impugnado.

El criterio para fijar el monto de la garantía para conceder la medida cautelar que no sea estimable en dinero queda al prudente criterio del magistrado instructor, limitado por las pruebas rendidas hasta ese momento, según la importancia pecuniaria de los daños y perjuicios que con la medida cautelar y sus efectos pudiera resentir el tercero perjudicado, debiendo el magistrado instructor tomar en cuenta diversos factores, como son la posibilidad económica y la situación social del promovente, las circunstancias que motivaron el dictado de la resolución o acto impugnado, etc.

Sin embargo, la obligación de otorgar *garantía bastante para reparar mediante indemnización el daño y los perjuicios*, sufre una excepción por lo que hace a las personas morales oficiales, contemplada en el artículo 9, de la Ley de Amparo, el cual señala:

*“Art. 9.- (...). Las personas morales oficiales se encuentran exentas de prestar garantía que en esta ley se exige a las partes”*

Por otro lado, el auto que concede la medida cautelar se encuentra condicionada al otorgamiento de la garantía, y la primera no surtirá efectos hasta en tanto no se otorgue la garantía y, por otro lado, siendo un derecho que se concede a la parte que promueve el juicio de nulidad, sólo ella puede juzgar de la oportunidad en que ha de ejercitarlo, para que la medida cautelar produzca sus efectos ya que, como se ha indicado, en tanto no se otorgue la garantía la autoridad demandada puede ejecutar el acto impugnado. Medida cautelar que surtirá efectos desde luego, con fundamento en el artículo 139 de la Ley de Amparo, y aplicado supletoriamente, y dejará de surtirlos si el demandante no llena, dentro de los tres días siguientes a la notificación de la misma, los requisitos para que surta efectos la misma, con fundamento en el segundo párrafo del artículo 25 de la ley de la materia, el cual señala:

*“Art. 25.- (...)*

*Dentro del plazo de cinco días contados a partir de que haya recibido el informe o de que haya vencido el término para presentarlo, la Sala Regional dictará resolución definitiva en la que decrete o niegue las medidas cautelares solicitadas, decida, en su caso, sobre la admisión de la garantía ofrecida, la cual deberá otorgarse dentro de un plazo de tres días. Cuando no se otorgare la garantía dentro del plazo señalado, las medidas cautelares dejarán de tener efecto.”*

Sin embargo, transcurridos los tres días y el interesado no hubiere exhibido garantía para responder por los daños y perjuicios, la autoridad se encuentra facultada para ejecutar el acto respecto al cual solicitó el interesado la medida cautelar solicitada. Hipótesis diversa será en el

caso en que la autoridad no ejecute dentro del término siguiente a los tres días, el interesado una vez transcurrido ese término sin que se hubiere ejecutado el acto o resolución impugnada, si puede garantizarla, es decir, no opera la preclusión de su derecho de conformidad con el siguiente criterio jurisprudencial consultable en el Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Página 1774, el cual advierte:

**“FIANZA EN EL AMPARO, OPORTUNIDAD PARA OTORGARLA.** El artículo 139 de la Ley de Amparo, dispone que el auto en que se conceda la suspensión, surtirá sus efectos desde luego, aunque se interponga el recurso de revisión; pero que dejará de surtirlos si el agraviado no llena, dentro de los cinco días siguientes al de la notificación, los requisitos que se hayan exigido para suspender el acto; pero esto no significa que por el transcurso de dicho término, pierda el quejoso el derecho de otorgar la fianza, sino únicamente que la autoridad responsable, transcurrido ese plazo, está expedita para ejecutar el acto reclamado; mas si la ejecución no se ha llevado a cabo, no existe obstáculo para que pueda otorgarse la suspensión, o llenarse los requisitos que se hubieran omitido con relación a aquélla. Esta tesis que forma ya jurisprudencia, rige también tratándose de amparos directos, para tramitar el incidente de suspensión. “

Por lo que hace a la medida cautelar sin fianza, cuando no causa perjuicios, e interpretado a *contrario sensu* el párrafo segundo, del artículo 24, el cual señala:

“Art.24 (...) *En los casos en que se pueda causar una afectación patrimonial,*”

Por su parte, los razonamientos del autor Genaro Góngora Pimentel<sup>85</sup> nos parecen muy pertinentes al señalar que: “*no es procedente exigir fianza en el amparo directo, cuando la sentencia reclamada se refiere exclusivamente a las personas, sin establecerse vínculo jurídico alguno respecto de los bienes, pues de conformidad con lo dispuesto en artículo 107, fracción X, de la Constitución Federal y en la segunda parte del artículo 51 de la Ley de Amparo, la fianza tiene por objeto garantizar los daños y perjuicios que con la suspensión definitiva de los actos reclamados puedan seguirse al tercero, y no conteniendo la sentencia reclamada cuestiones de índole económica, no existen daños y perjuicios que garantizar.*”

Finalmente, por lo que hace a la oportunidad para el ofrecimiento de la garantía como condición *sine qua non* para que surta efectos la medida cautelar, en los párrafos anteriores se abordó el tema por lo que hace al término legal para ofrecerla, y a partir de qué momento surtirá efectos la misma, sin embargo, si al demandante le esta corriendo el término de los tres días posteriores a la notificación, la autoridad demandada de ninguna manera puede ejecutar el acto impugnado, toda vez que se encuentra *sub judice*, así como tampoco, la Sala competente puede dejar sin efecto la medida cautelar si el tercero a su vez ofrece caución bastante para indemnizar los daños y perjuicios que pudieran causarse por subsistir las medidas cautelares

---

<sup>85</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro, *Op. cit.*, pág. 127.



previstas, toda vez que no es procedente admitir la misma, ya que jurídicamente, no puede existir contragarantía sin que exista garantía.

Planteamiento que se confirma con la redacción de la parte final del segundo párrafo del artículo 25, que en su parte conducente señala:

*“Art. 25.- (...)*

*Cuando no se otorgare la garantía dentro del plazo señalado, las medidas cautelares dejarán de tener efecto.”*

## **2. Artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.**

El artículo 28 de la ley de la materia, establece la medida cautelar denominada suspensión de la ejecución del acto o resolución.

Antes de entrar al estudio de sus elementos y requisitos que la constituyen; quisiera retomar la polémica discusión que se ventiló entre litigantes, especialistas y académicos, a finales del año 2006 y principios del 2007, en foros abiertos y seminarios, con motivo de la derogación del Título VI, del Código Fiscal de la Federación, denominado *“DEL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO”* y, entrada en vigor de la actual Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, discusiones que se llevaron a cabo en la sede de las Salas Metropolitanas, y en las que se plantearon diversas inquietudes entre las que se encontraba principalmente el hecho de que la ley en cita exigía mayores requisitos para conceder la suspensión de la ejecución del acto impugnado que la propia Ley de Amparo. A este respecto, los exponentes se abstuvieron de manera determinante de emitir alguna opinión, y la razón, es que la mayoría de los exponentes se trataba de integrantes del Poder Judicial de la Federación.

Pese lo anterior, el 18 de abril del año 2007 la Segunda Sala del alto tribunal aprobó la jurisprudencia 56/2007, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, páginas 1103, mediante la cual resolvió finalmente que el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, exigía mayores requisitos que el artículo 124 de la Ley de Amparo, para efecto de conceder la medida cautelar.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación delimitó los requisitos de admisibilidad y efectividad de la suspensión de la ejecución del acto impugnado, como se desprende de la propia interpretación, de la cual, a *contrario sensu*, podemos advertir los elementos que debe contener la suspensión, de conformidad con lo siguiente:

**“RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS IMPUGNABLES ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. NO ES NECESARIO AGOTAR EL JUICIO CORRESPONDIENTE, PREVIAMENTE AL AMPARO, AL PREVER EL ARTÍCULO 28 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO MAYORES REQUISITOS PARA CONCEDER LA SUSPENSIÓN QUE LOS PREVISTOS EN LA LEY QUE RIGE EL JUICIO DE GARANTÍAS.** Del examen comparativo del citado precepto con los artículos 124, 125 y 135 de la Ley de Amparo, se advierte que se actualiza la excepción al principio de definitividad prevista en la fracción XV del artículo 73 de la Ley de Amparo, en virtud de que el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo establece mayores requisitos para conceder la suspensión del acto reclamado que la Ley de Amparo, a saber: **1) circunscribe la posibilidad de solicitar la medida cautelar a los supuestos en que la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución; 2) obliga al solicitante a ofrecer, en su caso, las pruebas documentales relativas al ofrecimiento de la garantía, a la solicitud de suspensión presentada ante la autoridad ejecutora y, si la hubiere, la documentación en que conste la negativa de la suspensión, el rechazo de la garantía o el reinicio de la ejecución; 3) obliga a ofrecer garantía mediante billete de depósito o póliza de fianza, para reparar los daños o indemnizar por los perjuicios que pudieran causarse a la demandada o terceros con la suspensión si no se obtiene sentencia favorable en el juicio -debiendo expedir dichos documentos a favor de las partes demandadas-; 4) constriñe a exponer en el escrito de solicitud de suspensión, las razones por las cuales se considera que se debe otorgar la medida cautelar y los perjuicios que se causarían en caso de la ejecución de los actos cuya suspensión se solicite; 5) condiciona el otorgamiento de la suspensión a que, sin entrar al fondo del asunto, se advierta claramente la ilegalidad manifiesta del acto impugnado; y, 6) establece que se otorgará la suspensión si la solicitud es promovida por la autoridad demandada por haberse concedido indebidamente.** En ese tenor, al actualizarse la excepción al principio de definitividad aludido, es factible acudir directamente al juicio de amparo sin agotar previamente el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa”

Por otro lado, el 23 de enero de 2007, y en armonía con la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el pleno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, emitió la Jurisprudencia V-J-1S-13, de la que también se desprenden los elementos de la suspensión de la ejecución del acto impugnado, que a continuación se transcribe:

**“SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SU EFICACIA”.** Cuando se solicite la suspensión de la ejecución del acto impugnado, sea de créditos fiscales provenientes de contribuciones y sus accesorios o de aprovechamientos y sus accesorios, deberá concederse la misma siempre que se reúnan los requisitos señalados por el artículo 24, fracción I, inciso c) y d) y fracción II, así como el diverso artículo 28 fracciones I, III, VII y IX de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, pero condicionada, en su caso, la eficacia de la suspensión otorgada, a que el solicitante garantice el interés fiscal ante la autoridad exactora o bien acredite que ya lo hizo, pues en términos del propio artículo 24, penúltimo párrafo, y de los diversos 25, segundo párrafo, 27, primer párrafo y 28, fracciones III, IV, V y VI de la misma ley, el Magistrado Instructor debe resguardar los derechos de terceros y de las propias partes, hasta donde sea posible, por lo que la garantía del interés fiscal tendrá precisamente ese efecto, tanto en la suspensión provisional como en la definitiva...”

Dicho lo anterior, se expondrán los elementos y requisitos que constituyen la suspensión de la ejecución del acto administrativo ya que, si bien es cierto la intención de la jurisprudencia emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito, fue el demostrar la existencia de una excepción al principio de definitividad, también lo es que de ninguna manera se contrapone a la interpretación que realizó el pleno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, con respecto al artículo 28, que a continuación se transcribe:

*"Art. 28.- El demandante, podrá solicitar la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución, cumpliendo con los siguientes requisitos.*

*I. Podrá solicitarla en la demanda o en cualquier tiempo, hasta antes de que se dicte sentencia, ante la Sala de conocimiento del juicio.*

*II. Acompañar copias de la promoción en la que solicite la suspensión y de las pruebas documentales que ofrezca, para correr traslado a cada una de las partes y una más para la carpeta de suspensión.*

*III. Ofrecer, en su caso, las pruebas documentales relativas al ofrecimiento de garantía, a la solicitud de suspensión presentada ante la autoridad ejecutora y, si la hubiere, la documentación en que conste la negativa de la suspensión, el rechazo de la garantía o el reinicio de la ejecución, únicas admisibles en la suspensión.*

*IV. Ofrecer garantía suficiente mediante billete de depósito o póliza de fianza expedida por institución autorizada, para reparar el daño o indemnizar los perjuicios que pudieran ocasionarse a la demandada o a terceros con la suspensión si no se obtiene sentencia favorable en el juicio contencioso administrativo.*

*V. Los documentos referidos deberán expedirse a favor de la otra parte o de los terceros que pudieran tener derecho a la reparación del daño o a la indemnización citadas.*

*VI. Tratándose de la solicitud de la suspensión de la ejecución en contra de actos relativos a determinación, liquidación, ejecución o cobro de contribuciones o créditos de naturaleza fiscal, procederá la suspensión del acto reclamado, la que surtirá efectos si se ha constituido o se constituye la garantía del interés fiscal ante la autoridad ejecutora por cualquiera de los medios permitidos por las leyes fiscales aplicables.*

*El órgano jurisdiccional está facultado para reducir el monto de la garantía, en los siguientes casos:*

*a) Si el monto de los créditos excediere la capacidad económica del quejoso, y*

*b) Si se tratase de tercero distinto al sujeto obligado de manera directa o solidaria al pago del crédito.*

*VII. Exponer en el escrito de solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado, las razones por las cuáles considera que debe otorgarse la medida y los perjuicios que se causarían en caso de la ejecución de los actos cuya suspensión se solicite.*

*VIII. La suspensión se tramitará por cuerda separada y con arreglo a las disposiciones previstas en este Capítulo.*

*IX. El Magistrado Instructor, en el auto que acuerde la solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado, podrá decretar la suspensión provisional, siempre y cuando con ésta no se afecte al interés social, se contravenga disposiciones de orden público o quede sin materia el juicio, y se esté en cualquiera de los siguientes supuestos:*

*a) Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable.*

*b) Que se le causen al demandante daños mayores de no decretarse la suspensión, y*

*c) Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se advierta claramente la ilegalidad manifiesta del acto administrativo impugnado.*

*X. El auto que decrete o niegue la suspensión provisional, podrá ser impugnado por las autoridades demandadas mediante el recurso de reclamación previsto en el artículo 59 de esta Ley, dejando a salvo los derechos del demandante para que lo impugne en la vía que corresponda.*

*XI. En el caso en que la ley que regule el acto administrativo cuya suspensión se solicite, no prevea la solicitud de suspensión ante la autoridad ejecutora, la suspensión tendrá el alcance que indique el Magistrado Instructor o la Sala y subsistirá en tanto no se modifique o revoque o hasta que exista sentencia firme.*

XII. Mientras no se dicte sentencia en el juicio, la Sala podrá modificar o revocar la sentencia interlocutoria que haya decretado o negado la suspensión definitiva, cuando ocurra un hecho superveniente que lo justifique.

XIII. Cuando el solicitante de la suspensión obtenga sentencia firme favorable, la Sala ordenará la cancelación o liberación, según el caso, de la garantía otorgada.

Asimismo, si la sentencia firme le es desfavorable, a petición de la contraparte o, en su caso, del tercero, y previo acreditamiento que se causaron perjuicios o se sufrieron daños, la Sala, ordenará hacer efectiva la garantía otorgada ante el Tribunal.

XIV. Si la solicitud de suspensión de la ejecución es promovida por la Autoridad demandada por haberse concedido en forma indebida”.

## **2.1 Elementos de la suspensión del acto administrativo en el Juicio Contencioso Administrativo Federal**

Por lo que hace a los elementos que debe contener una medida cautelar en su especie, de la redacción de las anteriores jurisprudencias emitidas por instancias diferentes, pero al versar sobre el mismo tema las considero en el mismo sentido, robustecen los elementos y requisitos a los que arribé en el apartado anterior; por tal razón y por cuestiones metodológicas, señalaré los elementos que conforman al artículo 28 de la Ley de la materia:

- a) Los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho;
- b) La urgencia; y
- c) Sopesar los intereses de las partes que intervienen.

### **a) Los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho**

El primer elemento que integra la suspensión de la ejecución del acto administrativo, se desprende de la jurisprudencia V-J-1S-13, al señalar: “*deberá concederse la misma siempre que se reúnan los requisitos señalados por el artículo 24, fracción I, inciso c) y d) y fracción II*”; es decir, primeramente por lo que se refiere a la fracción I, inciso c); se trata del mismo elemento al que se refiere la medida cautelar de carácter general, es decir, expresar los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho, para efecto de justificar a primera vista la concesión de la medida provisional solicitada, esto es, justificar la Apariencia del Buen Derecho, sin embargo, el artículo 28 va más lejos que el artículo 24, toda vez que de manera expresa salta a la vista del promovente el principio (*fumus boni iuris*), al disponer la fracción IX, inciso c), artículo 28, que:

“Art. 28.-(...)

IX. (...)

c) Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se advierta claramente la ilegalidad manifiesta del acto administrativo impugnado”

Lo anterior, implica que si se justifica la Apariencia del Buen Derecho en los términos a los que refiere la fracción antes citada, no será necesario reunir los demás requisitos, ya que la redacción de los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho irán encaminados a advertir una ilegalidad manifiesta del acto administrativo.

Al respecto, considero que la redacción del precepto transcrito resulta un acierto por parte del legislador, y como consecuencia inmediata se contrapone definitivamente con la mayoría de los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que se refiere a la institución de la Suspensión en el Juicio de Amparo ya que, si bien es cierto, en relación con la jurisprudencia emitida por nuestro máximo tribunal, aparentemente concede una prerrogativa a favor del gobernado al establecer una excepción al principio de definitividad, también lo es que, se encuentran realizando un regalo de algo que era desde un inicio nuestro, ya que de interpretarse en los términos señalados, la medida cautelar en su especie presentaría mayores beneficios para el promovente. De lo cual, me resultan las siguientes consideraciones:

1) Con el hecho de acreditar que es manifiesta la ilegalidad del acto administrativo, es condición suficiente para conceder la suspensión de la ejecución del acto, sin necesidad de reunir los demás requisitos procedimentales, salvo el requisito de efectividad, ya que una vez acreditada la ilegalidad con los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho, cualquier razonamiento plasmado emitido para negar la suspensión de la ejecución del acto administrativo, carecería de sustento jurídico; o

2) Una vez acreditada la ilegalidad manifiesta del acto administrativo, se darán por cubiertos de manera automática los demás requisitos, y aprovecho este momento para aclarar sin perjuicio de estudiarlo en su apartado conducente, que los elementos con los que cuenta la Sala del conocimiento son básicamente la demanda de nulidad en la cual se plasman los hechos que se pretenden resguardar y los motivos por los que se solicita, los anexos que la acompañan, es decir, la resolución o acto impugnado, con la naturaleza jurídica a que se refiere el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles ya transcrito con antelación.

En el mismo sentido, a vía de ejemplo, lo será un recurso de reclamación planteado en contra de la interlocutoria que niega la suspensión definitiva de la ejecución, con el argumento de que el interesado no exhibió entre las documentales la póliza de fianza con la cual acreditó ante autoridad ejecutora que se constituyó la garantía del interés fiscal, desde luego, la Sala modificó dicha interlocutoria con fundamento en el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles, y con el siguiente argumento *“ya que de la revisión de la resolución*

*impugnada se acredita la existencia de la invocada póliza porque la autoridad llamada a juicio reconoce que le fue entregada”.*

En conclusión, considero que la ilegalidad manifiesta del acto o resolución se desprende de la sola lectura de la resolución, sin que sea necesario ofrecer pruebas documentales para demostrarla, a menos que se tratará de una prueba de las denominadas supervenientes, ya que en obvio de repeticiones y en apoyo a la propuesta planteada con antelación, los actos o resoluciones impugnadas gozan del *privilegio* de presunción de validez.

Respecto a la fracción II, de la propia jurisprudencia se desprende que se trata de elementos que debe contener la medida cautelar; considero que, salvo el inciso a), los demás elementos son de trato procedimental, y por lo que hace a la garantía tampoco se trata de un elemento, sino de un requisito de efectividad; sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación confirma el hecho de que le son aplicables al artículo 28, los requisitos en cuanto a su trato procedimental los señalados en el artículo 24, y sin discriminación alguna aprueba la siguiente tesis aislada consultable en el Semanario Judicial de la Federación, número IV.2o.A.212, página 2826, la cual señala:

**“SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO EN EL JUICIO DE NULIDAD. DEBE TRAMITARSE CONFORME AL PROCEDIMIENTO GENÉRICO A SEGUIR TRATÁNDOSE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES A QUE SE REFIERE EL CAPÍTULO III DEL TÍTULO II DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** De la interpretación armónica de los preceptos que integran el capítulo III del título II de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo denominado: "De las medidas cautelares", se concluye que el legislador previó en sus artículos 24 a 27 el procedimiento a seguir tratándose de las medidas cautelares en general, desde el acuerdo que admite el incidente de petición respectivo, el traslado que debe correrse a quien se impute el acto administrativo o los hechos objeto de la controversia, la solicitud del informe relativo que deberá rendirse en un plazo de tres días, hasta la resolución definitiva en que la Sala Regional decreta o niegue las medidas cautelares solicitadas que deberá dictar dentro del plazo de cinco días contados a partir de que se haya recibido el respectivo informe y su eventual revocación o modificación por motivo superveniente que lo justifique. Mientras que en su artículo 28 contempló específicamente la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado en el juicio de nulidad, cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución, siempre que se cumplan los requisitos que señala, y estableció además en sus fracciones IX y XII, respectivamente, tanto la potestad del Magistrado instructor para decretar la suspensión provisional, como la de la Sala para modificar o revocar la sentencia interlocutoria que haya decretado o negado la suspensión definitiva, cuando ocurra un hecho superveniente que lo justifique, y en la fracción VIII señaló que su trámite se sustanciará por cuerda separada y con arreglo a las disposiciones previstas en el aludido capítulo. Esto es, el citado artículo 28 no regula un procedimiento específico para la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado respecto del resto de las medidas cautelares, sino que remite al procedimiento genérico contemplado en los artículos referidos en primer término, pues aun cuando la mencionada suspensión debe sustanciarse por cuerda separada y el Magistrado instructor, en el auto que la acuerde, podrá pronunciarse respecto a la suspensión provisional, siempre que se cumpla con los requisitos expresamente establecidos por el legislador, ello no obsta para que se cumpla con el resto de las etapas mencionadas del procedimiento general.”

## **b) La urgencia**

Por lo que se refiere a la urgencia, de conformidad con lo dispuesto en la jurisprudencia IV-J-1S-13, emitida por el Pleno del Tribunal, el artículo en comento, también se interpreta de manera armónica al llevar inmerso, una exigencia de necesidad, como lo apunta implícitamente el último párrafo, del artículo 24, el cual señala:

*"Art. 24 (...)  
(...)*

*En los demás casos que conozca la Sala Regional, ésta podrá dictar las medidas cautelares cuando las pida el actor pero deberá motivar cuidadosamente las medidas adoptadas; para ello, el particular justificará en su petición las razones por las cuales las medidas son indispensables"*

Temas, que fueron tratados en el apartado que antecede.

## **c) Sopesar los intereses de las partes que intervienen.**

Finalmente, por lo que hace a sopesar los intereses de las partes que intervinieron el tema fue tratado en el apartado anterior, por tal motivo, únicamente señalaré que de conformidad con el contenido de la jurisprudencia que lleva por rubro "**SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SU EFICACIA**", en virtud de que su fin inmediato es como lo dispone la última parte, "...resguardar los derechos de terceros y de las propias partes, hasta donde sea posible, por lo que la garantía del interés fiscal tendrá precisamente ese efecto, tanto en la suspensión provisional como en la definitiva."

Por lo que le resulta aplicable el contenido de los siguientes artículos: 24, último párrafo; segundo párrafo, artículo 25; primer párrafo, artículo 27; fracciones I, III, IV, VI y IX, artículo 28.

### **2.2 Requisitos de admisión y efectividad de la suspensión**

De conformidad con la jurisprudencia a la que se hizo alusión en el inicio del presente estudio, los requisitos que debe reunir una medida cautelar son:

- a) El encontrarse *sub judice* la procedencia de la medida cautelar, al comportamiento de la autoridad, es decir, si niega, rechaza o reinicia;
- b) Ofrecimiento de probanzas relativas a la negativa, rechazo o reinicio de la ejecución; y
- c) Condiciona al otorgamiento de la suspensión, el hecho de que sin entrar al fondo del asunto se advierta la ilegalidad.

Sin embargo, vista la armonía que reviste cada uno de los requisitos, serán tratados sin hacer distinción como en el apartado anterior; incluyendo el requisito de efectividad de la suspensión.

El primer párrafo del artículo 28, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dispone:

*“Art 28.- El demandante, podrá solicitar la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución, cumpliendo con los siguientes requisitos:”*

Del numeral en comento, se observa que la suspensión de los actos impugnados en el juicio de nulidad se limita a tres supuestos, en los cuales se observa que el demandante podrá solicitar la suspensión. Lo anterior, constituye el primer requisito para que sea procedente una medida cautelar de este tipo, es decir, cuando:

- a) La autoridad ejecutora niegue la suspensión;
- b) Rechace la garantía ofrecida; o
- c) Reinicie la ejecución.

Tan es así, que la fracción III del artículo 28, establece como requisito para la procedencia de la suspensión, que el interesado aporte las pruebas documentales relativas al ofrecimiento de garantía, a la solicitud de suspensión presentada ante la autoridad ejecutora y, si la hubiere, la documentación en que conste la negativa de la suspensión, el rechazo de la garantía o el reinicio de la ejecución, es decir, las pruebas documentales relacionadas con el supuesto de que se trate.

No pasa inadvertida la circunstancia de que el párrafo primero se refiere a la suspensión del acto de ejecución de la resolución impugnada en el juicio de nulidad, en tanto que la fracción VI se refiere específicamente a la suspensión en sí del acto materia del juicio de nulidad, relativo a la determinación, liquidación, ejecución o cobro de contribuciones o créditos de naturaleza fiscal.

Por su parte, la Ley de Amparo contempla la suspensión del acto reclamado sin sujetarlo a ciertos supuestos, se prevé en general que el agraviado podrá solicitar la suspensión del acto que reclame; es decir, no se limita la procedencia de la suspensión sólo a determinados casos ni se condiciona su procedencia a supuestos específicos, sino se prevé que procederá siempre que se satisfagan los requisitos establecidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, por lo que se entiende que puede solicitarse respecto de los actos reclamados en general. Si bien lo



relativo a condicionar la procedencia de la suspensión en el juicio de nulidad sólo a determinados supuestos no constituye en estricto rigor un requisito adicional a los establecidos en la Ley de Amparo, para la suspensión de los actos reclamados, lo cierto es que la obligación de ofrecer las pruebas documentales relativas a los supuestos señalados en la fracción III, del artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, sí se traducen en una exigencia adicional a las contenidas en la Ley de Amparo, porque no se refiere a la opción o posibilidad del demandante de ofrecer pruebas, sino se establece como requisito para la procedencia de la suspensión en el juicio de nulidad.

En efecto, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en la fracción III de su artículo 28, prevé ofrecer en su caso las pruebas documentales relativas al ofrecimiento de garantía, a la solicitud de suspensión presentada ante la autoridad ejecutora y, si la hubiere, la documentación en que conste la negativa de la suspensión, el rechazo de la garantía o el reinicio de la ejecución, únicas admisibles en la suspensión. De lo anterior, resulta que en el juicio de nulidad se exige como requisito adicional para la procedencia de la suspensión, que el interesado ofrezca las pruebas documentales a que se refiere la fracción III, del artículo 28 de la ley en cita, según el supuesto de que se trate.

En la Ley de Amparo, no se prevé como requisito o condición para la procedencia de la suspensión el ofrecimiento de pruebas documentales, sino sólo se contempla como una carga procesal la de ofrecer pruebas en el incidente de suspensión, al preverse en el artículo 131, que en la suspensión el Juez podrá recibir únicamente las pruebas documentales o de inspección ocular que ofrezcan las partes.

De modo tal que al establecerse como requisito para la procedencia de la suspensión de los actos impugnados en el juicio de nulidad, la obligación de aportar las pruebas documentales relativas al ofrecimiento de garantía, a la solicitud de suspensión presentada ante la autoridad ejecutora y, si la hubiere, la documentación en que conste la negativa de la suspensión, el rechazo de la garantía o el reinicio de la ejecución, tal exigencia es evidente que constituye un requisito mayor a los establecidos en la Ley de Amparo para la suspensión de los actos reclamados.

Es decir, el requisito en cuestión podría interpretarse en el sentido de que si el demandante no acude previamente a solicitar la suspensión ante la autoridad administrativa, no podría pedirla en el juicio de nulidad, lo cierto es que tal exigencia constituiría un requisito aún mayor, porque se le obligaría a acudir ante la autoridad administrativa correspondiente a pedir

la suspensión del acto, ya que en la Ley de Amparo ninguna exigencia se prevé en ese sentido, sino que basta que la suspensión del acto reclamado se solicite ante el Juez o la autoridad que conozca del juicio de garantías y que se satisfagan los requisitos establecidos en el artículo 124 de la ley de la materia, para que en los casos en que sea procedente, se otorgue al agraviado la suspensión del acto o actos reclamados.

Sin embargo, y al respecto ya existe un precedente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en la tesis V-P-1S-378, aprobada el 22 de marzo del año 2007, la cual reza:

**“SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO.- LA SOLICITUD PREVIA A LA AUTORIDAD DEMANDADA NO ES UN REQUISITO PARA SU PROCEDENCIA, DE CONFORMIDAD CON LA LFPCA .-** El primer párrafo del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo señala que las medidas cautelares que se dictan en el juicio contencioso administrativo tienen la finalidad de mantener la situación de hecho existente a fin de evitar que con la ejecución del acto controvertido quede sin materia el proceso, motivo por el que se puede concluir que la suspensión de la ejecución del acto impugnado – que regula el numeral 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo – tiene la misma finalidad, ya que se trata de una especie de las medidas cautelares que proceden en el juicio contencioso administrativo federal. Por tanto, legalmente no es dable condicionar la procedencia de la suspensión de la ejecución del acto impugnado a la previa solicitud de una de suspensión ante la autoridad demandada, ya que tal exigencia haría nugatoria la medida cautelar en comento. No es óbice para lo anterior que el primer párrafo del artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, al señalar que el demandante podrá solicitar la suspensión en comento cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución del acto impugnado, porque dicho numeral no debe entenderse en el sentido de que la suspensión está condicionada a la presentación previa de una solicitud ante la autoridad administrativa, sino que en realidad el numeral en comento esta haciendo referencia a uno de los escenarios posibles que pueden darse, esto es, que el gobernado haya solicitado ante la autoridad administrativa la suspensión del acto administrativo, habiendo otorgado una garantía al respecto; pero si la autoridad responde de manera negativa a la solicitud, rechaza la garantía ofrecida o reinicia la ejecución, el particular puede solicitar la suspensión- como medida cautelar- en términos del artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo al acudir en contra del acto en cuestión; sin que exista impedimento alguno para que el particular pueda directamente solicitar la invocada medida cautelar en su demanda sin haber pedido antes a la autoridad la suspensión de la ejecución del acto administrativo, ya que la solicitud previa no es requisito de procedibilidad de la suspensión regulada en el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Por otra parte, en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se impone al solicitante de la medida cautelar, en la fracción VII del artículo 28, la obligación de exponer en el escrito de solicitud respectivo, las razones por las cuales considera que debe otorgársele la suspensión y los perjuicios que se causarían en caso de ejecutarse los actos cuya suspensión solicite, al establecer la citada fracción, lo siguiente: ‘VII. Exponer en el escrito de solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado, las razones por las cuáles considera que debe otorgarse la medida y los perjuicios que se causarían en caso de la ejecución de los actos cuya suspensión se solicite.’. La Ley de Amparo no prevé esa exigencia, que si bien es de carácter formal, constituye de cualquier manera un requisito mayor que no se contempla para la suspensión en el juicio de amparo, pues basta que el agraviado solicite la

suspensión, sin exigirse que en el escrito respectivo exponga las razones que a su parecer justifiquen por qué solicita la medida suspensiva y los posibles perjuicios que con la ejecución del acto impugnado pudieran originársele, sino que es a cargo del juzgador o de la autoridad que conozca del juicio de amparo, la obligación de advertir si los daños o perjuicios que pudieran causársele al quejoso son de difícil reparación, obligación que se encuentra consignada en la fracción III del artículo 124 de la Ley de Amparo, ya transcrito.

En el mismo orden de ideas, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, inciso c), fracción IX, del artículo 28, establece que el Magistrado instructor podrá decretar la suspensión provisional del acto impugnado, siempre y cuando con esa medida cautelar no se afecte al interés social, no se contravengan disposiciones de orden público ni quede sin materia el juicio y se esté en los supuestos a que se refieren los tres incisos siguientes a la fracción en comento, relativo el inciso c), a que se advierta claramente la ilegalidad manifiesta del acto administrativo impugnado, sin necesidad de entrar al análisis del fondo del asunto.

Evidentemente, entraña un requisito adicional y mayor a los exigidos para la suspensión en la Ley de Amparo, dado que tendrá que ser notoria y manifiesta la ilegalidad del acto administrativo impugnado en el juicio de nulidad, para que se pueda conceder la suspensión del mismo. En la Ley de Amparo, si bien se prevé la aplicación del criterio de la apariencia del buen derecho y peligro en la demora, no se establece como condición o requisito para la procedencia de la suspensión que sea evidente la ilegalidad del acto reclamado, sino como un medio para poder apreciar, en determinados casos, si es procedente la concesión de esa medida cautelar atendiendo a la ilegalidad manifiesta del acto impugnado y a los daños que pudiera originar para el agraviado su ejecución y la tardanza en resolver en definitiva sobre dicho acto.

### **3. Efectos de la suspensión respecto de los actos.**

El haber previsto y estructurado el legislador la institución de la figura de la suspensión es un acierto, pues, además de que se hace posible impedir que el juicio de nulidad quede sin materia como consecuencia de la ejecución, en muchos casos irreparable, del acto impugnado, evita que el demandante sufra molestias mientras no se determine si el acto que se impugna es o no ilegal.

Aun cuando en otra parte de esta obra se ha citado qué debe entenderse por suspensión del acto o actos impugnados considero conveniente recordarlo. Así, la medida cautelar en

general y su especie, es decir, la suspensión del acto impugnado es una medida cautelar que paraliza o detiene la ejecución de los actos impugnados que se reclaman en el juicio contencioso administrativo, con el objeto de que se conserve la materia del juicio y evitar al demandante daños y perjuicios de difícil o imposible reparación que le pudiera ocasionar que se cumplimente.

En el libro editado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que lleva por nombre *Manual del Juicio de Amparo*, el Licenciado Arturo Serrano Robles<sup>86</sup>, gramaticalmente, la define como “*paralizar, impedir, paralizar lo que esta en actividad; transformar temporalmente en inacción una actividad cualquiera*”.

Por lo anterior, la suspensión en el juicio contencioso administrativo es eso, es la paralización, la detención del acto impugnado, de manera que si éste no se ha producido, no nazca, y, si ya se inició, no prosiga, no continúe, que se detenga temporalmente, que se paraliquen sus consecuencias o resultados, que se evite que éstos se realicen.

Su duración es temporal porque tal suspensión durará sólo el tiempo que dure la tramitación del juicio, desde que es concedida hasta que se pronuncie la sentencia definitiva, ejecutoria (definitiva porque no sea recurrible, porque se haya resuelto el recurso interpuesto).

La suspensión vive desde que es concedida y se extingue en el momento mismo que se pronuncie la sentencia ejecutoria, por lo que puede decirse que constituye un paréntesis dentro del juicio contencioso administrativo, ya que si la finalidad del juicio contencioso administrativo es proteger al individuo de los actos de autoridad para acreditar una ilegalidad, la de la suspensión es protegerlo mientras dure el juicio. Dictada la sentencia de fondo, si se declara la nulidad lisa y llana o para efectos ya no se ejecutará, pero por virtud de dicha sentencia, no de la suspensión, cuyos efectos cesan con el pronunciamiento de tal sentencia una vez que ésta ha causado ejecutoria. Si se niega haber acreditado la acción, la autoridad responsable podrá acordar el acto o proceder a su ejecución.

Salta a la vista por consiguiente, la importancia de la suspensión reglamentada en el Juicio de Amparo, ya que el legislador de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo se inspiró en crear una medida cautelar acorde a la institución de la suspensión, y ha sido congruente con su determinación, muy lógica por cierto, de considerar improcedente el juicio contencioso administrativo respecto de los actos irreparablemente consumados.

---

<sup>86</sup> SERRANO ROBLES, Arturo, *Op. cit.*, 109.

Pero no todos los actos de las autoridades permiten, dada su naturaleza, que operen en cuanto a ellos la suspensión, ya que como *segundo requisito, el relativo a que la naturaleza de los actos permita su paralización*, no basta que el acto sea cierto, lo haya reconocido la autoridad responsable, sino que además, es preciso que ese acto sea susceptible de paralización.

Para saber cuando procede o no la medida cautelar de los actos impugnados en la demanda, es necesario hacer un estudio de las diversas clases de actos, según los ha estudiado la doctrina de los tribunales de amparo, ya que el examen de los actos es de la mayor importancia práctica, tanto para el fondo del juicio como para decidir sobre la suspensión.

### **3.1 Actos consumados y actos de tracto sucesivo**

El autor Genaro David Góngora Pimentel<sup>87</sup> define al acto consumado como “*aquel acto que se ha realizado total o íntegramente y conseguido todos sus efectos*”.

En este caso ya no cabe la suspensión, si se concediera en estas circunstancias, se le daría a la medida efectos restitutorios, cuando no debe tener otros que los suspensivos. Sin embargo, conforme a la doctrina y a la jurisprudencia, los actos consumados pueden serlo de un modo reparable y de un modo irreparable.

Los actos consumados de un modo reparable son aquellos que pueden repararse, en el caso concreto, por medio del juicio contencioso administrativo federal, cuyo objeto es precisamente volver las cosas al estado que tenían antes de la impugnación reclamada. No obstante que un acto se haya consumado y realizado todos sus efectos, si las causales de ilegalidad que produce pueden restituirse al demandante en base al objeto del juicio contencioso administrativo, podrá tener el carácter de acto impugnado.

Respecto a la suspensión de esta clase de actos, la jurisprudencia en constantes y reiterados precedentes, ha sostenido que por acto consumado se entiende aquel que ya produjo todos sus efectos o consecuencias, y en ese concepto, ya no cabe la suspensión, y si se concediera en esas circunstancias, se le daría a la medida efectos restitutorios, cuando no debe tener otros que los suspensivos.

---

<sup>87</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro David, *Op. cit.*, 132.

No obstante, si todos los efectos de los actos no se han consumado por encontrarse algo pendiente por realizarse, la medida cautelar es procedente, si no afecta el interés general, ni se contravienen disposiciones de orden público como primer supuesto, y no debe afectar al bien jurídico tutelado en primera instancia, sopesar el hecho que de no concederse la medida cautelar causaría un daño irreparable al actor.

Un ejemplo práctico en el juicio contencioso administrativo, sería el entablado contra de una resolución mediante la que se modifican las reglas del servicio de larga distancia, de las publicadas el 21 de junio de 1996, para la implantación de la modalidad “ el que llama paga nacional” para llamadas de larga distancia nacional e internacional cuyo destino es un usuario del servicio local móvil, publicado el 13 de abril de 2006, emitido por la Comisión Federal de Telecomunicaciones, la cual si ya fue publicada y entró en vigor, contra los actos de formación de este acuerdo o decreto de carácter general diverso a los reglamentos no procederá conceder la suspensión por ser actos consumados, pero sí respecto de sus efectos, que serán la aplicación que se haga de la misma al promovente, ya que no se trata de actos consumados en su totalidad, pues la ley no se aplica todavía, este promueve juicio de nulidad dentro del plazo de los 45 días contados a partir del primer acto de aplicación y estos son los efectos y consecuencias de la ley susceptibles de paralizarse, pues es indudable que si aceptara el criterio contrario, todas las resoluciones que se reclamen en el juicio contencioso administrativo, por el solo hecho de dictarse, se debían estimar como actos consumados, lo que impediría en todos los casos obtener la suspensión, pues en realidad lo que se reclama son las consecuencias o efectos que producen esas disposiciones legales, lo que debe entenderse aun cuando no se hagan de forma expresa.

En cambio, para la doctrina y jurisprudencia, los actos consumados de un modo irreparable son aquellos actos que se encuentran consumados por haber realizado *todos sus efectos*, por lo que los conceptos de impugnación que producen al promovente no puedan ser reparados a través del juicio contencioso administrativo; por tanto, esos actos no pueden tener el carácter de actos impugnados, ya que de declararse la nulidad de la resolución impugnada, la sentencia carecería de efectos por imposibilidad de otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.

Por lo tanto, el juicio de nulidad sería improcedente en contra de actos consumados de un modo irreparable, de modo que no basta que el acto se consume para que surja la improcedencia, sino que es indispensable que tal consumación sea irreparable.

Por su parte, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en su Capítulo III, titulado “Del Juicio Contencioso Administrativo Federal”, no contempla fracción expresa en su numeral 8° relativo a la improcedencia del juicio en caso de tratarse actos consumados, como lo hace el Juicio de Amparo en su artículo 73, lo que concluyo que el último de los ordenamientos citados revela la regla general de la medida cautelar, es decir, el incidente de suspensión es accesorio del juicio principal, y por consiguiente tiene el mismo efecto, ya que si no puede ser materia de amparo, mucho menos lo será el incidente de suspensión, sin embargo el artículo 28 de la ley de la materia advierte:

*“ Art. 28.- (...)*

*IX. El Magistrado Instructor, en el auto que acuerde la solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado, podrá decretar la suspensión provisional, siempre y cuando con ésta no se afecte al interés social, se contravenga disposiciones de orden público o quede sin materia el juicio, y se esté en cualquiera de los siguientes supuestos:*

*a) Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable.”*

De lo cual, me surge una duda ¿qué lo accesorio no sigue la suerte de lo principal?, parecería contradictorio, ya que por una parte no contempla improcedencia en contra de actos irreparablemente consumados, lo que se entiende que aún y cuando sean irreparables se admitirá a trámite el juicio contencioso administrativo federal, de lo que me surge otra interrogante, ya que tratándose a manera de ejemplo de la impugnación de una resolución dictada por el *Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en la Secretaría de Comunicaciones y Transportes*, mediante el cual se impuso a la actora una multa en cantidad de \$60,525.00, y se le inhabilitó para presentar propuestas y celebrar contrato alguno con las dependencias y las entidades de la Administración Pública Federal y entidades federativas, en materia de adquisiciones, arrendamientos, servicios, obras públicas y servicios relacionados con las mismas, por el plazo de tres meses, las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, niegan la suspensión respecto de la inhabilitación bajo el razonamiento de que se trata de una sanción respecto a la cual corrió del 29 de octubre de 1999 al 29 de abril del 2000, y por tanto hasta este momento ya fue aplicada, ejecutada y consumada, siendo evidente que a la fecha en que se actúa, de otorgarse la suspensión a actos consumados, equivaldría a darle efectos restitutorios que son propios de la sentencia definitiva que se dicte en el juicio contencioso administrativo (*se traduce a que ahora no se pronuncian, pero lo harán*), ello implica que el auto admisorio es procedente la impugnación de la resolución que contiene la inhabilitación y sobre la cual las autoridades tendrán que referirse en la contestación a la demanda, sin embargo, el objeto del juicio contencioso administrativo en la sentencia definitiva se *podrá*:

“ Art. 52.- (...)
V. Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:
a). (...)
b) Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.”

También considero que debe hacerse declaración sobre la indemnización a que pueda dar lugar el acto impugnado declarado ilegal, y más aún en la que se negó la suspensión como en el caso de la inhabilitación, argumentando que se trataba de hechos consumados de un modo irreparable, lo que me lleva a concluir que no debe hacerse sin fundamento por parte de las Salas Regionales tal declaración, ya que debe hacerse tomando en cuenta que si los actos de las autoridades, aun cuando consumados, producen efectos que continúan manifestándose y que no son sino el resultado de aquéllos y que pueden desaparecer con el otorgamiento de la suspensión, considero que la misma debe ser procedente, ya que deben valorar los prejuicios patrimoniales ocasionados, ya que lo expuesto con anterioridad nos llevaría hacernos otra pregunta, ¿tienen presente los magistrados los efectos de esa inhabilitación?.

Otra cuestión que se suscita a propósito de la procedencia de la medida cautelar en el juicio contencioso administrativo, se enfoca en relación a los **actos de tracto sucesivo**, por su parte, el doctor Ignacio Burgoa Orihuela<sup>88</sup>, los define como “*aquellos cuya realización tiene unicidad temporal o cronológica, esto es, que para la realización íntegra de su objeto se requiere una sucesión de hechos entre cuya respectiva realización medie un intervalo determinado*”; tal sería el caso de la solicitud de suspensión respecto a una resolución mediante la cual se resolvió remover a LAURA JANNETTE MARTÍNEZ ORTEGA, en su encargo de depositaria de la negociación embargada y nombra en su lugar a JUAN MANUEL ZAPIAIN LECHUGA, quien tomará posesión del cargo de interventor con cargo a la caja de la negociación embargada a partir del día siguiente en que se haya llevado a cabo la notificación de la resolución, los actos de tracto sucesivo, que también suelen llamarse continuados, se oponen, por la razón misma de su naturaleza, a los denominados instantáneos o momentáneos, que son aquéllos que realizan su objeto en una sola ocasión al dictarse o ejecutarse, conjunta o separadamente, por lo que considero que el ejemplo antes citado contiene de los dos actos, ya que los de tracto sucesivo sería respecto a la remoción en el cargo de depositaria, y que se prolonga hasta en el tiempo de manera cronológica hasta en tanto se tome el cargo con interventor a la caja, que sería un acto instantáneo, claro previo cómputo del mismo, y respecto de los cuales procede la suspensión, conservando las cosas en el estado en que se encuentran, hasta en tanto se dicte sentencia definitiva, siempre y cuando se pida antes de que se ejecuten ciertos actos o hechos que deban realizarse para obtener el

<sup>88</sup> BURGOA, Ignacio, *Op. cit.*, pág.715.



fin común, ya que los efectos de la suspensión son evitar o impedir la continuación de la serie o sucesión, ya que la autoridad responsable sigue interviniendo de una manera continua, de momento a momento, ello a través de una persona para llevar a cabo una función dentro del proceso, paralizando cualquier actividad que implique la intervención directa e indirecta de la autoridad responsable.

### **3.2 Actos declarativos y actos consentidos.**

El autor Genaro Góngora Pimentel<sup>89</sup> señala que los actos declarativos deben entenderse *“como aquellos que se limitan a evidenciar una situación jurídica determinada, pero no implican modificación alguna de derechos o de situaciones existentes”*.

En virtud de que simplemente declaran una situación jurídica, estos actos no producen la afectación en la esfera jurídica de los individuos; luego al no originarse perjuicio, no puede decirse que exista el promovente y en consecuencia, no pueden reclamarse dentro del juicio contencioso administrativo los actos declarativos, porque sería improcedente; y si en estos casos no procede el juicio contencioso administrativo, tampoco la suspensión,

Un ejemplo sería que las empresas que prestan el servicio de Telecomunicaciones le sometieran a consideración a la autoridad que les exima de la obligación de ajustarse a las modificaciones de las reglas del servicio de larga distancia, publicadas el 21 de junio de 1996, para la implantación de la modalidad “el que llama paga nacional” para llamadas de larga distancia nacional e internacional cuyo destino es un usuario del servicio local móvil, publicado el 13 de abril de 2006, emitido por la Comisión Federal de Telecomunicaciones, y la autoridad al desahogar la consulta, se limita a transcribir el decreto de observancia general para las personas que prestaran el servicio y respecto del cual los promoventes pedían una interpretación que les permitiera quedar eximidos, argumentando que el cambio a la modalidad vecinaba perjuicios al orden público e interés social, señalando como resolución impugnada la contestación a la consulta, y solicitando la suspensión a la ejecución de la misma, lo que resulta improcedente en virtud de que sólo declaran una situación jurídica preexistente.

Sin embargo, cuando los actos declarativos traen aparejada ejecución, sí habrá lugar a la medida cautelar, en los términos que establece la ley, ya que cuando se determina un crédito, la autoridad concatena diversos actos en uno mismo para que el deudor no se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones. Los casos cotidianos para las Salas del Tribunal Federal de

---

<sup>89</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro, *Op. Cit.*,pág. 45.

Justicia Fiscal y Administrativa son los Mandamientos de Ejecución, Actas de Requerimiento de Pago y Embargos, mediante los cuales se requiere el pago de una cantidad líquida y exigible de las emitidas por diversas autoridades fiscales, como lo es Instituto Mexicano del Seguro Social y Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, entre otros.

Por otra parte, respecto a los **actos consentidos**, el autor Genaro Góngora Pimentel los define como “... *permitir una cosa o condescender a que se haga, mientras que el consentimiento es la acción o efecto de consentir*”.

La fracción IV del artículo 8° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece que es improcedente el juicio contencioso administrativo cuando se reclamen actos consentidos, que a pesar de no ser expreso como el artículo 73, fracciones XI y XII de la Ley de Amparo, guarda especial relevancia.

Por lo que respecta a la suspensión de estos actos, puedo afirmar que si no puede reclamarse en el juicio contencioso administrativo los actos consentidos, por ser el incidente de suspensión accesorio al mismo, tampoco pueden ser susceptibles de otorgarse, y como único caso de excepción respecto a la última parte de la fracción IV “... *o juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en los plazos que señala esta ley*”, considero al *juicio de lesividad*, ya retomado.

### **3.3 Actos positivos. Medida Cautelar Positiva.**

La palabra positivo, encierra múltiples acepciones; para el autor Genaro Góngora Pimentel<sup>90</sup> se traduce en “*cierto, constante o efectivo; y dentro del Juicio de Amparo los actos positivos, se han clasificado atendiendo a su certeza o a la realidad de la lesión que produce el acto autoritario en la esfera jurídica del individuo*”.

Lo que implica, que la suspensión procede en contra de actos de autoridad que sean de carácter positivo, o sea, contra la actividad autoritaria que se traduce en la decisión o ejecución de un hacer. Es decir, se traducen en un hacer de las autoridades voluntario y efectivo, que se presenta con la imposición de obligaciones al individuo, traducidas en un hacer o en un no hacer, y que implican una acción, una orden, una privación o una molestia (acto prohibitivo con efectos positivos).

---

<sup>90</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro, *Idem*, pág. 46.,

Ahora bien, una vez definido el término “positivo” y, toda vez que resulta procedente la medida cautelar en contra esos actos, el artículo 26 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, contempla la procedencia de *medidas cautelares positivas*, cuando:

*“Art. 26.- ..., tratándose de situaciones jurídicas duraderas, se produzcan daños substanciales al actor o una lesión importante del derecho que pretende, por el simple transcurso del tiempo. ”*

De la redacción del párrafo que antecede, se desprende que la ley de la materia dispone algunas situaciones en las que será procedente la medida cautelar positiva, y la cual se encuentra en estrecha armonía con la definición que de *suspensión en general* nos brinda el autor Ignacio Burgoa<sup>91</sup> al esbozar que “... *será aquel acontecimiento (hecho o acto) o aquella situación que generan la paralización o cesación temporalmente limitadas de algo positivo, consistente en impedir para lo futuro el comienzo, el desarrollo o las consecuencias de ese “algo”, a partir de dicha paralización o cesación, sin que se invalide lo anteriormente transcurrido o realizado*”.

Es decir, es innecesario advertir que el acto reclamado, para que sea susceptible de suspender , debe de ser de índole positiva, esto es, que implique pronunciación, orden o ejecución; que no se traduzca en una mera o pura abstención o un simple no hacer por parte de la autoridad responsable. Y agrega que “*la suspensión del acto reclamado, por lo general, nunca tiene efectos restitutorios del goce y disfrute de los derechos violados*”.

Lo anterior, implica que la suspensión no es una providencia constitutiva, sino conservadora de una situación ya existente, evitando que se altere con la ejecución de los actos reclamados o por sus efectos y consecuencias.

Sin embargo, y pese a lo anterior, considero que definitivamente la definición que proporciona el último autor citado, se encuentra en armonía con la redacción del artículo 26 de la ley de la materia, y como consecuencia responde a la definición de la suspensión en general; lo que me lleva al arribar a dos posibles hipótesis:

1. Dada la redacción de la primera parte del artículo 26 de la ley de la materia, la que dispone “*La Sala Regional podrá decretar medidas cautelares positivas, entre otros casos*”, se puede concluir, que si bien es cierto, estando en los supuestos de (*tratándose de situaciones jurídicas duraderas, se produzcan daños substanciales al actor o una lesión importante del derecho que pretende, por el simple transcurso del tiempo*) establecidos en la segunda parte

---

<sup>91</sup> BURGOA, Ignacio, *Op. cit.*, pág. 710

del artículo 26, se debe estar a lo señalado por el autor citado, también lo es que, de la redacción de la primera parte del mismo se desprende que el precepto no resulta determinante, y con la frase “*entre otros casos*” abre la posibilidad de que los actos reclamados constituyan una verdadera providencia cautelar, por cuanto significa una apreciación preliminar de la existencia de un derecho con el objeto de anticipar provisionalmente algunos efectos de la protección definitiva y por ese motivo, no sólo tiene eficacia puramente conservativa, sino también puede asumir el carácter de una providencia o parcial y provisionalmente restitutoria; o

2. El artículo 26 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, contiene una medida cautelar en los mismos términos y bajo los mismos criterios en que nace y se desarrolla en estos tiempos la suspensión en el Juicio de Amparo, es decir, con todo el tabú y limitantes que la misma implica y, consecuentemente, las ya estudiadas disposiciones contenidas en el artículo 24 de la misma ley, y sus elementos y requisitos, configuran una medida cautelar atendiendo a su naturaleza jurídica, ya que de no ser así, no entiendo la inserción del artículo 24 y 26, ambos de la materia, en virtud de que se acreditaría la duplicidad de figuras, que con el tiempo alguna de las dos disposiciones serían letra muerta.

### **3.4 Actos negativos.**

El autor Genaro Góngora Pimentel<sup>92</sup> define a los actos negativos cuando “... *a través de él, la autoridad se rehúsa expresamente a obrar a favor de la pretensión del gobernado*”.

La negación se entiende como un no conceder o, en decir que una cosa no es cierta; en nuestra materia la entendemos como rehusar. Dentro de ellos, se manifiesta una conducta positiva de las autoridades, que se traduce en un no querer o no aceptar lo solicitado por el gobernado, que es lo que los diferencia de los actos prohibitivos (donde la autoridad impone obligaciones de no hacer a los individuos) y de los omisivos en donde la autoridad se abstiene de actuar.

Un ejemplo de ellos sería en el caso de acudir al juicio de nulidad, demandando una resolución contenida en un oficio emitido por el Administrador de Servicios “B” de la Administración Central de Recaudación de Grandes Contribuyentes del Servicio de Administración Tributaria, por la que se niega la devolución de las cantidades pagadas indebidamente mediante diversos cheques.

---

<sup>92</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro, *Op. cit.*, pág 159.

También se han considerado como actos negativos aquellos en que la autoridad responsable no resuelve en contra de lo que presuntamente le corresponde al promovente, sino que la autoridad se abstiene de resolver, adopta una conducta de omisión o de abstención.

Un ejemplo de un acto negativo no resuelto en contra de lo que presuntivamente le corresponde al promovente, sería la impugnación ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de una resolución negativa ficta recaída a su escrito presentado ante el Subdirector General de Prestaciones Económicas, Sociales y Culturales del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, a fin de que sea incluido en su cuota de pensión la compensación garantizada C.G.

Otro ejemplo que se puede suscitar ante la competencia del Tribunal sería la impugnación mediante el juicio contencioso administrativo de una resolución emitida por el Jefe de Servicios de Asignación de Derechos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, mediante el cual requiere documentación para efecto de resolver la solicitud de modificación de la cuota diaria de pensión asignada por el Instituto, ya que dicha respuesta contiene implícita una negativa a otorgar la modificación solicitada. Lo anterior se desprende de la lectura de la tesis jurisprudencial II-J-205, visible en la Revista del Tribunal Federal Fiscal, Año VI. N° 62. Febrero 1985, página 605, que establece:

***“NEGATIVA TACITA.- SE CONTIENE EN FORMA IMPLICITA EN UNA RESOLUCION EXPRESA DE AUTORIDAD, CUANDO EN ELLA SE OMITE RESOLVER RESPECTO A LO SOLICITADO POR QUIEN PROMUEVE LA INSTANCIA.- Si un militar retirado solicita que se le otorgue un aumento en su haber de retiro en la misma proporción en que se aumentaron los haberes de los militares en activo conforme a lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, y la autoridad, en su resolución, únicamente otorga un incremento en cantidades fijas que no corresponden al porcentaje pedido por el promovente, debe entenderse que dicha resolución expresa contiene implícita una resolución negativa a otorgar el incremento como fue solicitado.***

Con respecto a la suspensión de los actos negativos, no es dable concederla, puesto que se estaría dando efectos restitutorios, que son propios de la sentencia de fondo. Por lo que la suspensión sólo es mantenedora de situaciones ya dadas.

### **3.5 Actos negativos con efectos positivos**

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado la existencia de actos negativos con efectos positivos, y los ha definido como: *“aquellos actos aparentemente negativos, pero que tienen efectos positivos”*.

La limitación de aquellos actos estriba en los efectos que producen (que se identifican con los efectos producidos por los actos positivos) y que se traducen en actos efectivos de las autoridades que tienden a imponer obligaciones a los individuos. Es decir, se diferencian de los actos negativos, en los efectos positivos, que se traducen en actos efectivos de las autoridades apartándose del rehusamiento que caracteriza a los actos puramente negativos.

Un ejemplo de los anteriores puede ser el caso mediante el cual una persona moral realiza una solicitud a la Administradora Local Jurídica del Norte del Distrito Federal para efecto de que declare que los servicios de logística de transporte necesarios para la exportación de vehículos terminados nuevos propiedad de otra empresa, al ser aprovechadas por una empresa residente en el extranjero, están sujetos a la tasa 0% del Impuesto al Valor Agregado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 29, fracción II, de la ley del Impuesto al Valor Agregado, y respecto a la cual la autoridad al contestar la consulta resuelve no concederle tal prerrogativa y además determina un crédito por concepto de Impuesto al Valor Agregado, recargos y multas, acompañados con sus respectivos Mandamiento de Ejecución, Acta de Requerimiento de Pago y Embargo, respecto a los cuales el promovente solicita la nulidad y suspensión a la ejecución, previamente acreditando la garantía del interés fiscal de conformidad con lo dispuesto en la fracción VI del artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Por lo tanto, es procedente el juicio contencioso administrativo en contra de actos negativos con efectos positivos, así como la suspensión respecto a dichos actos, ya que en efecto, es cierto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sentado jurisprudencia respecto a que es improcedente conceder la suspensión contra los actos negativos, siempre que no traigan una consecuencia con efectos positivos, pero aparte de esta circunstancia, deben satisfacerse los requisitos que establece el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, aplicando los criterios que sostiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación al decir: *“Si los actos contra los que se pide el amparo, aunque aparentemente negativos, tienen efectos positivos, procede conceder contra ellos la suspensión, dentro de los términos previstos en la Ley de Amparo”*.

### **3.6 Actos prohibitivos**

Ahora bien, cuando se prohíbe algo, esa prohibición es un acto esencialmente positivo, supuesto que implica la existencia de una orden y esa existencia es real, es positiva, y no

puede decirse por lo mismo, que falte materia para la suspensión, como sucede con los actos negativos.

El autor Carlos Arellano García<sup>93</sup> define al acto prohibitivo como “...*aquel que ordena al gobernado un no hacer, una abstención*”.

Al respecto el autor Genaro Góngora Pimentel<sup>94</sup>, señala que “*no sólo se traducen en una abstención (como los actos omisivos), sino que equivalen a un verdadero hacer positivo, consistente en imponer determinadas obligaciones de no hacer o limitaciones a la actividad de los gobernados por parte de las autoridades*”.

Si entendemos por prohibir un impedimento o una negación de algo, podemos señalar que los actos prohibitivos imponen al individuo una obligación de no hacer, que se traduce a una limitación de su conducta.

El acto de autoridad es positivo y respecto de él procede la suspensión. El efecto de la suspensión consistiría en que el gobernado pueda realizar la conducta prohibida.

Un ejemplo de estos actos lo sería la resolución contenida en un oficio dictado en un expediente administrativo, emitido por el Presidente Suplente de la Comisión Calificadora de Publicaciones y Revistas Ilustradas de la Secretaría de Gobernación, mediante el cual declaró ilícita la publicación denominada “SEXO EN LÍNEA”; sin embargo, al respecto y si bien es cierto que el juicio contencioso administrativo es procedente en contra de actos prohibitivos, para el efecto de la suspensión de la resolución impugnada se deberá atender a que se trata de un acto prohibitivo de tal manera que si se otorgara la suspensión, no tendría ya el efecto de mantener las cosas en el estado en que se encuentran al solicitar la suspensión; y más aún, se afectaría el interés social y a la sociedad le preocupa vivir en un estado de derecho que corresponde al Ejecutivo Federal vigilar su observancia, pues sin que sea motivo de análisis a este momento, se reitera al declararse ilícita la publicación denominada “SEXO EN LÍNEA”, se afecta el interés social, además que la resolución de la autoridad se funda en el Reglamento sobre Publicaciones y Revistas Ilustradas el cual regula *la moral pública y a la educación el título o contenido de las publicaciones y revistas ilustradas*, tal como se dispone en el artículo 6º de dicho ordenamiento y por ende es de orden público.

---

<sup>93</sup> *Ibidem.*

<sup>94</sup> GÓNGORA Pimentel, Genaro, *Op. cit.*, pág. 163.

Por otra parte, de concederse la suspensión, no tendría ya el efecto de mantener las cosas en el estado en que se encuentran al solicitar la suspensión, sino tendría efectos restitutorios respecto de la publicación sancionada por la autoridad como ilícita, que sólo son propios del análisis del fondo del asunto, lo cual es improcedente analizar a este momento, por lo que considero que difiriendo de las reglas aplicables a los juicios de amparo, en los juicios celebrados ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es preponderante el estudio del interés social y orden público de los ordenamientos que fundan y motivan las resoluciones que revisten actos prohibitivos.

Es aplicable al caso, en lo conducente y por analogía, la Tesis I.3o.C.25 K, Registro IUS: 187375, sustentada por el *Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito*, visible a fojas 1468, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo: XV, marzo 2002 y que a la letra dice:

**“SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. ES IMPROCEDENTE CONTRA ACTOS PROHIBITIVOS O NEGATIVOS.** Si bien en la Ley de Amparo no existe disposición alguna que establezca que debe negarse la suspensión cuando el acto reclamado es prohibitivo o negativo, el criterio del Poder Judicial de la Federación ha sido constante en el sentido de que la suspensión no procede contra actos que tienen ese carácter, porque el objetivo de la medida cautelar es paralizar y detener la acción de la autoridad responsable mientras se tramita el amparo, hipótesis que obviamente no se actualiza ante una prohibición de proceder para el particular o ante una negativa de la autoridad a actuar de determinada manera, como sería admitir una prueba o un recurso, o negar eficacia a ciertas diligencias; por lo que si la suspensión se otorgara contra ese tipo de actos, no tendría ya el efecto de mantener las cosas en el estado en que se encuentran al solicitar la protección constitucional, sino efectos restitutorios que sólo son propios de la sentencia que, en su caso, otorgue la protección de la Justicia Federal. De ahí que la interpretación del artículo 124 de la Ley de Amparo, que establece los requisitos para otorgar esa medida cautelar, debe partir de la premisa de que el acto sea suspendible, de lo contrario, por más que se surtan los presupuestos exigidos por dicho artículo, como es que la solicite el agraviado, que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público, y que sean de difícil reparación los daños y perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto, no existiría materia que suspender.”

(El subrayado es nuestro)

### **3.7 Actos futuros inminentes y probables**

El autor Carlos Arellano García<sup>95</sup> denomina a los actos futuros como “*aquellos que con posterioridad a la demanda de amparo producirán sus consecuencias jurídicas presuntamente de violación de garantías individuales o de vulneración al sistema de distribución de competencial entre Federación y Estados*”.

Los actos reclamados futuros se han clasificado por la doctrina en dos grupos: futuros ciertos inminentes y futuros inciertos, remotos o también llamados futuros probables. El amparo procede y *la suspensión* puede otorgarse respecto de los actos reclamados futuros inminentes

---

<sup>95</sup> ARELLANO García, Carlos, *Op. cit.*, pág. 565.



o futuros ciertos y no se concede la suspensión ni es procedente el amparo respecto de los actos futuros remotos, inciertos o probables.

Es un acto reclamado futuro inminente o cierto aquel en que ya existe un acto decisorio y sólo falta la ejecución del mismo que, incluso es forzoso que la autoridad responsable la lleva a cabo. Un ejemplo lo sería la resolución mediante la cual se impugna un oficio, emitida por la Coordinadora Departamental de Examen de Marcas "B" de la Dirección Divisional de Marcas del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, mediante el cual se niega el registro de una marca. En relación a la suspensión que se solicite, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa niega normalmente la suspensión bajo el razonamiento que de la lectura de la resolución impugnada no se desprende que se ordene la publicación de la resolución en la Gaceta de la Propiedad Industrial, sin embargo, se trata de un acto que la autoridad realizará como un efecto propio de la negación de la marca.

Un acto reclamado es futuro remoto, o futuro probable cuando no se tienen elementos para asegurar que el acto reclamado realmente se realizará. El quejoso se basa en simples sospechas o conjeturas de las que no puede desprenderse la inminencia de la realización del acto reclamado. En estos actos reclamados no es operante que se conceda la suspensión, ni que se pueda otorgar el amparo. No hay datos para presumir que el acto reclamado habrá de producirse en un futuro próximo. No hay certeza alguna de que la autoridad presuntamente responsable actuará en la forma en que lo determine el quejoso.

## CAPÍTULO CUARTO

### PROPUESTA DE REFORMA AL CAPÍTULO III “DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL”.

#### **1. Espíritu de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo a luz de la Exposición de Motivos.**

Al respecto, daré inicio al tema que nos ocupa con algunas interrogantes que en el desarrollo de los capítulos que anteceden se han visto inmersas, esto es, ¿cuáles fueron los criterios rectores y aspectos importantes que dieron origen a la iniciativa de ley de fecha 18 de octubre del año 2001, planteada por el Senador Fauzi Hamdán Amad y Jorge Zermeño Infante?, es decir, ¿qué quiso decir el legislador? Para el efecto, obviaré diversos temas tratados en el proceso legislativo, y me avocaré directamente al estudio de diversas propuestas y consideraciones realizadas por los legisladores respecto a las medidas cautelares en lo general, así como la suspensión de la ejecución del acto impugnado en su especie.

Por tal motivo retomo dos aspectos trascendentales de la Iniciativa:

*“1.- Por lo que respecta a los derechos de los particulares frente al Estado, pueden señalarse el derecho que tienen los particulares a la legalidad en la actuación del Estado y a exigirle daños y perjuicios cuando éste, obrando de manera ilícita, causa daño, **sin dejar de mencionar el derecho de exigir un adecuado funcionamiento de la Administración Pública y a los servicios públicos prestados por la misma.**”*

*2.- No fue sino hasta la reforma de la Fracción XIII del Artículo 11 de la Ley Orgánica del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, del 15 de diciembre de 1995 y, posteriormente, mediante la reforma al mismo precepto legal, del 31 de diciembre del 2000, cuando el actual Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se convirtió en un verdadero y auténtico Tribunal Federal de Justicia Administrativa, toda vez que conoce, no sólo de las materias previstas en el Artículo 11 de su Ley Orgánica, sino también de casi todos los actos y resoluciones administrativas expedidas por la Administración Pública Centralizada y Descentralizada.*

*Por lo tanto, se hace necesario consolidar la evolución que ha tenido dicho Tribunal, dotándolo de un procedimiento ágil, seguro y transparente, toda vez que el procedimiento previsto en el actual Título VI del Código Fiscal de la Federación ha quedado rebasado con motivo de la actual competencia del Tribunal.”*

Por lo que hace al primer aspecto, el mismo es la fuente inspiradora de la Iniciativa de ley; respecto al segundo, constituye el objetivo, es decir, la necesidad de conferir al Tribunal nuevas instituciones de un marco jurídico especializado, en atención a su actual competencia.

Por lo que hace a los criterios que orientaron la Iniciativa, es de destacar a la institución de la suspensión como medida cautelar, y se señala al respecto que:

*“De la suspensión. El actual esquema previsto en el Código Fiscal de la Federación, en materia de suspensión de la ejecución del acto impugnado, es insuficiente, pues ha quedado rebasado con motivo de la actual competencia ampliada del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.*

*Por lo tanto, la presente Iniciativa incorpora un marco jurídico apropiado para lograr la suspensión de la ejecución de cualquier acto administrativo, e inclusive se incorpora la suspensión con efectos restitutorios bajo el criterio de la apariencia del buen derecho sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.*

*En efecto, en materia de suspensión, se hace necesario consolidar su evolución, incorporando a la Ley la facultad del Tribunal de otorgar tal clase de suspensiones, toda vez que la ampliación de la competencia del Tribunal así lo exige, reconociéndose el acertado criterio de la apariencia del buen derecho sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que constituye uno de los avances más importantes en las últimas décadas, en la materia de suspensión, como un mecanismo de medida cautelar, respecto de la ejecución de los actos impugnados.*

*Asimismo, las sentencias interlocutorias que concedan o nieguen la suspensión definitiva podrán ser impugnadas mediante la interposición del recurso de reclamación ante la Sala Superior.”*

En la parte que nos interesa, la iniciativa de ley en su original Capítulo III, se denominó “De la Suspensión” y únicamente se encontraba reglamentado el precepto 24, el cual señalaba:

*“Art. 24.- El demandante, podrá solicitar la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado en la demanda o en escrito que presente hasta antes que se dicte sentencia que ponga fin al juicio, para lo cual, deberá sujetarse a lo siguiente:*

*I.- Solicitarla ante la Sala de conocimiento del juicio, cuando no lo haga en la demanda.*

*II.- Acompañar copias de la promoción en la que solicite la suspensión y de las pruebas documentales, para correr traslado a cada una de las partes y una más para la carpeta de suspensión.*

*III.- Ofrecer, en su caso, las pruebas documental y de **inspección ocular**, únicas admisibles en la suspensión.*

*IV.- Ofrecer garantía bastante para reparar el daño o indemnizar de los perjuicios que pudieran ocasionarse a la otra parte o a terceros con la suspensión si no obtiene sentencia favorable en el juicio contencioso administrativo, mediante Billete de depósito o Póliza de Fianza expedidos por institución autorizada.*

*Los documentos referidos deberán expedirse a favor de la otra parte o de los terceros que pudieran tener derecho a la reparación del daño o a la indemnización citadas.*

*V.- Cuando se solicite en contra de actos relativos a determinación, liquidación, ejecución o cobro de contribuciones o créditos de naturaleza fiscal, podrá concederse discrecionalmente la suspensión del acto reclamado, la que surtirá efectos si se ha constituido o se constituye la garantía del interés fiscal ante la autoridad exactora por cualquiera de los medios permitidos por las leyes fiscales aplicables.*

*El órgano jurisdiccional está facultado para reducir el monto de la garantía o dispensar su otorgamiento, en los siguientes casos:*

a).- Si el monto de los créditos excediere la capacidad económica del quejoso, y

b).- Si se tratase de tercero distinto al sujeto obligado de manera directa o solidaria al pago del crédito.

VI.- Exponer, si estima necesario, las razones por las cuales considera que debe otorgarse la medida y de los perjuicios que se causarían en caso de la ejecución de los actos cuya suspensión se solicite.

VII.- La suspensión se tramitará en carpeta por separado del expediente principal.

**VIII.- La suspensión surtirá sus efectos de inmediato, pero dejará de surtirlos si el demandante no cumple, dentro de los cinco días siguientes al de la notificación, los requisitos que le sean exigidos para suspender el acto impugnado.**

La suspensión tendrá el alcance que indique el magistrado instructor o la Sala y subsistirá en tanto no se modifique o revoque o hasta que exista sentencia firme.

IX.- Mientras no se dicte sentencia en el juicio, **la Sala, de oficio o a petición de parte**, podrá modificar o revocar la sentencia interlocutoria que haya decretado o negado la suspensión definitiva, cuando ocurra un hecho superveniente que lo justifique.

X.- El magistrado instructor, en el auto que acuerde la solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado, podrá decretar la suspensión provisional, siempre y cuando con ésta no se afecte al interés social, se contravenga disposiciones de orden público o quede sin materia el juicio.

Igualmente, proveerá sobre las pruebas ofrecidas y exhibidas; auto que deberá dictarse dentro del término de cinco días siguiente a su presentación.

En caso de **urgencia para obtener la suspensión**, así se expresará en la demanda. En este supuesto se podrá otorgar la suspensión provisional antes de que se admita la demanda, la que puede ser presentada sin cubrir el requisito establecido por el artículo 14, fracción VI, **(se refiere a los conceptos de impugnación)** de esta ley, requisito que deberá cumplirse en escrito complementario que se presente dentro del plazo de veinte días a que se refiere el artículo 13 del mismo ordenamiento, sin mediar requerimiento alguno por parte del magistrado instructor. De no cumplirse dicho requisito en ese plazo, se desechará la demanda.

XI.- El auto que decrete o niegue la suspensión provisional, deberá ser notificado personalmente al solicitante y a las demás partes para que éstas últimas, en el término de cinco días, expresen lo que a su derecho convenga, ofrezcan y exhiban pruebas. Transcurrido dicho plazo, con las manifestaciones efectuadas o sin ellas y desahogadas las pruebas en su caso, la Sala, dentro del término de cinco días siguientes dictará sentencia interlocutoria que decrete o niegue la suspensión definitiva.

Cuando se admita la prueba de inspección ocular, se acordará su desahogo en el plazo que señale el Magistrado Instructor.

XII.- El Magistrado Instructor o la Sala Regional podrán otorgar la suspensión tanto provisional como definitiva, respectivamente, con **efectos restitutorios**, en cualquiera de los siguientes casos:

a).- Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable.

b).- Que se le causen al actor daños mayores de no acordarse la restitución.

c).- Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se presuma que el acto administrativo impugnado es ilegal.

XIII.- Cuando el solicitante de la suspensión obtenga sentencia firme favorable, la Sala ordenará la cancelación o liberación, según el caso, de la garantía otorgada.

Asimismo, si la sentencia firme le es desfavorable, a petición de la contraparte o, en su caso, del tercero, y previo acreditamiento que se causaron perjuicios o se sufrieron daños, la Sala, ordenará hacer efectiva la garantía otorgada ante el Tribunal.

XIV.- Quien presente solicitud de suspensión notoriamente maliciosa e improcedente, se hará acreedor a una multa de veinte a ciento veinte días de salario mínimo general diario vigente en el área geográfica correspondiente al Distrito Federal."

De la lectura del precepto antes transcrito, destacaré algunos aspectos que me parecen relevantes ya que, si bien es cierto, existen deficiencias que durante el desarrollo del proceso legislativo se traducen en graves olvidos legislativos en perjuicio del gobernado; también lo es que contenía mayores aciertos que deficiencias; sin embargo, finalmente durante del proceso legislativo pasaron inadvertidos y se quedaron en el olvido.

Primeramente, del contenido de la fracción II se desprende que en ningún momento previeron el trámite procedimental de la figura de la suspensión en términos del artículo 142 de la Ley de Amparo, a pesar de que se expresa la característica de ser recurrible.

Por su parte, de la redacción de la fracción IV se desprende que desde sus orígenes, nunca contempló un procedimiento especial para obtener el pago de dicha indemnización.

Por otro lado, la fracción III contemplaba entre las pruebas admisibles “*la inspección ocular*”, situación que durante el proceso legislativo pasó inadvertida, para que finalmente la ley vigente contemple únicamente “*documentales*”, sin embargo, lejos de encasillar la redacción actual como acierto o desacierto, respecto a las discusiones que se desarrollaban en conferencias y simposium en torno a la ley; se llegó a la conclusión de que era necesario que la ley de la materia no limitará la recepción de las pruebas a meras documentales, y se argumentaba el hecho de que el Magistrado Instructor que conociera de la medida cautelar con el ofrecimiento y desahogo de la inspección ocular, tendría menos margen de error al conceder o negar la medida cautelar.

Así también, se argumentó que la institución de mayor experiencia en materia de suspensión y trato procedimental es la Ley de Amparo, y su artículo 131 contempla como prueba admisible para la concesión de la suspensión la “*inspección ocular*”. Sin embargo, es el caso que durante el proceso legislativo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo se suprimió la redacción de la prueba ocular, sin hacer mayor alusión al respecto, lo que para muchos significaría un grave olvido legislativo, y que por muy de acuerdo que este con las conclusiones a las que se arribó en los procesos de discusión entre litigantes, doctrinarios, jueces y magistrados del Poder Judicial y Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, respectivamente, considero que no todo resulta tan grave ya que de buena fe quiero suponer que la exclusión obedece principalmente a los principios que rigen las medidas cautelares por lo que se refiere principalmente a la Apariencia del Buen Derecho (*fumus boni iuris*) y, a diferencia de la institución de la suspensión en el Juicio de Amparo, la medida cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo al no contemplar audiencia de contraparte para

conceder o negar una medida cautelar ya sea provisional o definitiva, y atendiendo a su naturaleza jurídica y premura del dictado de la misma, el hecho de seguir contemplando como medio de prueba a la inspección ocular, tendría dos efectos:

1. El negar o conceder la medida cautelar con el apoyo de un medio probatorio como la inspección ocular, garantizaría mayor probabilidad de encontrarse ajustada conforme a derecho la resolución que recayera a la petición de medidas cautelares;

2. Sin embargo, al no prever la ley de la materia audiencia incidental, términos y requisitos para el desahogo de dicha probanza, entonces resultaría **ocioso y retardaría el procedimiento** el contemplar pruebas diversas a las documentales, en virtud de que éstas sí atienden a la naturaleza jurídica de las medidas cautelares al desahogarse por su propia y especial naturaleza, ya que de lo contrario se atentaría contra la institución de la medida cautelar, naturaleza, características y principios que la rigen, lo que me lleva a concluir que el legislador en la exposición de motivos y durante el proceso legislativo, aún a pesar de la redacción actual de la ley, tuvo la intención de crear una institución propia e inclusive rompiendo con los criterios del más alto Tribunal, pero que al fin de cuentas inconcluso, sin llegar a ser fatalista ya que crearon un precedente que a partir de tiempos actuales, los litigantes tienen la obligación moral de luchar para efecto de que la Corte supere criterios anteriores, y se de la innovación atendiendo a las necesidades actuales.

La fracción X, contemplaba de forma expresa la intención de plasmar una medida cautelar a petición de parte y una de oficio, tema que será retomado en los párrafos siguientes.

Se contempló, en el párrafo segundo, fracción X, de manera expresa la denominada “*urgencia*”, tema que ha sido abordado en el capítulo III del presente trabajo, ligada dicha condición con la exigencia de necesidad; redacción que sobrevivió el proceso legislativo y que actualmente se encuentra expresada de manera implícita en el texto del artículo 24, mediante las fórmulas “*razones por las cuales las medidas son indispensable*” y “*medidas cautelares necesarias*”:

*“Art. 24.- (...), pueden decretarse todas las medidas cautelares necesarias (...).*

*(...) deberá motivar cuidadosamente las medidas adoptadas; para ello, el particular justificará en su petición las razones por las cuales las medidas son indispensables.*

Sin embargo, el tercer párrafo, fracción X del artículo en comento señalaba de manera errónea el hecho de que el promovente en caso de hacer mención a una urgencia no tenía la obligación de hacer valer **conceptos de impugnación**, y podría cumplirse en escrito

complementario que se presentará dentro del plazo de veinte días a que se refiere el artículo 13 del mismo ordenamiento, sin mediar requerimiento alguno por parte del Magistrado Instructor. Sin pasar inadvertida, la buena intención del legislador considero que el no señalar conceptos de impugnación sería incongruente con la ley y con los principios que rigen la medida cautelar, toda vez que para resolver aún de manera provisional, el promovente deberá esgrimir los mismos conceptos de impugnación que se señalen en la demanda principal, y de esta manera hacerle llegar de mayores elementos hasta ese momento al juzgador que le permitan decidir sobre la procedencia e improcedencia de la medida cautelar; sin embargo, lo que me parece verdaderamente importante, es el hecho de la importancia que revestía la “urgencia” para los legisladores, lo que me lleva a concluir que la institución de las medidas cautelares había nacido atendiendo a los parámetros internacionales, como lo son: la petición de medida cautelar extrajudicial, medida cautelar de oficio, medida cautelar a petición de parte, urgencia, apariencia del buen derecho, peligro en la demora, efectos restitutorios, etc., y sin la unificación de los anteriores, la medida cautelar continuaría figurando sólo como una buena intención.

Finalmente, por lo que se refiere a los efectos restitutorios, la original fracción XII, señalaba:

*“XII.- El Magistrado Instructor o la Sala Regional podrán otorgar la suspensión tanto provisional como definitiva, respectivamente, con **efectos restitutorios**, en cualquiera de los siguientes casos:*

*a).- Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable.*

*b).- Que se le causen al actor daños mayores de no acordarse la restitución.*

*c).- Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se presuma que el acto administrativo impugnado es ilegal.”*

Una vez turnado a las respectivas Comisiones para su estudio y dictamen, mismo que fue rendido el 11 de noviembre del año 2003, y no obstante, dentro de la dinámica de la discusión de la iniciativa en el seno de las Comisiones dictaminadoras, con el ánimo de perfeccionar las disposiciones de la Ley, se recibieron diversas propuestas presentadas principalmente por el Senador David Jiménez González, respecto de las cuales, las comisiones consideraron atinadas y las estimaron procedentes, razón por la cual se efectuaron algunas modificaciones que consisten en:

*“e) A efecto de dotar a la Ley de mayor seguridad jurídica para los particulares, y tomando en consideración que en algunos casos, de no decretarse las medidas necesarias para mantener la situación de hecho existente, motivo de la resolución impugnada, se podría dar lugar a que el litigio quedara sin materia o se causara un daño irreparable al actor, se consideró necesario incluir las denominadas medidas cautelares y, en ese tenor, se adiciona al Título II, un capítulo III denominado “De las medidas cautelares”, pasando los actuales capítulos III, IV, V, VI, VII, VIII y IX, a ser IV, V, VI, VII, VIII, IX y X, respectivamente; el cual contendrá cuatro artículos y, en consecuencia, se recorrerá la numeración de los demás artículos de la Ley.*

*f) En el artículo 28, fracción V, por motivos de seguridad jurídica se eliminó la facultad discrecional para que la Sala Regional conceda la suspensión provisional.”*

Así pues, se crearon dos capítulos, por una parte el Capítulo III denominado “*DE LAS MEDIDAS CAUTELARES*”, y por otro, el Capítulo IV, denominado “*DE LA SUSPENSIÓN*”.

Durante la discusión, el Senador Fauzi Hamdan Amad hizo valer los siguientes razonamientos, con el ánimo de fundamentar el dictamen emitido por las Comisiones, señalando que:

*“... lo más importante es que se establece un mecanismo cautelar y de suspensión de los actos que se demandan, para que se suspendan de gran avanzada; yo diría que en esta ley se recoge el mecanismo cautelar de previsión contra la ejecución de los actos administrativos, aún más allá de las que en materia de amparo la Corte a través de muchos años de instancia jurisprudencial ha establecido los casos en que separa la película de los actos, la suspensión del acto, reclamado en este caso, el acto de administrativo.*

*Entonces, hay un capítulo específico sobre medidas cautelares en casos de urgencia, ante la inminencia de ejecución de un acto administrativo en agravio de los particulares, antes de que se presente la demanda contra un acto ya notificado o que simplemente se haga sabedor del particular, y los casos de la suspensión del acto, cuando, precisamente, revierta en perjuicio del particular, si no se hace la suspensión del mismo.”*

Por su parte, el Senador David Jiménez Gonzáles en el diario de debates realizó diversas consideraciones a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y refirió:

*“... sometemos a su consideración, se propone que el recurso de reclamación, interpuesto contra sentencias que otorguen o nieguen la suspensión provisional o definitiva, sea resuelto por la sala regional y no por las secciones de la sala superior, ya que de lo contrario esto ocasionaría un cúmulo de trabajo y generaría un considerable rezago en las secciones. Y congruente con la propuesta la sentencia correspondiente deberá ser dictada por el magistrado instructor, para lo cual se deberán reformar los artículos 28, 59 y 62 en los términos que nosotros sometemos a consideración del pleno.*

*Esto va en lo que de acuerdo con la exposición que hizo el senador Fauzi Hamdan, en donde hay un capítulo específico, dentro de las manías cautelares, en donde definitivamente se ve lo del incidente de la suspensión para evitar desde luego el que se retrase la impartición de justicia.”*

Posteriormente, la Senadora Martha Sofía Tamayo Morales del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, puntualizó.

*“Respecto al artículo 28 fracciones IX y XI, es importante destacar que el dictamen propone la centralización de las decisiones de las resoluciones definitivas en materia de suspensión de la*



*ejecución del impugnado, lo cual implicaría dañar a los causantes y a los ciudadanos al crear un cuello de botella en la sala superior, al transferirle la resolución del recurso de reclamación propuesto por el Proyecto en el artículo 62, dado que no tendría capacidad para resolver todos los que se planteen a nivel nacional en contra de las sentencias de interlocutores que se decreten o nieguen la suspensión definitiva.*

*Aquí da la impresión de que se quisiera, de manera indirecta, beneficiar a despachos que estuvieran domiciliados en la Capital de la República para poder atender todo este enorme cúmulo de trabajo que se realizaría. Es pertinente, además, suprimir el término personalmente en relación a la notificación que se contrae la fracción XI, ya que el capítulo de notificaciones del propio dictamen, prevé lo relativo a las formalidades de las mismas y en ocasiones resulta imposible o tardado en los hechos cumplir con una notificación personal y esta forma de notificación tiene una prevención ya establecida para realizarla conforme a derecho.*

*Por lo que se propone que las fracciones IX y XI del artículo 28 que en lugar de sentencia interlocutoria se emita un auto, un auto por el magistrado instructor y sus determinaciones en materia definitiva, sean reclamadas ante la sala regional correspondiente para quedar como sigue:*

*“Art. 28.-Mientras no se dicte sentencia en el juicio, el instructor de oficio a petición de parte, podrá modificar o revocar el auto que haya decretado o negado la suspensión definitiva cuando ocurra un hecho superviniente que lo justifique.*

*Fracción XI.- El auto que decrete o niegue la suspensión provisional, deberá ser notificado al solicitante y a las demás partes que éstas últimas en el término de cinco días, expresen lo que a su derecho convenga, ofrezcan o exhiban pruebas. Transcurrido el dicho plazo con las manifestaciones efectuadas o sin ellas y desahogadas las pruebas en su caso, el instructor, es decir, el magistrado de sala, la cercanía de la justicia con el causante, el instructor dentro del término de cinco días siguientes, dictará el auto que decrete o niegue la suspensión definitiva.”*

Sin embargo, la Sala de Comisiones del Senado de la República, el día nueve de septiembre del año dos mil tres, expuso las siguientes consideraciones:

*“SEGUNDA.- Sin embargo, estas Dictaminadoras, estiman procedente realizar algunas modificaciones a la Minuta enviada por el Senado de la República, con la finalidad de dar mayor certeza jurídica a los actores y a las instituciones jurídicas consagradas en este ordenamiento de naturaleza adjetiva.”*

En este orden de ideas, por lo que respecta a los Capítulos III y IV, Título II de la minuta objeto de dictamen, relativos a las Medidas Cautelares y a la Suspensión, las Dictaminadoras consideraron que no era técnicamente viable mantener dos capítulos por separado, en virtud de que la naturaleza jurídica de estas dos instituciones permite concluir que la suspensión es

una especie dentro de las Medidas Cautelares, y no existe razón para darles un tratamiento independiente.

Por tal motivo, fue necesario precisar que tratándose del cobro de contribuciones, no se pueden dictar medidas cautelares antes de la presentación de la demanda correspondiente, por la importancia que tiene para el estado para obtener oportunamente los recursos o la garantía del interés fiscal.

Aunado a lo anterior, las Comisiones Unidas consideraron pertinente mantener el esquema vigente de la suspensión prevista en los artículos 208-Bis, 227 y 228 del Código Fiscal de la Federación, en la inteligencia de que la suspensión podría solicitarse ante la Sala Regional competente hasta antes del cierre de la instrucción, cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución, toda vez que se estima que las disposiciones antes señaladas, ya recogen los criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación relativos a que la ley de la materia no exige mayores requisitos para otorgar la suspensión de la ejecución que la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por lo tanto, el Juicio Contencioso Administrativo es de agotamiento obligatorio previo al Juicio de Amparo, según el principio de definitividad (al respecto, remito al lector a la tesis jurisprudencial señalada en el capítulo que antecede, inciso 2).

Lo anterior es así, toda vez que la suspensión contemplada en los numerales antes citados, establece el mismo procedimiento y los mismos requisitos que la Minuta establece para las medidas cautelares en general, y al ser la suspensión una especie de éstas, se colige que debe tramitarse con apego a lo dispuesto por el capítulo respectivo, específicamente en el artículo 25 de la Minuta, aunado a que la forma en que se contemplaba en la minuta con vista a la parte contraria se contraponen a la doctrina.

Adicionalmente, esas Comisiones Unidas consideraron que de acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia, las resoluciones que decreten o nieguen la suspensión provisional deben ser recurribles, contrariamente a lo que establecía el artículo 208-Bis, fracción III, segundo párrafo, del Código Fiscal de la Federación; en el cual las consideraba irrecurribles, por ende, se propone que en contra de la resolución que admita o niegue la suspensión provisional proceda el recurso de reclamación únicamente para las autoridades demandadas, dejando expedita la vía constitucional a través del Juicio de Amparo Indirecto para los solicitantes de la medida suspensiva.

Por otra parte, en virtud de que la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es muy amplia y contiene actos administrativos distintos a los de naturaleza estrictamente fiscal, se prevé que cuando la ley de la materia, distinta al Código Fiscal de la Federación, no prevea la solicitud de la suspensión ante la autoridad demandada, el Magistrado Instructor determinará los alcances que tendrá la medida suspensiva, en congruencia con la presente ley, fijando en todo caso, caución necesaria dentro de los límites establecidos en el presente ordenamiento.

Por ello, las Dictaminadoras coincidieron en la necesidad de reformar el capítulo III, relativo a las medidas cautelares, proponiendo una modificación a los artículos 24 y 28 de la Minuta, para establecer, en primer término, que las medidas cautelares solo procederán una vez iniciado el juicio contencioso administrativo y, en segundo término, para dar un tratamiento a la suspensión de la ejecución, que resulte más apegado a la técnica y doctrina así como a los criterios jurisprudenciales.

## **2- Condición de procedencia de la medida cautelar (Clases)**

Por lo que hace a la condición de procedencia de una medida cautelar, es necesario atender a la finalidad que se persigue; para lo cual, retomaremos la institución de la suspensión contemplada en la Ley de Amparo, la que obedece a los siguientes fines:

**a. Preservar la materia.** Es decir, impedir la consumación del acto reclamado y que se extinga la materia sobre la que puede operar la restitución, con libertad de facultades para fijar las modalidades que la medida y su eficacia requieran, artículos 124 *in fine*, 130, 137 y 138 de la Ley de Amparo.

**b. No restituir.** De conformidad con la interpretación del artículo 130 de la Ley de Amparo, esta es la regla general; sin embargo, cuando resulte imprescindible para conservar la materia del juicio y el *status quo* necesario para la eficacia de la sentencia que pueda restituir y posibilitar así la tutela efectiva, es claro que se impone y justifica una medida que adelante la decisión si es que opera la Apariencia del Buen Derecho. La crítica hecha por algunos detractores es que una medida en tal sentido, puede dejar sin materia el juicio; sin embargo, ese riesgo también se corre cuando se consuma irreparablemente la violación, atento a lo cual, es inocua la crítica referida, pues la indebida consecuencia no deja de producirse, desafortunadamente y, en el segundo evento, privando además el derecho de acción que es de carácter fundamental y, por ende, garantizado por la Constitución.

Al respecto, el autor Alfonso Noriega<sup>96</sup> asocia la finalidad y razón de ser de la suspensión, con “*la solicitud de parte agraviada*” contemplada en la fracción I, del artículo 124 de la Ley de Amparo, la cual señala:

*“Art. 124.- Fuera de los casos a los que se refiere el artículo anterior, la suspensión se decretará cuando concurren los requisitos siguientes:*

*I. Que la solicite el agraviado”.*

Respecto a la solicitud de parte agraviada, se contrapone a la suspensión de oficio; sin embargo, tal oposición únicamente por cuanto hace a la connotación gramatical, ya que ambas, persiguen la misma finalidad, como bien lo apunta el autor citado al señalar que es “*evitar que se cause al quejoso, o agraviado perjuicios de difícil reparación, con la inmediata ejecución del acto reclamado y como quiera que esto interesa directa y principalmente a aquél. Y como nadie mejor que él puede estimar hasta que punto perjudica dicha ejecución, la ley considera que le corresponde el impulso procesal para iniciar la tramitación del incidente respectivo de suspensión del acto reclamado, haciendo de su solicitud expresa, una condición de **procedencia del otorgamiento** de la medida cautelar o precautoria”.*

Lo anterior, sirve de fundamento para exponer los dos tipos de medida cautelar; aclarando que el Capítulo III se dedicó para el estudio de los elementos y requisitos de procedencia de las medidas cautelares en lo general y de su especie, por lo que en este capítulo únicamente se expondrán las dos condiciones de procedencia que considero consigna la ley, es decir, medida cautelar de oficio y medida cautelar a petición de parte, y justifico la individualidad del tema en el hecho de que tales condiciones implican modalidades de orden público e interés social y de no ser estudiadas sería imposible desmembrar la intención del legislador, así como la razón de ser del Capítulo III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

## **2.1 Medida cautelar de oficio.**

Respecto a la medida cautelar de oficio, es decir, sin mediar solicitud de parte interesada, sin la necesidad de reunir los elementos y requisitos que contemplan los artículos 24, y sin necesidad de reunir los elementos y requisitos contemplados en el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, atento a lo dispuesto en las jurisprudencias emitidas por la Segunda Sala del Alto Tribunal, en la que aprobó la jurisprudencia 56/2007, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, páginas 1103, así como la jurisprudencia V-J-1S-13, emitida por el Pleno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que

---

<sup>96</sup>NORIEGA, Alfonso, *Op. cit.*, pág. 1020.

llevan por rubro “RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS IMPUGNABLES ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. NO ES NECESARIO AGOTAR EL JUICIO CORRESPONDIENTE, PREVIAMENTE AL AMPARO, AL PREVER EL ARTÍCULO 28 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO MAYORES REQUISITOS PARA CONCEDER LA SUSPENSIÓN QUE LOS PREVISTOS EN LA LEY QUE RIGE EL JUICIO DE GARANTÍAS” y “SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SU EFICACIA” respectivamente, toda vez que el Magistrado Instructor que conozca del asunto, en el mismo auto en que admita la demanda deberá conceder o negar la medida cautelar.

Por tal razón, el primer y penúltimo párrafo, del artículo 24 de la ley de la materia, señalan:

*“Art. 24.- Una vez iniciado el juicio contencioso administrativo, pueden decretarse todas las medidas cautelares necesarias para mantener la situación de hecho existente, que impidan que la resolución impugnada pueda dejar el litigio sin materia o causar un daño irreparable al actor, salvo en los casos en que se cause perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público.*

*(...)*

*El Magistrado Instructor podrá ordenar una medida cautelar, cuando considere que los daños que puedan causarse sean inminentes. En los casos en que se pueda causar una afectación patrimonial...”.*

Ahora bien, del precepto se desprenden dos condiciones en las que el Magistrado Instructor, *podrá* ordenar una medida cautelar de plano:

**I. Cuando los daños que puedan causarse sean inminentes.** Respecto a los *daños inminentes*, se trata de los mismos a los que se refiere el primer párrafo del artículo 24; es decir, *deben ser irreparables*; al respecto, el autor Fernando Vega<sup>97</sup> señala que “*Esta regla irreprochable, tiene por firmísimo apoyo la naturaleza misma de la institución y su función más importante es la restitución de las cosas al estado que guardaban antes de cometerse la violación.*

*“La idea de irreparabilidad, está en armonía completa, con la de restitución. En uno y otro caso, el acto ejecutado en condiciones de no poder ser convertido a su primitivo estado, no podría servir de título para un amparo constitucional, porque sería imposible en el orden físico que el recurso pudiera dar vida, que es su único fin, al acto que se ha consumado con la más perfecta plenitud.*

---

<sup>97</sup> VEGA, Fernando, La Nueva Ley de Amparo de Garantías Individuales, Imprenta J. Guzmán, México, 1882, pág. 73.

*“Pues bien; si la imposibilidad o dificultad (que es lo mismo) de restituir un hecho al estado anterior, es el incentivo más poderoso que pueda estrecharnos para impedirlo, para asegurar la materia del juicio de amparo, y para procurar que el recurso constitucional no se convierta en una quimera, no lo dudemos, decretar se debe su inmediata suspensión, aun cuando el Estado, la sociedad o un tercero, tengan un interés positivo en su denegación, porque sobre esos intereses secundarios, completamente ajenos de la institución, está el prestigio del sistema en que se funda”.*

Al respecto, el artículo 122 de la Ley de Amparo contiene las dos condiciones a las que se ha hecho alusión al inicio de éste apartado, al disponer que:

*“Art. 122.- En los casos de la competencia de los jueces de distrito, la suspensión del acto reclamado se decretará de oficio o a petición de parte agraviada, con arreglo a las disposiciones contenidas en este código “*

La fracción I del artículo 123 de la Ley de Amparo, señala los casos en los cuales es procedente la suspensión de oficio; sin embargo, no se trata de un precepto limitativo ya que su fracción I, establece:

*“Art 123.- Procede la suspensión de oficio:*

*I.- Cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, deportación o destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal;*

*Los efectos de la suspensión de oficio únicamente consistirán en ordenar que cesen los actos que directamente pongan en peligro la vida, permitan la deportación o el destierro del quejoso o la ejecución de alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 constitucional; y tratándose de los previstos en la fracción II de este artículo, serán los de ordenar que las cosas se mantengan en el estado que guarden, tomando el juez las medidas pertinentes para evitar la consumación de los actos reclamados.”*

La fracción II, del artículo 123 de la Ley de Amparo, señala:

*II. Cuando se trate de algún otro acto, que, si llegará a consumarse, haría físicamente imposible restituir al quejoso en el goce de su garantía individual violada”.*

Lo anterior implica que el común denominador de las causas que determinan una medida cautelar de oficio según la fracción II, es una posible consumación, afectación e irreparabilidad, en estrecha armonía con la irrestitución que resentiría el gobernado; atento lo cual, se impone de modo preferente conservar la materia del litigio.

Es decir, la redacción de la fracción II abre una infinita posibilidad de dictar una medida cautelar de oficio, tratándose de otros supuestos no contemplados de manera expresa en su fracción I, lo que lleva a concluir que para conceder la suspensión de oficio no es definitivo estar frente a hechos prohibitivos; por lo que dicha redacción, aplicándose en sentido supletorio a la

poca explorada ley de la materia, considero existe una presunción de la existencia de una medida cautelar de oficio, es decir, *cuando se trate de algún otro acto (resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos)* de las contempladas en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa), y *si llegaran a consumarse, harían físicamente imposible restituir*, ésta que es una de las finalidades que prevé la ley de la materia, y pese al cometido de la sentencia definitiva, si al momento de resolver una medida cautelar no se toman en cuenta la finalidad que persigue el dictado de la misma, la sentencia así como en su caso la medida cautelar, serían ilusorias.

Al respecto, concluyo que el artículo 123, fracción II, de la Ley de Amparo, da pauta para desmenuzar la naturaleza jurídica de la medida cautelar de oficio que de manera presuntiva contempla la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y si lo anterior no fuere suficiente atendiendo a los efectos, el último párrafo, fracción II del artículo 123, señala:

*“Art. 123.- Procede la suspensión de oficio:*

*Tratándose de los previstos en la fracción II de este artículo, serán ordenar que las cosas se mantengan en el estado que guarden, (...)”*

Situación idéntica prevé el primer párrafo del artículo 24 de la ley de la materia, y más aún, el Pleno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa confirmó tal criterio en la interpretación que realizó del mismo precepto, como se desprende de la tesis jurisprudencial V-P-1 S-377, aprobada en sesión de 22 de marzo del año de 2007, y vista la aplicación al caso concreto, a continuación se transcribe:

**“SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO.- ES UNA ESPECIE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES REGULADAS POR LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-** La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo regula en su capítulo III las medidas cautelares que pueden promoverse en los juicios que se interpongan ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Por su parte, el artículo 28 del invocado ordenamiento establece las reglas para la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, por lo que se debe concluir que dicha medida cautelar es tan sólo una de las que proceden en el juicio contencioso administrativo, por ende, para interpretar el artículo 28 del ordenamiento en comento, debe partirse del hecho de que las medidas cautelares en el juicio contencioso administrativo federal, **al tenor del primer párrafo del artículo 24 de la ley en cita, se dictan con la finalidad de mantener la situación de hecho existente a fin de evitar que con la ejecución del acto controvertido quede sin materia el proceso**, motivo por el que se puede concluir que la suspensión de la ejecución del acto reclamado- que regula el numeral 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo – tiene como finalidad mantener las cosas en el estado en que se encontraban al momento de promover la citada medida cautelar, para proteger la materia del juicio contencioso administrativo respectivo, en tanto se dicte sentencia correspondiente.

Finalmente, una vez expuesta la finalidad que persigue toda medida cautelar en estrecha armonía con los elementos que deben ser reunidos para concederla o en su caso negarla, así

como los efectos que produce, el acto respecto al cual se solicite la medida cautelar, debe atender a:

- *Gravedad de la violación*
- *Naturaleza del acto*
- *Restitución físicamente imposible*
- *Necesidad de conservar la materia.*

Por otro lado, la segunda condición contenida en el artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, es el *decretar y ordenar* una medida cautelar, en caso de:

**II. Causarse una afectación patrimonial.** Al respecto, retomaré la consolidación momentánea de la tesis clásica del patrimonio, pues el problema de las obligaciones con un contenido no pecuniario se volvió una cuestión meramente local, y así se llegó a la feliz conclusión de que bien podía haber obligaciones con contenido no pecuniario, *pero que ellas eran extrapatrimoniales.*

No obstante, las ideas de *Ihering* influyeron en la formación del Código Civil Alemán en 1900 y éste ya no exigió que las obligaciones tuvieran siempre un contenido pecuniario, y así se dio en cierta manera un gran paso al admitirse las obligaciones aunque extrapatrimoniales, pero con carácter jurídico.

Al respecto, la tesis personal sobre el patrimonio y su contenido que expone el maestro Ernesto Gutiérrez y González<sup>98</sup> me parece definitivamente acertada ya que apunta: *“la palabra patrimonio deriva del término latino patrimonium, que significa: bienes que se heredan de los ascendientes, o los bienes propios que se obtienen por cualquier título. También se identifica a la palabra con el vocablo riqueza.*

*“Pero ni la palabra bien, ni la palabra riqueza, gramaticalmente se reducen a considerar la noción económica. Riqueza significa abundancia de bienes, y bien o bienes significa utilidad en su concepto más amplio.”* En consecuencia, si el patrimonio se encuentra formado por los bienes, no hay razón para suponer que la idea de bien se reduzca a las cosas económicas.

---

<sup>98</sup> GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, 13ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 126.



Por lo anterior, considero debe ser aceptado en primer lugar el hecho de que existen obligaciones que no tienen un objeto meramente pecuniario, y por ende, deben computarse en el patrimonio. Y finalmente, por lo que hace al aspecto concerniente a la reparación del daño causado por violar una obligación con objeto no económico, la ley de la materia contempla una presunta indemnización; sin embargo, mi pregunta es ¿cómo se va a indemnizar un daño de tipo no económico? Por su parte, el numeral 25, último párrafo, es omiso al respecto, ya que únicamente se ocupa de señalar la procedencia de dicha indemnización sin señalar la manera y los términos, situación que considero de igual forma letra muerta, ya que a mi juicio y de conformidad con las teorías planteadas, es imposible en la mayoría de los casos cuantificar dicha indemnización, toda vez que la causa al mismo radica en un aspecto de índole no económico.

Por lo que hace a los efectos de la medida cautelar de oficio, serán los de ordenar que las cosas se mantengan en el estado que guarden, tomando el Magistrado instructor las medidas pertinentes para evitar la consumación de los actos reclamados

## **2.2 Medida Cautelar a petición de parte.**

Esta condición, se contempla en el último párrafo, del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el que señala:

*“Art. 24 (...)  
(...)”*

*En los demás casos que conozca la Sala Regional, ésta podrá dictar las medidas cautelares cuando las pida el actor pero deberá motivar cuidadosamente las medidas adoptadas; para ello, el particular justificará en su petición las razones por las cuales las medidas son indispensables.”*

Por su parte, el artículo 25 de la ley, dispone:

*“Art. 25.- En el acuerdo que admita el incidente de petición de medidas cautelares, el Magistrado Instructor ordenará correr traslado a quien se impute el acto administrativo o los hechos objeto de la controversia, pidiéndole un informe que deberá rendir en un plazo de tres días. Si no se rinde el informe o si éste no se refiere específicamente a los hechos que le impute el promovente, dichos hechos se tendrán por ciertos. En el acuerdo a que se refiere este párrafo, el Magistrado Instructor resolverá sobre las medidas cautelares previas que se le hayan solicitado.”*

*Dentro del plazo de cinco días contados a partir de que haya recibido el informe o de que haya vencido el término para presentarlo, la Sala Regional dictará resolución definitiva en la que decrete o niegue las medidas cautelares solicitadas, decida, en su caso, sobre la admisión de la garantía ofrecida, la cual deberá otorgarse dentro de un plazo de tres días. Cuando no se otorgare la garantía dentro del plazo señalado, las medidas cautelares dejarán de tener efecto.”*

De lo anterior, resulta lo siguiente:

- *Medida cautelar Provisional (25 primer párrafo)*
- *Medida cautelar Definitiva (25 segundo párrafo)*

Es decir, para el caso de no satisfacer los requisitos para que sea dictada una medida cautelar de oficio, procede por exclusión la medida cautelar a petición de parte, siempre y cuando se satisfagan los requisitos y elementos del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y que fueron estudiados en el capítulo que antecede.

La medida cautelar a petición de parte contiene dos etapas: la primera es la medida cautelar provisional, prevista en el primer párrafo del artículo 25 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el cual señala:

*“Art. 25. (...). En el acuerdo a que se refiere este párrafo, el Magistrado Instructor resolverá sobre las medidas cautelares previas que se le hayan solicitado.”*

Lo que dará inicio al incidente de petición de medidas cautelares, toda vez que se trata de un medio a través del cual se decreta un acuerdo provisional; siempre y cuando se reúnan los requisitos y elementos señalados en el artículo 24, con la finalidad de *preservar la materia y la no restitución como regla general*. En virtud de decretarse de manera unilateral e *inaudita parte*, ya que el Magistrado instructor únicamente tomará en cuenta lo dicho por el actor, y por tal razón, esta clase de medida cautelar puede tener un efecto provisional o restitutorio inmediato, cuando exista peligro de que el juicio quede sin materia.

La duración de la medida es precaria hasta en tanto se resuelva en definitiva sobre la medida cautelar y se dicte resolución respectiva. Esencialmente, consiste en una providencia sumarásimas a fin de mantener las cosas en el estado en que se encuentran o mantener el *estatus* imprescindible para posibilitar y asegurar la tutela efectiva, no obstante lo cual, puede el magistrado instructor imponer las modalidades que el caso requiera atendiendo a la conservación de la materia y a proteger los intereses en pugna.

Respecto, a la temporalidad de la suspensión, el Octavo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Civil del Primer Circuito, en la tesis consultable en el Semanario Judicial de la Federación, en la página 292, advierte:

**“SUSPENSIÓN PROVISIONAL, QUEJA EN CONTRA DE SU DETERMINACIÓN. QUEDA SIN MATERIA EN CASO DE QUE EXISTA RESOLUCIÓN SOBRE LA SUSPENSIÓN DEFINITIVA.**  
*La vigencia de lo resuelto en relación con la suspensión provisional de los actos reclamados opera sólo de manera temporal, mientras se resuelve sobre la suspensión definitiva, y al haberse decidido sobre ésta, la determinación tomada en el acuerdo de suspensión provisional deja de tener efectos, por lo que resulta inconducente analizar la ilegalidad que se atribuya al auto recurrido y, en consecuencia, debe declararse sin materia el recurso de queja que se interponga en contra de dicho proveído.*

Por lo que hace a la medida cautelar definitiva, constituye la segunda etapa de la modalidad de una medida cautelar a petición de parte y, su regulación está fundamentalmente consignada en el segundo párrafo, del artículo 25, el cual señala:

*“Art. 25 (...)*

*Dentro del plazo de cinco días contados a partir de que haya recibido el informe o de que haya vencido el término para presentarlo, la Sala Regional dictará resolución definitiva en la que decrete o niegue las medidas cautelares solicitadas, decida, en su caso, sobre la admisión de la garantía ofrecida, la cual deberá otorgarse dentro de un plazo de tres días. Cuando no se otorgare la garantía dentro del plazo señalado, las medidas cautelares dejarán de tener efecto.”*

Esta resolución interlocutoria, en la mayoría de los casos pone fin al incidente de medidas cautelares a petición de parte, ya que dentro de los cinco días contados a partir de que se haya rendido el informe o se haya vencido el término para presentarlo, la Sala Regional dictará resolución definitiva.

Mientras no se dicte sentencia definitiva, la Sala Regional que hubiere conocido del incidente podrá modificar o revocar la resolución que haya decretado o negado la medida cautelar, cuando exista un hecho superveniente que lo justifique.

Por otra parte, la especie de la medida cautelar contemplada en el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, contempla la suspensión de la ejecución del acto administrativo a petición de parte; atento a los tres supuestos en los cuales es procedente la suspensión, como dispone la primera parte del artículo en comento, al señalar:

*“Art. 28.- El demandante, podrá solicitar la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución, cumpliendo con los siguientes requisitos”*

En el mismo sentido, el precepto 28, fracción VI, delimita la materia específica sobre la que versará la solicitud de la suspensión, al señalar:

*“Art. 28.- (...)*

*VI. Tratándose de la solicitud de la suspensión de la ejecución en contra de actos relativos a determinación, liquidación, ejecución o cobro de contribuciones o créditos de naturaleza fiscal, procederá la suspensión del acto reclamado, la que surtirá efectos si se ha constituido o se constituye la garantía del interés fiscal ante la autoridad ejecutora por cualquiera de los medios permitidos por las leyes fiscales aplicables.”*

Por su parte, las fracciones IX y XII, del artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, contempla dos clases de suspensión:

- Suspensión provisional de la ejecución del acto administrativo (artículo 28 fracción IX y X)
- Suspensión definitiva de la ejecución del acto administrativo (artículo 28 fracción XII)

*“Art. 28.- (...)*

*IX. El Magistrado Instructor, en el auto que acuerde la solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado, podrá decretar la suspensión provisional, siempre y cuando con ésta no se afecte al interés social, se contravenga disposiciones de orden público o quede sin materia el juicio, y se esté en cualquiera de los siguientes supuestos:*

*a) Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable.*

*b) Que se le causen al demandante daños mayores de no decretarse la suspensión, y*

*c) Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se advierta claramente la ilegalidad manifiesta del acto administrativo impugnado.*

*X. El auto que decrete o niegue la suspensión provisional, podrá ser impugnado por las autoridades demandadas mediante el recurso de reclamación previsto en el artículo 59 de esta Ley, dejando a salvo los derechos del demandante para que lo impugne en la vía que corresponda.*

*(...)*

*XII. Mientras no se dicte sentencia en el juicio, la Sala podrá modificar o revocar la sentencia interlocutoria que haya decretado o negado la suspensión definitiva, cuando ocurra un hecho superveniente que lo justifique.”*

Si bien es cierto que se está tratando el tema de la medida cautelar a petición de parte, la misma es un derecho propio y exclusivo del promovente; sin embargo, la fracción XIV atenta contra la institución de la suspensión al contemplar en el mismo una presunción a favor de la autoridad de solicitar la “suspensión”, en el caso de haber sido decretada de manera equivocada, es decir, nuevamente la ley de manera imparcial le da oportunidad a la autoridad de subsanar sus errores cometidos durante el procedimiento, y más aún, prescribe la posibilidad a favor de la autoridad que la Sala o el magistrado reconsideren la concesión de la suspensión, proceder respecto al cual considero se encuentra violentando la garantía constitucional de seguridad jurídica, sin que sea óbice señalar que la ley resulta oscura al no señalar los supuestos respecto a los cuales la suspensión de la ejecución fue concedida en forma *indebida*, por tal motivo, la ley debe constreñir a la Sala o magistrado instructor a declarar *sub judice* tal resolución a una causa de carácter superveniente como lo contempla la última parte de la fracción XII, por tal motivo resulta evidente la falta de técnica jurídica, ya que el espíritu del artículo en comento es la de decretar la suspensión de la ejecución del acto administrativo, nunca la cancelación de dicha suspensión por causas ajenas al promovente del juicio de nulidad.

Considero que sería legalmente procedente dicha solicitud de la suspensión por parte de la autoridad, en el caso concreto de un Juicio de Lesividad, en el que dicha autoridad sea la promovente y acuda a juicio a demandar la nulidad de “X” resolución, y se suspenda la medida cautelar decretada durante ese procedimiento.

### **3.- Procedencia y Trámite del incidente de Medida Cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo Federal.**

Por lo que hace a los requisitos de procedencia y trámite de la suspensión en el juicio contencioso administrativo, ya han sido abordados en el capítulo que antecede; sin embargo, dada la novedosa inserción del requisito de procedencia por parte de la autoridad de rendir informe previo al dictado de sentencia definitiva interlocutoria, es decir, la autoridad debe cumplir con lo que se le solicita en el auto de admisión de demanda en el que se le llama a juicio, y rinde una respuesta.

Al rendir el informe, la autoridad contesta los argumentos del promovente del juicio de nulidad, pidiendo a la autoridad que se encuentra conociendo del juicio que declare la legalidad de los actos impugnados, y como consecuencia, la declaración de validez de la resolución impugnada. Por su parte, el artículo 149 de la Ley de Amparo regula el contenido que deberá contener el informe:

*“Art. 149.- Las autoridades responsables deberán rendir su informe con justificación, exponiendo las razones y fundamentos legales que estimen pertinentes para sostener la constitucionalidad del acto reclamado o la improcedencia del juicio, y acompañarán, en su caso, copia certificada de las constancias que sean necesarias para apoyar dicho informe.”*

Sin embargo, como muchas otras cuestiones sobre las que no se pronunciaron los legisladores en la exposición de motivos, respecto al informe considero que la finalidad del mismo, es el de hacerle llegar al Magistrado Instructor o Sala del conocimiento, mayores elementos posibles para resolver en definitiva la medida cautelar solicitada. Por su parte, el artículo 149 de la Ley de Amparo, dispone que el informe con justificación obedece a la obligación de la autoridad demandada a pronunciarse respecto a los argumentos del promovente del amparo, lo que implicará pronunciarse respecto a argumentos de fondo; en atención a la conclusión a la que se arribó en el apartado anterior, en el sentido de que los argumentos planteados en el juicio principal serán los mismos que se plantearan en el incidente respectivo, por tal motivo concluyo que el denominado informe en el juicio de nulidad, sigue la misma finalidad que el informe solicitado a la autoridad en el juicio de amparo, por tal motivo, el precepto 25 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se presenta de manera oscura, ya que en la primera parte del precepto aludido en el cual se refiere al informe, reza lo siguiente:

*“Art. 25.- En el acuerdo que admita el incidente de petición de medidas cautelares, el Magistrado Instructor ordenará correr traslado a quien se impute el acto administrativo o los hechos objeto de la controversia, pidiéndole un informe que deberá rendir en un plazo de tres días. Si no se rinde el*

*informe o si éste no se refiere específicamente a los hechos que le impute el promovente, dichos hechos se tendrán por ciertos.”*

Es decir, el precepto aludido no instituye la forma en que las autoridades deberán rendir el informe en el que expondrán las razones y fundamentos legales que estime pertinentes para sostener la legalidad del acto reclamado, lo que no implica que les está permitido corregir en ese informe la invalidez en que hubiere incurrido al dictarlo, ya sea por no expresar los motivos que lo sustenten o por no citar las disposiciones legales en que pudieran fundarse, o por ambos; sin embargo, en el mismo podrán invocar la improcedencia del juicio señalando la causal que a su juicio se actualice en el asunto, explicando el porqué consideran que existe.

Por su parte, el segundo párrafo del artículo 149 de la Ley de Amparo, señala la expresión “*y acompañarán, en su caso, copia certificada de las constancias que sean necesarias para apoyar dicho informe*”, situación que la ley de la materia no prevé, y la cual no me extraña ya que también hemos tratado en múltiples ocasiones las prerrogativas de las autoridades bajo el principio de presunción de validez de las resoluciones emitidas, a lo anterior encontraría su justificación en el hecho de que el promovente es el interesado en que se acrediten los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho y, ¿Cuál es la forma de acreditarlo?, considero que toda vez que en ese momento procesal el magistrado instructor únicamente se puede valer de los elementos aportados hasta ese momento por las partes, sin entrar al estudio de fondo del asunto, para el promovente lo ideal es hacerle llegar los mayores elementos posibles, necesidad que lleva nuevamente a enviar la carga al promovente y lo obliga a realizar el pago de derechos correspondiente por concepto de diversas actuaciones que integran el expediente administrativo, y que obra en poder de las autoridades, razonamiento que fundo en el siguiente criterio jurisprudencial aprobado en sesión de catorce de octubre del año dos mil cinco emitió el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa jurisprudencial número V-J-SS-114, mismo que señala:

**“REQUERIMIENTO DE PRUEBAS DOCUMENTALES A LAS AUTORIDADES DEMANDADAS.- DEBE ACREDITARSE QUE DE MANERA PREVIA EFECTUÓ EL PAGO DE LOS DERECHOS CORRESPONDIENTES.-** El artículo 209, fracción VII del Código Fiscal de la Federación, establece que el demandante deberá adjuntar a su demanda las pruebas documentales que ofrezca en el juicio contencioso administrativo, otorgándole el derecho procesal de solicitar al magistrado instructor del juicio, que requiera estas documentales a la autoridad administrativa, cuando no hubiere podido obtenerlas, siempre que: 1.- Se trate de documentos que legalmente se encuentran a su disposición.- 2.- Se identifiquen con toda precisión, señalando el archivo o lugar donde se encuentren, acreditando que el pago sea a su costa,. 3.- Acompañe copia de la solicitud debidamente presentada ante la autoridad por lo menos cinco días previos a la interposición de la demanda. Y, por su parte, el artículo 233 del Código Fiscal de la Federación, establece la obligación de la autoridad de expedir copias certificadas que se le soliciten previo pago de los derechos correspondientes. Consecuentemente, si en un juicio contencioso administrativo se solicitan por el promovente que se requiera a las autoridades demandadas la exhibición de copias certificadas, el

*magistrado instructor deberá constatar que se cumplen con los requisitos del artículo citado en primer lugar, entre otros, el que se haya pagado el derecho correspondiente, pues de no acreditarse este supuesto deberá requerirse al promovente que exhiba el recibo de pago respectivo, máxime que en el diverso numeral 3° de la Ley Federal de Derechos, se establece el pago de los derechos de manera previa a la presentación del servicio y la obligación de las autoridades de no proporcionarlo en caso de que dicho pago no se realice.”*

Ahora bien, el artículo 14 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo señala, en la parte que nos interesa, que *podrá ofrecerse el expediente administrativo* y el promovente podrá solicitar su *remisión*, sin que sea óbice que el precepto aludido no reza como requisito previo un pago de derechos a cargo del promovente, como se desprende el artículo que a continuación se transcribe:

*“Art. 14.- La demanda deberá indicar:*

*En caso de que ofrezca pruebas documentales, podrá ofrecer también el expediente administrativo en que se haya dictado la resolución impugnada.*

*Se entiende por expediente administrativo el que contenga toda la información relacionada con el procedimiento que dio lugar a la resolución impugnada; dicha documentación será la que corresponda al inicio del procedimiento, los actos administrativos posteriores y a la resolución impugnada. La remisión del expediente administrativo no incluirá las documentales privadas del actor, salvo que las especifique como ofrecidas. El expediente administrativo será remitido en un solo ejemplar por la autoridad, el cuál estará en la Sala correspondiente a disposición de las partes que pretendan consultarlo”.*

Por tal motivo quiero resaltar que a mi juicio la ley de la materia no instituyó el artículo 25 en los mismos términos que el artículo 149 de la Ley de Amparo, del cual tomó el informe, es decir, como una atribución de la autoridad de acompañar forzosamente constancias del expediente de donde emana el acto impugnado, pero esas constancias deben ser las necesarias, ello es el expediente administrativo como lo estatuye el artículo antes transcrito.

Por tal motivo, en el auto admisorio de demanda en el cual se pronuncian sobre la medida cautelar se debe requerir a la autoridad demandada para que envíe copia certificada de todo el expediente relativo, y no las que estime necesarias, lo anterior en perjuicio del promovente, ya que si bien es cierto que el último precepto transcrito contempla la posibilidad de solicitar la remisión del expediente administrativo, el momento procesal para evitar el pago de derechos sería al momento de contestar la demanda por parte de las autoridades administrativas, ello es, 45 días siguientes a aquél en que surta efectos el emplazamiento, 45 días en los cuales ya transcurrió en exceso el término para resolver sobre la medida cautelar provisional y en su caso definitiva.

Con lo anterior quiero dejar claro que la intención del anterior comentario no es de ninguna manera controvertir si existe o no obligación del promovente de realizar el pago de derechos, simple y sencillamente por ser una obligación de carácter constitucional, y respecto a la cual no

entrare por no ser materia del presente trabajo, lo que si quiero es hacer consciencia de que el efecto de no instituir correctamente el denominado informe que deban rendir las autoridades, con el tiempo sería una cuestión de puro trámite procesal, que en lugar de beneficiar al promevente así como al magistrado instructor para la eficacia de su trabajo, haría mayor el tiempo en que se pronuncie el acuerdo de carácter provisional así como resolución definitiva, lo que atentaría en contra de la finalidad de la solicitud de la medida cautelar, esto es, tendría lugar una consumación irreparable, como si no fuera ya suficiente el enorme rezago en la simple admisión de demandas que tiene el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Por lo que hace a ¿Cuál es el término que tienen las autoridades para rendir el informe?, el primer párrafo del artículo 25 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo contesta a la pregunta, en la siguiente forma:

*“Art. 25.- (...),pidiéndole un informe que deberá rendir en un plazo de tres días”.*

Las consecuencias que se derivan de la omisión de rendir informe se reducen a tener por ciertos los hechos que se le imputan, pero no implican consideración de que ya se realizaron.

#### **4.- Competencia para conocer y otorgar la medida cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo Federal**

Primeramente, y por cuestiones didácticas, daré inició a este tema como lo he venido haciendo a lo largo de este trabajo, es decir, atendiendo al orden que contempla la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Al respecto, su numeral 24 señala en su primer y penúltimo párrafo que se trata de una atribución propia del Magistrado Instructor el *decretar* y *ordenar* una medida cautelar, tal atribución se encuentra reglamentada en la actual fracción IX del artículo 38 de Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y antes de ser derogado el Título VI del Juicio Contencioso Administrativo, contemplada en su fracción VI artículo 36, es decir, la ley orgánica ya contemplaba dentro de sus atribuciones de Magistrado Instructor el tramitar los incidentes y formular el proyecto de resolución, sin embargo, la actual ley orgánica y obedeciendo a las necesidades de la ley de la materia en su fracción IX, artículo 38 señala:

*“Art. 38.- Los magistrados instructores tendrán las siguientes atribuciones:*

*IX. Dictar los acuerdos y providencias relativas a las medidas cautelares provisionales en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, así como proponer a la Sala el proyecto de resolución correspondiente a la medida cautelar definitiva que se estime procedente, y”*



En relación al precepto antes transcrito, la facultad conferida al Magistrado Instructor en el primer y penúltimo párrafo del artículo 24 encuentra su justificación en el mismo de manera expresa, justificación que encuentra su complementación con la redacción del primer y segundo párrafo del artículo 25 de la ley de la materia, la cual se refiere a *“incidente de petición de medidas cautelares”*, incidente como acertadamente lo refería en su momento el artículo 36 de la anterior ley orgánica, sin embargo, y a pesar de no haber retomado la misma redacción el actual artículo 38, fracción IX, contempla de manera general la facultad de Magistrado Instructor de dictar acuerdos y providencias relativas a las medidas cautelares, por tal motivo se encuentra justificada su competencia para decretar y ordenar las medidas cautelares solicitadas.

Ahora bien, si bien es cierto que el primer y penúltimo párrafo facultan al Magistrado Instructor para *ordenar y decretar* las medidas cautelares, su último párrafo del mismo precepto refiere que: *“en los demás casos en que conozca la Sala Regional ésta podrá dictar las medidas cautelares”*.

De lo antes expuesto parecería que existe una duplicidad de autoridades para pronunciarse de manera indistinta en el Juicio ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa respecto a la medida cautelar solicitada por el promovente, por tal motivo considero que lo único que diferenciaría las actuaciones de una y otra serían las facultades que el artículo 24 de la ley de la materia le imprime ya sea a Magistrado Instructor y a la Sala Regional, por esa razón considero pertinente definir las facultades que la ley confiere a uno y otra, respectivamente, ya que por una parte el primero y penúltimo párrafo del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo señala como atribuciones propias del Magistrado Instructor *ordenar y decretar* definidas la primera de ellas como; a) mandar, recibir ordenes, decir a alguien con autoridad que haga algo o se comporte de cierta manera; y b) resolver, decidir la persona que tiene facultades para ello; lo que implica que al tratarse de un incidente de medidas cautelares como contemplaba el anterior artículo 36 implicaba el término *tramitar* lo que a mi juicio configuraba un ordenar, es decir, en el acuerdo en el que se pronuncien respecto a la procedencia o improcedencia del incidente de petición de medidas cautelares de carácter provisional, se ordena el acatamiento de las mismas por las autoridades demandadas; se manda u ordena que se haga del conocimiento a la autoridad la demanda interpuesta, según lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 25 el que señala: *“ordenará correr traslado a quien se le impute el acto o los hechos objeto de la controversia”*; y se le haga saber por conducto de alguien con autoridad, en este caso el Magistrado Instructor, que ha ordenado la adopción de determinadas medidas cautelares de carácter provisional; que haga

algo o se comporte de cierta manera, ello es “*pidiéndole un informe que deberá rendir en un plazo de tres días*”.

Por otra parte, el último párrafo del artículo en comento señala que también la Sala Regional *podrá dictar la medidas cautelares*, y por el término *dictar* se entiende: dar a conocer, expedir, pronunciar una ley un fallo o una normativa; lo que me lleva a concluir que aunque de la redacción del precepto aludido aparentemente contempla una duplicidad de facultades, el mismo artículo 36, fracción VI, en su momento, y en la actualidad la fracción IX del artículo 38, nos sirven para delimitar la competencia en cuanto a medida cautelar se refiere, ya que la actuación de Magistrado Instructor es la de darle trámite al incidente de petición de medidas cautelares, decretar las medidas cautelares provisionales pertinentes y realizar un escueto proyecto de resolución de los incidentes sometidos a su consideración, hecho lo anterior será responsabilidad únicamente de la Sala Regional dictar sentencia interlocutoria pronunciándose respecto al incidente de medidas cautelares, así también tendrá la facultad de revocar o modificar la resolución que haya decretado o negado las medidas cautelares cuando exista un hecho superveniente que lo justifique, siempre y cuando no se hubiere dictado sentencia definitiva.

Otra atribución de la Sala Regional es: “*decidir respecto a la admisión de la garantía ofrecida*”, al respecto considero que necesariamente se suscitan dos posibles hipótesis:

- a) Que la garantía para responder por lo daños y perjuicios que se causen con la medida cautelar se ofrezca en el incidente de petición de medidas cautelares;
- b) Que durante la tramitación del incidente de petición de medidas cautelares el Magistrado Instructor, haciendo uso de sus facultades conferidas por la ley, de conformidad con la última parte del penúltimo párrafo haya exigido una garantía;

Lo anterior implica que para hablar de *garantía ofrecida* se debe atender necesariamente a cuestiones de tiempo y plazo, es decir, ¿en qué momento te pronunciaste respecto a su ofrecimiento? y ¿hasta cuándo la ofreciste?, ya que si la garantía es ofrecida por el promovente acompañada al incidente de petición de medidas cautelares, es al Magistrado Instructor a quien le corresponde decidir en su caso sobre la admisión de la garantía ofrecida, bajo los lineamientos de ser bastante para reparar mediante la indemnización para responder de los daños y perjuicios, en el mismo acuerdo en que se pronuncie la medida cautelar provisional, sin embargo, y atendiendo a que los elementos y requisitos de las medidas cautelares, por lo que

hace a la garantía la misma no obedece a ese tipo de requisitos de procedencia, sino a requisito de efectividad, es decir, la procedencia de la medida cautelar no se encuentra *sub judice* a una garantía, por ser únicamente la Sala Regional la que en su momento valore en definitiva sobre la efectividad de la misma, pero en el caso de no haber sido ofrecida con el incidente, el Magistrado puede hacer efectiva su facultad de exigir una garantía para responder de los daños y perjuicios cuando se encuentre en el supuesto de causar una afectación patrimonial, exigencia que le corresponde identificar y probar al Magistrado Instructor y nunca al promovente, ya que por obvias razones el promovente nunca las haría valer, en consecuencia, el no ofrecer la garantía acompañada al incidente de petición de medidas cautelares para responder por los posibles daños y perjuicios, no tiene porque perjudicar al promovente de la medida en el acuerdo en que se concedan de manera provisional la medida por el Magistrado Instructor, ya que en el mismo acuerdo en que conceda la medida debe únicamente apercibir al promovente que en un término de tres días si existen hechos que así lo justifiquen exhiba la garantía, y hecho lo anterior, hasta ese momento deja de tener ingerencia el Magistrado Instructor, ya que el mismo cumplió con su obligación de decretar procedente la medida cautelar y exigir dentro de un término prudente una garantía, enviando la carga de la prueba al promovente, ya que el mismo tiene la facultad de exhibirla o no, y es la Sala Regional a quien en el momento de dictar sentencia interlocutoria resuelva en definitiva la medida cautelar, decidiendo sobre la admisión de la garantía, y si la misma fue ofrecida en tiempo, es decir, dentro de los tres días siguientes.

Lo anterior lo fundamento con la última parte de la segunda fracción del artículo 25 el cual señala:

*"Art. 25.- (...)*

*Quando no se otorgaré la garantía dentro del plazo señalado, las medidas cautelares dejarán de tener efecto".*

Es decir, se contempla que la medida cautelar debe ser procedente aún y cuando no se ofrezca garantía acompañando el incidente de petición de medidas cautelares, pero para que dicha medida sea efectiva se encuentra condicionada a la exhibición de garantía dentro del plazo señalado y la única que se encontrará en condiciones de valorar dicha circunstancia será la Sala Regional, y no el Magistrado Instructor, lo anterior lo plasmo por la razón de que en la practica los Magistrados Instructores por conducto de su Secretario de Acuerdos, resuelven la medida cautelar provisional en la mayoría de la veces en los mismos términos en que proyectarán la definitiva, es decir, si a la fecha de la solicitud no consta garantía ofrecida por el promovente niegan la medida cautelar provisional con el argumento de que no se exhibe

garantía para responder por los daños y perjuicios, y por consiguiente la sentencia interlocutoria sigue los mismos parámetros, y con tal actuar considero que existe un exceso de poder, ya que se encuentran invadiendo facultades que se encuentran expresamente conferidas a Sala Regional, y por consiguiente utilizan la ley para fines distintos a los que fue creada.

Finalmente, el artículo 27 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo contempla otra facultad de la Sala Regional en materia de medidas cautelares, por lo que hace a su proceder en caso de que con la medida cautelar puedan causarse daños y perjuicios a terceros, y al respecto el último párrafo señala:

*“Art. 27.- (...)*

*Por su parte, la autoridad puede obligarse a resarcir los daños y perjuicios que se pudieran causar al particular; en cuyo caso, el Tribunal, considerando cuidadosamente las circunstancias del caso, puede no dictar las medidas cautelares. En este caso, si la sentencia definitiva es contraria a la autoridad, la Sala Regional, la Sección o el Pleno debe condenarla a pagar la indemnización administrativa correspondiente.”*

Respecto a este supuesto contemplado por la ley, considero que el problema es aún más grave, ya que se refiere a la facultad únicamente de la Sala Regional para condenar a la autoridad al pago de una indemnización administrativa, sin embargo, la última parte del precepto señala a *Sala Regional, Sección o Pleno* de manera indistinta para pronunciarse respecto a la condena de una indemnización administrativa, y como en el capítulo correspondiente se señalaron las deficiencias que representa ya de por sí la figura de la indemnización al omitir los trámites a seguir y sus procedimientos, la lectura del precepto que nos ocupa raya en la imparcialidad total, ya que si bien es cierto para cobrar una indemnización hay que hacerlo al leal saber y entender de cada uno, lo peor es que tampoco se sabe a ciencia cierta ante que autoridad dirigirse, y mi pregunta es ¿la finalidad de tales lagunas es con la intención de desgastar al promovente física y económicamente que prefieran dejarlo pasar dadas las trabas que ello significa?, todo lo anterior como siempre en perjuicio del promovente, ya que cada una de las autoridades señaladas seguramente declinarían atribuciones, o para mejor proveer ¿será necesario hacer efectiva la indemnización ante las tres, para ver cual me resuelve y se declara competente? Sin que sea óbice señalar que la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no contempla dentro de sus atribuciones la de condena al pago de una indemnización. Lo anterior lo traduzco como un olvido legislativo que seguirá pagando el gobernado.

Por lo que hace a la autoridad competente para decretar la suspensión de la ejecución del acto impugnado, el artículo 28 de la ley de la materia señala que el demandante podrá solicitar

la suspensión de la ejecución del acto administrativo ante la Sala del conocimiento del juicio, sin embargo, este numeral a diferencia del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo contempla dentro de sus requisitos de procedencia el garantizar el interés fiscal, inmerso con el requisito de efectividad, es decir, ambas van de la mano para que la suspensión de la ejecución del acto administrativo sea procedente.

En dicho artículo se establece que el *“demandante, podrá solicitar la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución”*.

Para estos efectos requiere se cumpla con determinados requisitos. Ahora bien, dicha medida cautelar, según lo que dispone el legislador, debe tramitarse en forma de incidente, por lo que debemos entender por Incidente, como ya quedo definido en el capítulo II de este trabajo, *“toda cuestión contenciosa que surge dentro de un juicio y que tiene con éste estrecha relación”*.

Por lo tanto, si dicha medida se tramita en forma incidental, y aun cuando el legislador dedica el Capítulo IV de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, al estudio de los incidentes y en dicho capítulo no se encuentra incluido el incidente que analizamos, debe decirse que correlacionado el artículo 29 con el 28 de dicho ordenamiento legal, es de concluirse que le son aplicables las disposiciones en lo que se refiere a su trámite.

Por lo que es menester señalar que el artículo 29 de dicha Ley establece: *“En el Juicio Contencioso Administrativo Federal sólo serán de previo y especial pronunciamiento...”* ¿Qué se entiende por “artículo de previo y especial pronunciamiento”? Tenemos que se trata de una cuestión que surge dentro de un procedimiento para cuya prosecución se debe antes solucionar aquélla. Este es el significado del término “previo pronunciamiento”. Además, dicha solución debe contraerse, concretarse y referirse particularmente a la cuestión incidental suscitada. Tal es, pues, la connotación del precepto “especial pronunciamiento”.

Los artículos de previo y especial pronunciamiento traen como consecuencia la suspensión del juicio principal en el cual surgen, y una vez resuelto definitivamente, previa su tramitación especial, dicho juicio sigue su curso.

El haber previsto y estructurado esta institución en el Juicio Contencioso Administrativo Federal es un acierto del legislador, pues además de que hace posible impedir la prosecución del procedimiento administrativo de ejecución con motivo del embargo de bienes o del

otorgamiento de la garantía del interés fiscal, evita que el promovente sufra molestias mientras no se determine si el acto que se impugna es o no ilegal.

La suspensión en el Juicio Contencioso Administrativo Federal, es eso, la paralización, la detención en la ejecución de la resolución impugnada, de manera que si éste no se ha producido, no nazca; y si ya nació, que no prosiga, no continúe, que se detenga temporalmente, que se paraliquen sus consecuencias o resultados, que se evite que estos se realicen.

Su duración es temporal, porque durará sólo el tiempo que dure la tramitación del juicio, desde que es concedida hasta que se pronuncie la sentencia definitiva, ejecutoria (definitiva porque no sea recurrida o porque se haya resuelto el recurso interpuesto). La suspensión vive desde que es concedida y se extingue en el momento mismo en que se pronuncia la sentencia ejecutoria, por lo que puede decirse que constituye un paréntesis dentro del juicio de nulidad. Si la finalidad del juicio de nulidad es proteger al particular en contra de los abusos del poder, la de la suspensión es protegerlo mientras dure todo el juicio.

Dictada la sentencia de fondo, si se declara la nulidad de la resolución impugnada, ésta ya no se ejecutará, pero por virtud de dicha sentencia, no de la suspensión, cuyos efectos cesan con el pronunciamiento de tal sentencia una vez que ésta ha causado ejecutoria. Si se declara la validez de la resolución impugnada, la autoridad demandada podrá ejecutar dicha resolución.

La suspensión, no es destructiva, por lo que es incapaz de restituir las cosas al estado en que se encontraban antes de que se produjeran los actos que se reclaman en el juicio de nulidad, como tampoco es constitutiva de derechos.

Cuando se solicita la suspensión, el Magistrado Instructor debe acordar en el auto admisorio de la demanda si es en ésta en la que se plantea tal solicitud, o en un acuerdo posterior si la petición se formula después de aquélla, lo relativo a la suspensión provisional de la resolución impugnada.

Más sin embargo, el Magistrado Instructor, haciendo uso de la facultad de que como tal está dotado, debe apreciar cada caso concreto que se le presente y determinar, tomando en consideración las circunstancias del mismo si, de concederse la suspensión, se ocasionan perjuicios al "interés general", se contravienen disposiciones de "orden público", o quede sin materia el juicio.

De la misma manera, tenemos que no basta para denegar la suspensión solicitada la apreciación que pueda realizarse por parte del Magistrado con relación a los perjuicios que causen al “interés general”, o al “orden público”, sino que es necesario, según mi apreciación, que las autoridades o los terceros interesados aporten al Tribunal elementos de convicción suficientes para que pueda razonablemente estimarse si en el caso concreto que se plantee, la concesión de la suspensión causa tales perjuicios al “interés general” o se contravienen disposiciones de “orden público”.

Asimismo, tenemos que, para conceder o decretar la suspensión definitiva, como ésta no se concede de inmediato sino hasta que se dicta sentencia interlocutoria (lo que marca un compás de espera dentro del cual es factible que se ejecute la resolución impugnada), el Magistrado puede, según mi apreciación, si hubiere peligro inminente de que se ejecute dicho acto con notorios perjuicios para el demandante, decretar con la sola presentación de la demanda, que se suspenda la ejecución de la resolución o acto impugnado hasta que se notifique la resolución que se dicte sobre la suspensión definitiva, debiendo tomar las medidas convenientes para que no se defrauden derechos de terceros y se eviten perjuicios a los interesados, hasta donde sea posible.

En los casos en que es procedente la suspensión, ésta se otorgará si el demandante brinda garantía suficiente respecto del crédito fiscal y de sus accesorios. La garantía deberá comprender, además de las contribuciones adeudadas actualizadas, los accesorios causados, así como de los que se causen en los doce meses siguientes a su otorgamiento. Al terminar este periodo, y en tanto no se cubra el crédito, deberá actualizarse cada año y ampliarse la garantía para que cubra el crédito actualizado y el importe de los recargos, incluso los correspondientes a los doce meses siguientes. Lo anterior se expresa en el Artículo 141 del Código Fiscal de la Federación.

Atendiendo a la Facultad Discrecional que se ejerce por el órgano impartidor de justicia, tenemos que se puede reducir el monto de la garantía si el monto de los créditos excediere de la capacidad económica del quejoso, o cuando se trate de tercero distinto al sujeto obligado de manera directa o solidaria al pago del crédito, según apreciación del Magistrado Instructor. Pero en estos casos se asegurará el interés fiscal por cualquier otro medio permitido por la Ley.

Una vez concluido el juicio, la Sala deberá ordenar la cancelación o liberación de la garantía otorgada si la sentencia es favorable al actor; en caso contrario, decretará que se haga efectiva dicha garantía, siempre y cuando exista petición expresa de las partes en el juicio.

El Legislador también establece que cuando se demande la nulidad de una resolución determinante de Contribuciones o Créditos de naturaleza fiscal, se podrá conceder la suspensión provisional, y en su caso, la suspensión definitiva, que surtirá efectos si se constituye la Garantía del Interés Fiscal ante la autoridad ejecutora por cualquiera de los medios permitidos por las leyes fiscales aplicables.

No obstante que dicha prevención sólo alude al cobro de contribuciones, hay que entender que la Regla comprende el cobro de Impuestos, Aportaciones de Seguridad Social, Contribuciones de Mejoras y Derechos, también de sus respectivos accesorios como son los recargos, las multas, gastos de ejecución y la Actualización, pues no hay razón para suponer que deliberadamente el Legislador los haya omitido sin establecer ninguna disposición en cuanto a ellos.

Por lo que respecta a la facultad del Magistrado para conceder o negar la medida suspensiva, cabe decir que no debe ser ejercida arbitrariamente, pues no hay que olvidar que aun cuando se trate del “cobro de contribuciones” o de “créditos de naturaleza fiscal”, es el Estado quien debe aportar los elementos de convicción suficientes que lleven al ánimo del juzgador la certeza de que con el otorgamiento de dicha medida se causan perjuicios al interés general.

Por último, tenemos que aun cuando se trate del “cobro de contribuciones” o de “créditos de naturaleza fiscal” se podrá decretar la suspensión provisional, siempre que no se afecte el interés social, se contravengan disposiciones de orden público o se presuma quede sin materia el juicio, cuando se trate de actos que no se hayan consumado irreparablemente, cuando se causen daños mayores de no decretarse la suspensión o cuando, sin entrar al fondo del asunto, se advierta claramente la ilegalidad manifiesta del acto administrativo impugnado. Mientras no se pronuncie sentencia ejecutoria en el juicio de nulidad, la Sala puede modificar o revocar el auto que haya decretado o negado la suspensión, cuando ocurra un hecho superveniente que le sirva de fundamento.

Por causa superveniente debe entenderse, pues, la realización, con posterioridad al auto que concedió o negó la suspensión, de un hecho que cambie el estado jurídico en que las cosas se encontraban al resolverse el incidente.

El legislador dispone que, en contra del auto que decreta la suspensión provisional, la autoridad demandada lo puede impugnar mediante recurso de reclamación. Dejando expedita la



vía constitucional a través del Juicio de Amparo Indirecto para los solicitantes de la medida suspensiva.

El magistrado instructor se encuentra facultado para indicar el alcance que deberá tener el auto que decreta la suspensión en la ejecución de los actos reclamados, el cual subsistirá hasta en tanto no se modifique, revoque o bien hasta que exista sentencia firme, ante la solicitud de suspensión, en el caso de que la Ley que regule el acto administrativo, no prevea la solicitud de suspensión.

Finalmente, de ninguna manera quiero dejar pasar una terrible redacción que contiene la ley de la materia en el precepto que nos ocupa en su fracción XVI, ya que la misma se encuentra atentando en contra de la propia naturaleza de la suspensión, ya que señala:

*“Art. 28.-(...)*

*XVI. Si la solicitud de la suspensión de la ejecución es promovida por la autoridad demandada por haberse concedido en forma indebida”*

Tal redacción resulta incoherente pero de ninguna manera me sorprende ya que se siguen subsanando los errores de las autoridades, en virtud de que se concede la prerrogativa de retrotraer sus propias determinaciones en perjuicio del gobernado, y le concede plena libertad de hacer uso de una institución legal cuya naturaleza fue creada a favor de los gobernantes, y más aún, se atreve a señalar de una supuesta *“solicitud de suspensión promovida por la autoridad”* por haberse equivocado y ¿qué crees? Que siempre no, lo que nos lleva a considerar la falta de seguridad jurídica en contra del gobernado.

## **5. Recurso procedente contra la medida cautelar provisional y definitiva**

El artículo 62 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece la procedencia del recurso de reclamación, única y exclusivamente en contra de sentencias interlocutorias que decreten o nieguen la suspensión definitiva:

*“Art. 62.- Como único caso de excepción, las sentencias interlocutorias que concedan o nieguen la suspensión definitiva, podrán ser impugnadas mediante la interposición del recurso de reclamación ante la Sección de la Sala Superior en turno del Tribunal, mediante escrito que se presente ante la Sala Regional que haya dictado la sentencia, dentro de los cinco días siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación respectiva.”*

No así en contra de autos que desechen la solicitud de dicha suspensión o de aquellos que decreten o nieguen la suspensión provisional, es decir, por lo que hace a los primeros serán aquellos que prevé la fracción IX del artículo 28, el cual señala:

*"Art. 28 (...)*

*IX. El Magistrado Instructor, en el auto que acuerde la solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado,".*

Y respecto a los segundos, será la parte conducente en la última parte del primer párrafo del artículo 25:

*"Art. 25.- (...). En el acuerdo a que se refiere este párrafo, el Magistrado Instructor resolverá sobre las medidas cautelares previas que se le hayan solicitado."*

Por otra parte, tratándose de los autos del magistrado Instructor que decreten o nieguen la suspensión provisional, el artículo 28, fracción X, de la misma ley, establece:

*"Art. 28.- (...)*

*X. El auto que decrete o niegue la suspensión provisional, podrá ser impugnado por las autoridades demandadas mediante el recurso de reclamación previsto en el artículo 59 de esta Ley, dejando a salvo los derechos del demandante para que lo impugne en la vía que corresponda."*

Por lo tanto, para que proceda el citado recurso, es requisito indispensable que sea interpuesto por las autoridades demandadas en contra del auto que decrete o niegue la suspensión provisional, pues de lo establecido por dicha fracción es su parte final, se infiere que en estos casos el actor tendrá que agotar el medio de defensa que proceda, es decir, el Juicio de Amparo Indirecto. En estos términos, el recurso de reclamación que interpone la parte actora en contra del auto que desecha la solicitud de suspensión, ya sea que se dicte por Magistrado Instructor o de Manera Colegiada por la Sala Regional, es improcedente al no actualizarse los requisitos de procedencia señalados en el artículo 62 y 28 fracción X, ambos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que para el supuesto del invocado 62 son:

- a. Se dirija en contra de una sentencia interlocutoria,
- b. Que en la misma se decrete o niegue la suspensión definitiva,
- c. Sea interpuesto por cualquiera de las partes contendientes;

Pero para el caso del numeral 28, fracción X, serán:

- a. Se dirija en contra de un acuerdo de Magistrado Instructor,
- b. Que conceda o niegue la suspensión provisional,
- c. Sea interpuesto únicamente por las autoridades demandadas.

Por lo que hace a la autoridad competente para conocer del recurso de reclamación, la parte final del artículo 62 de la ley de la materia señala a la Sección de la Sala Superior en turno del Tribunal, mediante el escrito que se haya presentado ante la Sala Regional que haya dictado

la sentencia, el término legal concedido para presentar el recurso de reclamación será dentro de los cinco días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación respectiva.

Y una vez interpuesto el recurso de reclamación en los términos señalados en el párrafo que antecede, la Sala Regional ordenará correr traslado a la contraparte por el término de cinco días para que exprese lo que a su derecho convenga. Una vez transcurrido dicho plazo, la Sala Regional remitirá a la Sección de la Sala Superior que por turno corresponda, dentro de las veinticuatro horas siguientes, copia certificada del escrito de demanda, de la sentencia interlocutoria recurrida, de su notificación y del escrito que contenga el recurso de reclamación, con expresión de la fecha y hora de recibido.

Una vez remitido el recurso de reclamación en los términos antes señalados, se dará cuenta a la Sala Superior que por turno corresponda para que resuelva en el término de cinco días.

## **6. Reglas especiales sobre la suspensión.**

En relación a la preservación litigiosa, las jurisprudencias plenarios 15/96 y 16/96, implican un cambio trascendental. Pero aún antes era ya de vanguardia la jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que anticipaba en algún modo la sentencia de fondo, al establecer el levantamiento de clausuras ya ejecutadas cuando de no hacerlo, por la temporalidad de la sanción, el juicio quedaría sin materia. El precedente aludido es la tesis jurisprudencial 2a./J. 7/92, página 18, Octava Época, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación con fecha Agosto de 1992, la cual señala:

**“SUSPENSION. PROCEDENCIA DE LA. TRATANDOSE DE CLAUSURA EJECUTADA POR TIEMPO DETERMINADO.** Cuando el acto reclamado en el juicio de garantías consiste en clausura temporal, ejecutada, procede conceder la suspensión con el objeto de que el término por el cual se decretó la clausura no se extinga, de modo que no quede sin materia el amparo y se haga imposible la restitución de las cosas al estado que tenían antes de cometerse la violación de garantías; siempre que concurren los requisitos establecidos por el artículo 124 de la Ley de Amparo, particularmente los referentes al interés social y al orden público; toda vez que de no concederse la medida suspensiva, se propiciaría que las sanciones administrativas de carácter temporal, como la clausura por tiempo determinado, quedaran fuera del control constitucional, en virtud de que al transcurrir el período por el que fue impuesta, el juicio de amparo devendría improcedente y, por tanto, no se podría analizar su constitucionalidad. Contradicción de tesis. Varios 7/87. Entre las sustentadas por el Primero y Segundo Tribunales Colegiados en Materia Administrativa del Primer Circuito. 1o. de junio de 1992. Mayoría de tres votos. Disidentes: Carlos de Silva Nava y Fausta Moreno Flores, quien formuló voto particular. Ponente: Atanasio González Martínez. Secretario: José Luis Sierra López.  
Tesis de Jurisprudencia 7/92. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada

de trece de julio de mil novecientos noventa y dos, por unanimidad de cinco votos de los Ministros: Presidenta: Fausta Moreno Flores, Atanasio González Martínez, Carlos de Silva Nava, José Manuel Villagordoa Lozano y Noé Castañón León.

En este caso, la opción asumida fue diferir la aplicación de una sanción ya decretada, pues de no hacerlo resultaría nugatorio la sentencia que en el fondo se dictara y, más aún, se tendría que sobreseer invariablemente en el juicio ya que durante su tramitación (que siempre excedería el breve término de la sanción) quedaría sin materia al cesar los efectos del acto reclamado.

En lo relativo a arrestos como sanción y como medidas de apremio, son ilustrativas las tesis del Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, Época 7, página 79, al tenor del siguiente:

**“ARRESTO. MEDIDA DE APREMIO. PROCEDE SUSPENSION DEFINITIVA PARA QUE NO SE LLEVE A EFECTO, EN TANTO SE RESUELVE EL JUICIO DE AMPARO EN QUE SE SEÑALA COMO ACTO RECLAMADO.** Es infundado el argumento de inconformidad que formula el recurrente acerca de no haber considerado el Juez Federal al conceder la suspensión definitiva del acto reclamado por el quejoso, fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomar las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio, como imperativamente se señala en el último párrafo del artículo 124 de la Ley de Amparo, si de la lectura de la resolución recurrida se desprende que sí se cumplieron dichas prevenciones en tanto que se estableció que se concede la medida suspensiva definitiva para el efecto de que el quejoso no sea arrestado con motivo del medio de apremio decretado por el Juez civil y su no ejecución por parte de las restantes autoridades responsables, lo que indica que sí se fijó la situación definitiva de la medida suspensiva, y se cuidó de conservar la materia del amparo, si el acto reclamado se hizo consistir precisamente en la orden de arresto por cierto número de días que como medida de apremio se decretó en contra del quejoso en el juicio civil de donde proviene dicho acto, de modo que dada la naturaleza inminente de ejecución del arresto, de no concederse el beneficio de la suspensión y negarse ésta, para cuando se resolviera en definitiva el juicio constitucional, posiblemente hubieran transcurrido los diez días de arresto y en consecuencia resultaría intrascendente el juicio de garantías al haber desaparecido la materia del mismo.”

Así como la siguiente tesis, emitida por la Tercera Sala, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, Época 5°, página 1801:

**MEDIDAS DE APREMIO (DEPOSITARIOS)** La Suprema Corte ha establecido que la sociedad y el Estado tienen interés en que sean acatadas y cumplidas, a la mayor brevedad posible, todas las resoluciones judiciales, y en particular las que se refieren a depositarias, y ha dicho también, que cuando las medidas de apremio afectan la libertad personal, procede la suspensión, en los términos de la Ley de Amparo, para que éste no quede sin materia. No existe contradicción alguna entre ambas tesis, pues la primera analiza, de una manera general, las resoluciones judiciales y cita, específicamente, las que se refieren a depositarias, en cuyo cumplimiento esta interesada la sociedad. La segunda tesis se ocupa exclusivamente de las medidas de apremio que afectan la libertad personal. Es evidente que tratándose de una afectación de tal naturaleza, el interés social se inclina en el sentido de que el que se dice agraviado, de haberlo sido reciba una eficaz protección por parte de la Justicia Federal, y esta protección no se produciría si no se suspendiese la resolución judicial por la que se impone como medida de apremio, la privación de la libertad del apremiado, por determinado tiempo, ya que salta a la vista que si ese arresto se hizo efectivo sin esperar la resolución final que se dictó en el juicio de garantías, la protección que se concediera al agraviado

*sería del todo nula, supuesto que no se podría restituirlo en el goce de la garantía violada. Así es que sin menoscabo de la teoría citada en la primera tesis que se viene analizando, se debe aplicar la segunda teoría que establece una excepción a la regla general, por cuyo motivo procede conceder al depositario quejoso la suspensión definitiva que solicita, para el efecto de que no se le imponga la medida de apremio que amenaza su libertad personal, si no hace entrega de los bienes embargados, en tanto que no se resuelve en definitiva en el juicio de amparo. Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 1440/50. Valenzuela de Medellín Evelia. 10 de junio de 1950. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Fernando de la Fuente. La publicación no menciona el nombre del ponente. Véase: Semanario judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XCV, página 878, tesis de rubro "MEDIDAS DE APREMIO, SUSPENSIÓN IMPROCEDENTE CONTRA LAS (DEPOSITARIOS, ENTREGA DE BIENES POR LOS)."*

En los siguientes criterios se aplica de una manera muy acertada y afortunada el principio del *fumus boni iuris*, que toma ahora arraigo y carta de naturalización en la jurisprudencia mexicana, aunque el concepto, como se ha podido observar en precedentes de la Séptima Época, era ya utilizado pero sin referirse expresamente a él, consultable en el Semanario Judicial de Federación, Tercer Tribunal Colegiado de Circuito, Novena Época, página 1803:

**"SUSPENSIÓN PROVISIONAL. PROCEDE CONTRA LA REMOCIÓN DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE ELECCIÓN POPULAR CUANDO, APARENTEMENTE, LA ORDEN SE HUBIERA EMITIDO POR AUTORIDAD INCOMPETENTE.** Conforme a la jurisprudencia visible en la página dieciséis del Tomo III, abril de mil novecientos noventa y seis, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, sostenida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para decidir sobre la suspensión de los actos reclamados debe contemplarse "la apariencia del buen derecho", consistente en el examen provisional de la naturaleza de la violación alegada, sin prejuzgar sobre la certeza de tal derecho; luego, si el quejoso solicitó la suspensión del acto reclamado en el que se determinó su remoción como funcionario municipal de elección popular, y aduce que dicho acto se emitió por autoridad incompetente, debe analizarse someramente tal efecto, y si resulta cierto, decretarse la suspensión de los actos reclamados, ya que si en efecto la autoridad carecía de facultades, habría de concederse en su oportunidad el amparo y protección de la Justicia Federal, además de que, por otro lado, con su concesión no se causan perjuicios al interés social ni se contravienen disposiciones de orden público, pues si bien la sociedad está interesada en que los funcionarios se desempeñen debidamente en el ejercicio de sus atribuciones y, por ende, cuando se decreta la remoción en sus cargos conviene que no continúen desempeñándose hasta en tanto se decida sobre la constitucionalidad de la medida, también verídico resulta que ese interés se presenta sólo cuando la orden emana de autoridad competente en términos del artículo 16 de la Carta Magna, pero no cuando en apariencia proviene de autoridad incompetente, donde el interés social se traslada para obligar a las autoridades a que actúen únicamente dentro del estricto marco legal de sus atribuciones, en aras de la permanencia del Estado de derecho, máxime que en tratándose de servidores públicos electos mediante el voto popular, existe interés de la sociedad en que no sean removidos sino únicamente en los casos y conforme a los procedimientos legales previstos."

Por su parte, el Décimo Tercer Tribunal de Circuito en Materia Administrativa del Primer Circuito, en la Novena Época, emitió la tesis consultable en el Semanario Judicial de la Federación, página 1238, del tenor literal siguiente:

**"SUSPENSIÓN PROVISIONAL. DEBE CONCEDERSE, EN EL CASO DE QUE EN LA DEMANDA DE AMPARO NO SE PRECISE SI SE TRATA DE UNA SUSPENSIÓN TEMPORAL O CESE DEFINITIVO DE UN SERVIDOR PÚBLICO.** Cuando en la demanda de amparo "bajo protesta de decir verdad", el agraviado aduce que se le impidió seguir laborando en el empleo que desempeñaba como servidor público, sin que dentro de los autos que conforman la demanda de amparo ni de los documentos anexos a la misma se advierta el tipo de sanción que le fue impuesta, el Juez de Distrito debe conceder la suspensión provisional solicitada, atendiendo al principio de "la apariencia del buen

*derecho", en virtud de que se parte de la base de que el juzgador debe estarse a lo manifestado en el curso de demanda, que bajo protesta de ley argumentó el quejoso y no presumir el tipo de sanción a la que se hizo acreedor el peticionario del amparo, pues se desconoce si se trata de una suspensión temporal en el empleo o una baja o cese definitivo en el cargo que como servidor público venía desempeñando éste."*

Sin embargo, esta tesis fue superada por contradicción de tesis en el año 2004, por la siguiente tesis, de la 9a. Época, 2a. Sala, consultable en el Semanario Judicial de Federación, tomo XIX, Mayo de 2004, Página 956, del tenor literal siguiente:

***"RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. SÓLO PROCEDE CONCEDERLA CONTRA LA SANCIÓN DE SUSPENSIÓN TEMPORAL DE SERVIDORES PÚBLICOS, NO ASÍ EN RELACIÓN CON EL CESE, PUES EN ESTE ÚLTIMO CASO SE AFECTA EL INTERÉS PÚBLICO.*** *La sanción que se impone al aplicar la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, consistente en la suspensión temporal en el cargo, no tiene por objeto salvaguardar el servicio de manera directa, de ahí que sea patente que el interés público no se ve afectado al otorgarse la suspensión provisional del acto, pues de cualquier manera, una vez ejecutada la sanción, aquél se reincorporará a sus funciones en las mismas condiciones en que venía prestando el servicio, aunado a que en esta hipótesis, de no otorgarse la medida cautelar y permitir que la suspensión temporal se ejecute, se causarían al servidor público daños y perjuicios de difícil reparación, pues su imagen se vería desacreditada, aspecto que no se repararía, ni aun obteniendo sentencia favorable en el juicio de amparo. Contradicción de tesis 115/2003-SS. Entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado del Primer Circuito, Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, Décimo Tercer Tribunal Colegiado del Primer Circuito y Tercer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, todos en Materia Administrativa. 17 de marzo de 2004. Cinco votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: Claudia Mendoza Polanco.*

*Tesis de jurisprudencia 34/2004. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintiséis de marzo de dos mil cuatro."*

Estas ideas trascienden como acertadamente lo señala el autor Jean Claude Tron Petit<sup>99</sup> en los siguientes razonamientos:

- "a) Evitar que la función jurisdiccional llegue demasiado tarde y que la sentencia sea ilusoria.*
- b) Impedir la consumación irreparable de los efectos y consecuencias del acto reclamado.*
- c) Mantener viva la materia del juicio y hacer posible la tutela eficaz*
- d) Detener la causación de daños y perjuicios y evitar que el quejoso siga sufriendo afectaciones.*

*"Todo lo anterior se resume en una orden para que la autoridad no continúe ejecutando o inicie la ejecución potencial e inminente del acto, lo que implica una obligación de no hacer. Sin embargo, en algunos casos y de manera excepcional, surge también para las responsables obligaciones de hacer, esencialmente en los casos de medidas cautelares positivas.*

---

<sup>99</sup> CLAUDE Tron, Petit, *Op. cit.*, pág. 405.

*“En efecto, piénsese en el caso de la privación o restricción de la libertad personal del quejoso o del secuestro de bienes. En esos casos la autoridad encargada de la tutela de la integridad de la persona o como depositario que resulte ser, debe asumir diversas obligaciones de hacer de acuerdo a su función, como la alimentación, la asistencia médica, aplicar medidas de readaptación mantenimiento a los bienes secuestrados ante imposibilidad de su propietario por motivo del secuestro, que de no darse, ponen en peligro la preservación y restitución de la materia del juicio. Por lo que el juez con apoyo en el artículo 124, in fine, de la Ley de Amparo, puede proveer las medidas de conservación y preservación pertinentes.”*

## **7. Principios Jurídicos que rigen la Medida Cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo Federal**

Conforme a los artículos 24 y 28 respectivamente, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, como ya se ha expuesto, ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, *pueden decretarse todas las medidas cautelares necesarias para mantener la situación de hecho existente, y de estimarse pertinente, suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado*, en los asuntos que esté conociendo.

A su vez, se ha señalado que las demandas de medidas cautelares o peticiones de medidas cautelares como las denomina la ley, especificarán el objeto del litigio, las circunstancias que den lugar a la urgencia, así como los antecedentes de hecho y consideraciones de derecho que justifiquen a primera vista la concesión de la medida cautelar provisional solicitada o en su caso decretada por el Magistrado Instructor.

Como se puede advertir, de la interpretación de los preceptos antes enunciados nada se dice de la apariencia del buen derecho, de peligro en la demora, o en su caso de una ponderación de intereses ya también tratados en el capítulo que antecede; sin embargo, estos criterios son en los que se basa la decisión final para conceder una medida cautelar. Su adecuada interpretación ha sido construcción jurisprudencial que se desprende de la teoría general de las medidas cautelares, como se verá a continuación.

Lo anterior, ya que en relación a los supuestos materiales de decisión, es importante preguntarnos ¿qué criterios deben aplicarse para decidir si se conceden o no las medidas cautelares provisionales?, sin embargo, esta materia en mi opinión no me parece que deje un amplio margen a la imaginación ni permita descubrimientos revolucionarios, puesto que, desde hace ya mucho tiempo, la teoría jurídica de los ordenamientos jurídicos, ha identificado en el

*fumus boni iuris*, y en el *periculum in mora* los requisitos fundamentales de la tutela cautelar o bien que la valoración del peligro suponga, además de la necesaria y tradicional valoración de los intereses en litigio también una consideración expresa del interés público.

En efecto, ya a principios del siglo pasado la teoría jurídica hacía referencia al *fumus boni iuris* y al *periculum in mora* como los presupuestos materiales de decisión para conceder medidas cautelares, particularmente en la doctrina de Chiovendi y Calamandrei.

Incluso abusando el precedente más remoto de la aplicación de la apariencia del buen derecho como criterio para decidir la adopción de medidas cautelares, en la jurisprudencia de los Tribunales Comunitarios encontramos que ya en 1959 se discutía si primero se debe valorar el *periculum in mora* y en seguida *fumus boni iuris*.

Ahora bien, antes de entrar al estudio de cada uno de los presupuestos en particular, conviene realizar algunas consideraciones de carácter previo.

La primera de estas es que, debido a la exigencia de coherencia del sistema de tutela jurisdiccional cautelar, los criterios materiales de decisión son los mismos, tanto para la suspensión de la ejecución del acto impugnado como para la adopción de medidas cautelares positivas.

Al respecto, quiero retomar el proceso legislativo de la ley en comento, Capítulo IV, artículo 27, fracción XII, en el cual las Comisiones encargadas señalaron:

“Art. 27.-(...)

XII. El magistrado instructor podrá otorgar la suspensión tanto provisional como definitiva, respectivamente, con efectos restitutorios, en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable;
- b) Que se le causen al actor daños mayores de no acordarse la restitución, y
- c) Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se presuma que el acto administrativo impugnado es ilegal.”

Por su parte, el actual artículo 28 “de la suspensión de la ejecución del acto impugnado” estatuye:

“Art. 28.- (...)

IX. El Magistrado Instructor, en el auto que acuerde la solicitud de suspensión de la ejecución del acto impugnado, podrá decretar la suspensión provisional, siempre y cuando con ésta no se afecte al interés social, se contravenga disposiciones de orden público o quede sin materia el juicio, y se esté en cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable.
- b) Que se le causen al demandante daños mayores de no decretarse la suspensión, y
- c) Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se advierta claramente la ilegalidad manifiesta del acto administrativo impugnado.”



Es decir, durante el proceso legislativo se planteó la posibilidad de imprimirle y dotar a la institución de la suspensión del principio de *apariencia del buen derecho (fumus boni iuris)*, con lo cual fundamento mi comentario anterior en el sentido de que, tanto la medida cautelar en lo general, como la suspensión en la especie, obedecen a los mismos principios, es decir, por lo que hace a la primera, la advertencia de una ilegalidad manifiesta, sin entrar al fondo del asunto, y por lo que hace al artículo 24 de la misma ley, las consideraciones de hecho y antecedentes de derecho que justifiquen a primera vista la necesidad de la medida cautelar provisional solicitada.

### **7.1 Principio de Apariencia del Buen Derecho (Fumus Boni Iuris) y Peligro en la Demora (Periculum in Mora).**

Para dar inició al tema que nos ocupa, procedo a retomar algunos aspectos importantes de los debates realizados en sesión pública de fecha 14 de marzo del año 1996, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en torno al tema de la *Apariencia del Buen Derecho*, sin que sea óbice señalar que reconocemos el mérito del máximo tribunal del país de velar por la innovación y vanguardia de temas de interés público atendiendo a la época que nos ocupa, es decir, con la finalidad de satisfacer en lo posible las necesidades de los gobernados.

Es por ello que el punto medular de las contradicciones de tesis que a continuación transcribiré y que suscitó esta serie de debates consiste sustancialmente en determinar si para conceder la suspensión de los actos reclamados, el juzgador, además de tomar en cuenta los requisitos previstos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, debe considerar si los actos son aparentemente inconstitucionales o si, por el contrario, no puede hacer pronunciamiento de la inconstitucionalidad del acto reclamado para conceder la suspensión definitiva, puesto que implicaría resolver sobre el fondo del asunto.

Al respecto, una vez denunciada la respectiva contradicción de tesis, se sometieron a consideración del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación primeramente la contradicción de tesis 12/90 y 3/95, sin embargo, quiero hacer la aclaración que toda vez que la primera de la señaladas se refería a cuestiones particulares y la segunda a cuestiones generales de la apariencia del buen derecho, por petición del propio Ministro Ponente Ortiz Mayagoitia, se alteró el orden de la discusión en el Pleno de la Corte, como se desprende de los debates publicados por la Suprema Corte de justicia de la Nación, por tal motivo única y exclusivamente desglosaré el estudio y discusión de la contradicción 3/95, sin que sea óbice

señalar que únicamente se retomarán las ideas generales que sustentaron la contradicción 12/90 por cuestiones prácticas y para mejor entendimiento del lector, vista la aplicación al caso concreto.

Lo anterior, toda vez que en la contradicción 3/95 se propuso que para la concesión de la suspensión de los actos reclamados, sin dejar de observar los requisitos a que se refiere el artículo 124 de la Ley de Amparo, basta la comprobación de la apariencia del buen derecho invocado por el quejoso, examen que deberá realizarse sin prejuzgar sobre la certeza del derecho, que sólo puede determinarse en la sentencia de amparo con base en un procedimiento más amplio y con mayor información.

Dicho examen encuentra su fundamento en uno de los presupuestos inherentes a toda medida cautelar: el *fumus boni iuris*, de cuya naturaleza participa la suspensión; y en el artículo 107, fracción X, constitucional, en cuanto establece que para la concesión de la medida cautelar debe tomarse en cuenta, entre otros factores, la naturaleza de la violación alegada, lo que implica que debe atenderse al derecho subjetivo que se dice violado.

Por lo que respecta al proyecto 12/90, se propuso que de conformidad con lo dispuesto en la fracción X del artículo 107 constitucional, uno de los requisitos para la procedencia de la suspensión de los actos reclamados, es tomar en cuenta la naturaleza de la violación alegada, lo que implica que el legislador debe realizar un estudio de probabilidad y verosimilitud del derecho del solicitante que podrá cambiar al dictar sentencia, pues el hecho de que se anticipe la probable solución del juicio principal, es un adelanto provisional solo para efectos de la suspensión; lo anterior es posible, porque la suspensión se asemeja en el género pronto a las medidas cautelares, que para obtenerlas hay que llenar dos extremos: la apariencia del derecho y el peligro en la demora; esto es, la medida cautelar exige un preventivo cálculo de probabilidad, que se hace de la existencia del derecho cuya tutela solicitan los tribunales, que no puede separarse de otro preventivo cálculo de probabilidad sobre el peligro en la dilación, con miras de otorgarle para efecto de no causar daños y perjuicios de difícil reparación al quejoso y conservar viva la materia del juicio de amparo, si con ello no se lesiona el interés social y el orden público, pero en caso de que el perjuicio a estos últimos sea mayor a los daños y perjuicios que resienta el quejoso, deberá negarse la suspensión solicitada.

En los debates realizados en sesión pública el 14 de marzo de 1996, el Ministro Ortiz Mayagoitia se manifestó a favor del proyecto 3/95 de acuerdo a los razonamientos siguientes: “*se da un sentido práctico a la disposición del artículo 107 constitucional en su fracción X, ..., y*

*aquí, por interpretación doctrinaria y precedentes, se entiende que para cumplir con este requisito se debe asomar de manera provisional a las cuestiones de fondo”.*

Por su parte el señor Ministro Díaz Romero señaló: *“pese a que se diga que el incidente de suspensión se sigue por cuerda separada, respecto del juicio principal, cuando decidimos el conceder o no la suspensión de hecho siempre nos asomamos un poco al fondo”.*

En el mismo contexto, el Ministro Góngora Pimentel advirtió *“los jueces de amparo en muchas ocasiones, nos hemos visto negando la suspensión por la doctrina, las tesis jurisprudenciales y de corazón, sabiendo que vamos a conceder el amparo, incluso les decimos a los abogados: mire usted, aquí se trata de un acto consumado, no vamos a conceder la suspensión, ya se fijaron los sellos de clausura, ya se llevó a cabo la auditoría, no es posible conceder la suspensión, el amparo seguramente se le va a conceder; yo entiendo que la finalidad de criterio de la Ministra Sánchez Cordero, está basado en un aforismo jurídico, o en una frase que dice lo siguiente: “El tiempo necesario para obtener la razón no debe causar daño a quien tiene la razón”.*

Finalmente, el señor Ministro y en ese entonces Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Aguinaco Aguilar puntualizó: *“ Ahora contamos con el artículo 107 constitucional, que expresamente habla que se debe tomar en cuenta la naturaleza de la violación alegada, no simplemente el concepto, la red acción del concepto de violación, sino el hecho que entraña la violación, esto es lo que quiere decir la constitución, y no puede ser de otra manera porque en la suspensión no se puede fallar, no se puede examinar el concepto de violación, por el hecho implicado en el texto constitucional, y desarrollado después en el capítulo correspondiente de la demanda, da la bases para asomarse, para ver qué es lo que hay y ahí está la naturaleza de la violación alegada”.*

Una vez discutidos por los señores Ministros del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación la contradicción de tesis 3/95 entre las sustentadas por los Tribunales Tercero Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y Segundo del Sexto Circuito, en el resultando primero, párrafo segundo, el primero de los señalados el día veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y tres, sustentó *“que es procedente conceder la suspensión de la ejecución de los actos reclamados, si el juzgador de amparo sin dejar de observar los requisitos del artículo 124 de la Ley de Amparo, considera que los actos son aparentemente inconstitucionales, esto es, el juzgador al analizar las actuaciones que obran en el cuaderno incidental para decidir sobre la suspensión no puede dejar de percatarse de la ilegalidad que*

reviste el acto reclamado, puesto que para decidir sobre el otorgamiento de la medida cautelar tendrá que hacer consideraciones sobre el fondo del negocio, aunque estas sean limitadas y con las reservas probatorias que puedan darse". Además de realizar el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, diversas consideraciones para obtener este criterio, dio lugar a la siguiente tesis aislada, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, página 473, cuyo rubro y texto dice:

**SUSPENSION DE LOS ACTOS RECLAMADOS PROCEDE CONCEDERLA, SI EL JUZGADOR DE AMPARO SIN DEJAR DE OBSERVAR LOS REQUISITOS DEL ARTICULO 124 DE LA LEY DE AMPARO, CONSIDERA QUE LOS ACTOS SON APARENTEMENTE INCONSTITUCIONALES.**

Para decidir sobre la procedencia de la suspensión de los actos reclamados, debe tomarse en cuenta que la suspensión tiene como objeto primordial preservar la materia del juicio, asegurando provisionalmente los bienes, la situación jurídica, el derecho o el interés de que se trate, para que la sentencia que en su día - lejano, en muchas ocasiones- declare el derecho del promovente, pueda ser ejecutada, eficaz e íntegramente; y para lograr este objetivo en el capítulo III, del título segundo, del libro primero, de la Ley de Amparo, se contienen una serie de disposiciones legales encaminadas todas ellas a conservar viva la materia del amparo, sin afectar intereses de terceros ni de la sociedad, dentro de esas disposiciones legales se prevé, desde la suspensión automática de los actos hasta el tomar las medidas que estime convenientes el juzgador de amparo, para que no se defrauden derechos de terceros, evitando perjuicios a los interesados hasta donde sea posible, esto lleva implícito no sólo la suspensión (paralización de los actos reclamados), sino la existencia de otras medidas cautelares, tales como poner a un reo en libertad o levantar un estado de clausura ya ejecutada (criterio sustentado recientemente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación), estos actos llevan implícito un adelanto de la efectividad de la sentencia de fondo que puede un día ser favorable. Esta suspensión de los actos que adelanta la efectividad aunque sea de manera parcial y provisional, de la sentencia de amparo, se encuentra perfectamente justificada con la preservación de la materia de amparo y el evitar que se causen daños y perjuicios de difícil o imposible reparación al quejoso. Para que se otorgue la suspensión es necesario que se den los requisitos del artículo 124 de la ley de la materia que son: que la solicite el quejoso, que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público, y que sean de difícil reparación los daños y perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto. Cuando se den estos tres requisitos la medida cautelar deberá concederse, procurando el juzgador de amparo fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio (último párrafo del citado artículo). Ahora bien, habría que preguntarse cómo el juzgador de amparo va a considerar que se cumplen los requisitos antes mencionados y cómo va a procurar fijar la situación en que habrán de quedar las cosas, tomando las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo, la respuesta lógica y jurídica es mediante el análisis de la demanda de garantías y los anexos que se acompañan, tratándose de la suspensión provisional, y mediante el análisis de la demanda de amparo, los informes previos y las pruebas que aporten las partes, tratándose de la suspensión definitiva, porque dentro de las disposiciones que regulan este incidente de suspensión, se contempla la posibilidad de probar, con ciertas limitaciones propias de un procedimiento sumario, pero existen pruebas dentro del incidente que deben ser tomadas en consideración, siguiendo los principios que rigen cualquier procedimiento, todo esto deberá ser tomado en consideración por el juez de Distrito para decidir si concede o niega la suspensión definitiva, para efectos prácticos podemos decir que debe tomar en cuenta todo lo que contiene el cuaderno incidental que se forma por separado del principal. Además, de conformidad con el artículo 107, fracción X, primer párrafo, de la Constitución Federal para el otorgamiento de la suspensión se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada, para determinar esa "naturaleza de la violación alegada" (aparte obviamente de la certeza de actos), es que se estableció un sistema probatorio, con limitaciones como dijimos, dentro del incidente de suspensión, por lo que apreciar la legalidad de un acto para otorgar la suspensión, es acorde con lo establecido por el legislador federal. En este orden de ideas, el juez de amparo siendo perito en derecho, no puede dejar de advertir en el incidente de suspensión, las irregularidades legales que contienen los actos reclamados, sin realizar un estudio profundo o desviarse a cuestiones propias del fondo (como son las causales de improcedencia del juicio de garantías), simplemente de la lectura de la demanda, de los informes previos o de las pruebas aportadas, salta muchas veces a la vista la ilegalidad de los

actos reclamados, ilegalidad que deberá sopesar al estimar que la suspensión de dichos actos puede ocasionar perjuicio al interés social o al orden público, en cuyo caso si el perjuicio al interés social o la contravención al orden público es mayor a los daños y perjuicios de difícil reparación que pueda sufrir el quejoso, deberá negar la suspensión solicitada; no por el hecho de que el juzgador no advirtió la ilegalidad del acto reclamado, sino porque el interés de la sociedad y la preservación del orden público están por encima del interés del particular afectado. Pero cuando el juzgador de amparo sopesa la ilegalidad (aunque sea presuntivamente) del acto reclamado con los intereses sociales y el orden público, y llega a la convicción de que la suspensión de aquél en nada perjudica el interés social ni contraviene el orden público, debe otorgar la medida cautelar para no ocasionar daños y perjuicios de difícil reparación al quejoso y para conservar viva la materia del amparo. Hay innumerables ejemplos de actos (presumiblemente ilegales) contra los que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado procedente la medida cautelar, inspirada sin lugar a dudas, en el principio doctrinal *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho, esto es, que el derecho legítimamente tutelado de quien solicita la suspensión existe y le pertenece, aunque sea en apariencia; así como en las palabras de Chiovenda de que "El tiempo necesario para obtener la razón no debe causar daño a quien tiene la razón", es decir, si el particular tiene razón y de todos modos debe ir a tribunales para lograrla, esos años que se tarde en conseguirla, mientras dura el litigio, sus intereses deben estar protegidos por la suspensión, mientras se desarrolla un litigio en que pelea contra la administración pública para lograr que, a la postre, se le restituyan sus derechos. Con base en esto, podemos afirmar que cuando un acto reclamado es inconstitucional en sí mismo, como podría ser la orden para torturar al quejoso, la suspensión se otorgará de inmediato para que cese o se suspenda el acto inconstitucional reclamado, cuando el acto no sea inconstitucional en sí mismo, como la orden de aprehensión, se concederá la suspensión cuando apreciando el acto y teniéndolo por cierto o presuntivamente cierto, las características que lo rodean lo hacen inconstitucional, como sería que dicha orden hubiese sido emitida fuera de procedimiento judicial por autoridad que carece de facultades para emitirla. Y existe otra clase de actos reclamados que también son susceptibles de suspenderse que son aquellos cuya ilegalidad queda probada en la tramitación del incidente de suspensión, aunque sea de manera presuntiva, indiciaria o aparente, ilegalidad que para el juzgador de amparo, que es perito en derecho, es muy probable o certera, por lo que teniendo a su cargo proveer sobre la suspensión para conservar la materia del juicio de garantías y evitar que se le causen al quejoso daños y perjuicios de imposible o difícil reparación, deberá realizar un juicio de probabilidad y verosimilitud del derecho del solicitante que, podrá cambiarse al dictar la sentencia de fondo. Esto es, el juzgador de amparo al analizar las constancias que obran en el cuaderno incidental, para decidir sobre la certeza del acto y la suspensión de aquél al resultar cierto, no puede dejar de percatarse de la ilegalidad que reviste el acto reclamado, puesto que necesariamente, para poder decidir sobre el otorgamiento de la medida cautelar, tendrán que hacerse consideraciones sobre "el fondo del negocio", aunque éstas sean limitadas y con las reservas probatorias lógicas que puedan darse, consideraciones que pueden ser provisionales y siempre sin prejuzgar sobre la resolución final, pero que para efectos exclusivos de la suspensión, no es lógico ni jurídico ni justo que se reserve la convicción (provisional y anticipada pero al fin convicción) de que el acto reclamado es ilegal y que los daños y perjuicios de difícil o imposible reparación que sufra el quejoso, si se le niega la suspensión, se derivarán precisamente de la ejecución del acto administrativo ilegal. Es cierto que la apreciación necesaria sobre el buen derecho del promovente (para que pueda decirse que se ve afectado por un acto arbitrario), anticipa el fondo del juicio principal, pero no hay que olvidar que lo adelanta sólo provisionalmente, es decir, sin prejuzgarlo, y además, no lo adelanta más que en la propia concesión de la suspensión, que siempre tendrá un carácter temporal, sin más efecto que mantener las cosas en el estado en que se encuentran, retardando en el peor de los casos, la ejecución del acto de autoridad, pero salvaguardando la materia del juicio constitucional que siempre de una forma u otra, versa sobre el respeto de los derechos públicos subjetivos de los gobernados. Este criterio es apegado a las disposiciones legales que rigen el incidente de suspensión en materia de amparo, en virtud de que si el juzgador se "convence provisionalmente" de que el acto reclamado es ilegal, y se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, deberá otorgar la suspensión del acto reclamado, fijando la situación en que habrán de quedar las cosas, y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio, en caso contrario, esto es, que no se cumplan dichos requisitos, el juzgador negará la suspensión aunque estime que el acto es legalmente irregular. Es muy importante mencionar que no es obstáculo para sostener el criterio antes expuesto, la tesis de jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, número mil novecientos, visible en la página tres mil sesenta y seis, de la Segunda Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de mil novecientos diecisiete a mil novecientos ochenta y ocho, que dice: "SUSPENSION, MATERIA DE LA. DIFIERE DE LA DEL JUICIO. Al resolver sobre ella no pueden estudiarse cuestiones que se refieran al fondo del amparo"; toda vez

*que dicho criterio, según se aprecia de los precedentes, se basó en que el estudio de la suspensión del acto reclamado debe realizarse a la luz de las disposiciones legales contenidas en el capítulo III, del título II, del libro primero, de la Ley de Amparo, y el criterio sostenido por los suscritos en el presente fallo se encuentra apegado a dichas disposiciones, puesto que la ilegalidad, en su caso, del acto reclamado, el juez de amparo la advertirá de la demanda de garantías, los informes previos y las pruebas aportadas por las partes en el incidente de suspensión, sujetándose en todo momento para conceder la medida cautelar a los requisitos y demás disposiciones legales que rigen dicho incidente de suspensión.*

*TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Incidente en revisión 2233/93. Juan Manuel Iñiguez Rueda. 21 de octubre de 1993. Mayoría de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Disidente: Carlos Alfredo Soto Villaseñor. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro.*

*Nota: Esta tesis contendió en la contradicción 3/95 resuelta por el Tribunal Pleno, de la que derivó la tesis P./J. 15/96, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, abril de 1996, página 16, con el rubro: "SUSPENSION. PARA RESOLVER SOBRE ELLA ES FACTIBLE, SIN DEJAR DE OBSERVAR LOS REQUISITOS CONTENIDOS EN EL ARTICULO 124 DE LA LEY DE AMPARO, HACER UNA APRECIACION DE CARACTER PROVISIONAL DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ACTO RECLAMADO."*

Por su parte, el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, sostuvo el 27 de agosto de 1991, el criterio de que a fin de resolver la procedencia o no de la suspensión de los actos reclamados, sólo debe atenderse al hecho de que aparezca demostrada la existencia de los actos reclamados y que, en su caso, se reúnan las exigencias del artículo 124 de la Ley de Amparo, pues hacer cualquier pronunciamiento sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos reclamados a la luz de los conceptos de violación contenidos en la demanda de garantías, para con esto decidir respecto a la suspensión definitiva, implicaría el resolver el fondo del amparo.

Este criterio se encuentra publicado en la tesis número 235K, publicada en la página 651, del Tomo IX, correspondiente al mes de abril de 1992, consultable en el Semanario Judicial de la Federación, y que a continuación se transcribe:

*"SUSPENSION DEFINITIVA, EL JUEZ FEDERAL NO TIENE OBLIGACION DE OCUPARSE DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACION, PARA DECLARAR LA PROCEDENCIA DE LA. Ninguna obligación tiene el juez federal de ocuparse de los conceptos de violación contenidos en la demanda de garantías a fin de decidir en relación a la procedencia o no de la suspensión definitiva de los actos reclamados, ya que para resolver respecto de la misma, sólo debe atenderse al hecho de que aparezca demostrada la existencia de los actos reclamados y que, en su caso, se reúnan las exigencias del artículo 124 de la Ley de Amparo, pues hacer cualquier pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad o constitucionalidad de los actos reclamados a la luz de los conceptos de violación contenidos en la demanda de garantías, para con esto decidir respecto de la suspensión definitiva, implicaría el resolver el fondo del amparo. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 358/91. Inmuebles de Puebla, S. A. 27 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.*

Finalmente la Ministra Ponente Licenciada Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas, de manera acertada, trascendental y vanguardista resolvió la Contradicción

3/95 sometida a su consideración de conformidad con los siguientes razonamientos esgrimidos en el considerando Cuarto de la Sentencia:

**“CUARTO.** - Existe contradicción entre las tesis sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, al fallar los amparos especificados en los considerandos segundo y tercero de esta resolución.

Mientras que el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito sustenta el criterio mayoritario de que procede conceder la suspensión de los actos reclamados si el juzgador, sin dejar de observar los requisitos del artículo 124 de la Ley de Amparo, considera que los actos son aparentemente inconstitucionales; el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, por su parte, sostiene que a fin de decidir la procedencia o improcedencia de la suspensión definitiva de los actos reclamados, sólo puede atenderse al hecho de que aparezca demostrada la existencia de los actos reclamados y de que, en su caso, se reúnan los requisitos del artículo 124 de la ley de la materia, ya que hacer cualquier pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad de los actos reclamados a la luz de los conceptos de violación contenidos en la demanda de amparo, implica resolver cuestiones de fondo que atañen a la sentencia que resuelve el amparo, toda vez que la materia de la suspensión difiere de la del juicio de garantías, por lo que al decidirse sobre ésta no pueden estudiarse cuestiones que se refieren al fondo del amparo.

Para mayor comprensión de la presente contradicción conviene destacar los argumentos en que se funda la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

En dicha sentencia se resalta en primer término el objeto de la suspensión del acto reclamado: mantener viva la materia del amparo, impidiendo que el acto que la motiva, al consumarse irremediablemente, haga ilusoria para el quejoso la protección de la Justicia Federal.

Posteriormente, la referida sentencia funda su tesis en dos presupuestos inherentes a toda medida cautelar: el *fumus boni iuris*; y el de *periculum in mora*; así como en lo dispuesto por el artículo 107, fracción X, primer párrafo, constitucional en cuanto previene que para el otorgamiento de la suspensión se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada.

Precisado lo anterior, se hace necesario determinar el alcance de esos presupuestos, así como el del requisito constitucional mencionado.

No cabe ninguna duda, y la doctrina es unánime al respecto, de que la suspensión de los actos reclamados en materia de amparo participa de la naturaleza de una medida cautelar. Por tanto, le son aplicables las reglas de tales medidas, en lo que no se opongan a su naturaleza.

Entre los presupuestos esenciales de las medidas cautelares se encuentra el de la verosimilitud del derecho, también denominado *fumus boni iuris*. Si la finalidad del proceso cautelar consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia o resolución definitiva, la fundabilidad de la pretensión que constituye objeto de la medida cautelar no puede depender de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el proceso principal, sino de un conocimiento periférico o superficial dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en el proceso. Resulta, en consecuencia, suficiente la comprobación de la apariencia o verosimilitud del derecho invocado por el actor, de modo tal que, según un cálculo de probabilidades sea posible anticipar que en el proceso principal se declarará la certeza del derecho.

En esa virtud, la verosimilitud del derecho no importa la definitiva viabilidad de la pretensión de quien solicita la medida: basta que exista el derecho invocado. La apariencia de la existencia del derecho es un presupuesto que condiciona la admisibilidad de la medida y apunta a una credibilidad objetiva y sería que descarte una pretensión manifiestamente infundada, temeraria o muy cuestionable. Lo anterior obedece a que las medidas cautelares, mas que a hacer justicia, están destinadas a dar tiempo a la justicia para cumplir eficazmente su obra.

Generalmente, por tratarse de una cuestión de derecho, el presupuesto queda satisfecho con el alcance de fundamentación del derecho, en la exposición llevada a cabo por los peticionarios en su escrito de demanda.

Como apunta Piero Calamandrei en su *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*, página 76, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1945:

*"...si para emanar la medida cautelar fuese necesario un conocimiento completo y profundo sobre la existencia del derecho, esto es, sobre el mismo objeto en relación al cual se espera la providencia principal, valdría más esperar ésta y no complicar el proceso con una duplicidad de investigaciones que no tendrían ni siquiera la ventaja de la prontitud."*

*El otro requisito específico de la pretensión cautelar es el peligro en la demora (periculum in mora), esto es, que en razón del transcurso del tiempo los efectos de la decisión final resulten prácticamente inoperantes: se basa en el temor fundado en la configuración de un daño a un derecho cuya protección se persigue y que, de no hacerlo en forma inmediata, se corre el riesgo de que en el supuesto de recaer sentencia definitiva favorable, ésta permanezca incumplida.*

*Expuesto lo anterior, se pasa al examen del requisito que para conceder la suspensión del acto reclamado, exige el artículo 107, fracción X, primer párrafo, constitucional, consistente en la naturaleza de la violación alegada, puesto que, como se ha dejado establecido, la tesis sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa de Primer Circuito, se funda también en la interpretación de ese precepto constitucional.*

*Según se ha mencionado, conforme con lo dispuesto por el artículo 107, fracción X, constitucional, los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y con las garantías que determine la ley, para lo cual se tomará en cuenta "la naturaleza de la violación alegada", la dificultad de reparación de daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución, los que la suspensión origine a terceros perjudicados y el interés público.*

*Conforme con ese numeral debe sopesarse la naturaleza de la violación con el perjuicio al agraviado y a los terceros, si los hay, y con el interés social. Las decisiones que se tomen dependerán en nuestro amparo, del examen comparativo que de dichos elementos se haga, en el entendido de que el análisis de la naturaleza de la violación alegada implica el de sus características, su importancia, su gravedad y, sobre todo, su trascendencia social.*

*Efectivamente, el examen de la naturaleza de la violación alegada no sólo comprende al del concepto de violación aducido por el quejoso: implica también el hecho o acto que entraña la violación, considerando sus características y su trascendencia.*

*Al efecto, conviene señalar que para Ricardo Couto, en su "Tratado Teórico Práctico de la Suspensión de Amparo", Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, página 49:*

*"...Este precepto viene a cambiar radicalmente el mecanismo de la suspensión, al introducir, para sus condiciones de procedencia, un nuevo elemento de estudio, el de la naturaleza de la violación alegada... esto es, su carácter, su peculiaridad, su importancia, su gravedad, su trascendencia social, para derivar de ese estudio si existe interés de la sociedad que impida que el acto reclamado sea suspendido; el estudio del Juez debe ser el resultado de un estudio en conjunto de la violación, el perjuicio individual y el interés social, y ese estudio, por la fuerza misma de las cosas, tiene que llevar a la apreciación del acto reclamado.*

*"De este modo, si del examen que se haga de la violación resulta que no hay datos que comprueben su existencia, la suspensión deberá negarse; si en cambio, la violación existe, la labor del Juez consistirá en estudiar, bajo todos sus aspectos, la naturaleza de la violación en relación con el interés social, y si de ese estudio se destaca el predominio del interés respecto de la violación misma, la suspensión deberá negarse."*

*Posteriormente ese autor señala que: "...El Juez, sin hacer consideraciones concretas sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, cosa que el estado que guarda la legislación todavía no lo permite, dictará una resolución que armonizará, en lo posible, la suspensión con los fines del amparo."*

*En apoyo a tales consideraciones, Ricardo Couto señala algunos ejemplos de prejuzgamiento en algunas materias, destacando al juicio ejecutivo y algunos casos de suspensión de oficio, que sólo se explican, según el tratadista mencionado, admitiendo que prima facie el acto reclamado se presume, o lo que es lo mismo se prejuzga anticonstitucional.*



*Agrega el autor mencionado que criterio semejante "debería" servir de base para el ejercicio del arbitrio judicial en los tres géneros restantes de suspensión, a saber: la de oficio; la otorgable sin fianza a petición de parte; y la que sólo procede a petición de parte con el requisito de la fianza. Al efecto destaca diversos ejemplos en los cuales, prima facie, los actos son "manifiesta o evidentemente inconstitucionales", y subraya que la Suprema Corte de Justicia de la Nación en infinidad de casos ha concedido suspensiones fundándose en la inconstitucionalidad de los actos reclamados.*

*Sobre esas bases, como se sostiene en la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, la Ley de Amparo prevé medidas que conllevan un adelanto de la efectividad de la sentencia de fondo, lo cual, por regla general, es inherente a toda medida cautelar.*

*Así es, desde que el gobernado obtiene la suspensión de los actos reclamados, se detienen los perjuicios que se le están ocasionando.*

*Es verdad que el objeto de la suspensión del acto reclamado no es otro que el de mantener viva la materia del amparo, impidiendo que el acto que la motiva, al consumarse irreparablemente, haga ilusoria para el quejoso la protección de la Justicia Federal.*

*A lo anterior hay que agregar, que también tiene como finalidad evitar al agraviado los perjuicios que la ejecución del acto reclamado pudiera ocasionarle.*

*Si la suspensión de oficio responde a un criterio que vincula la procedencia de la suspensión con la manifiesta inconstitucionalidad del acto o con su irreparabilidad y la urgencia de que se decrete la medida (periculum in mora); la suspensión a petición de parte requiere la solicitud del agraviado (cuyo examen implica el de la apariencia del derecho), y también requiere que se acredite la difícil reparación de los daños y perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto (peligro en la demora). Si se cumplen tales requisitos, y no se sigue perjuicio al interés social ni se contravienen disposiciones de orden público, la medida debe concederse en los términos establecidos por la Ley de Amparo.*

*Como se advierte, los fundamentos de la suspensión de oficio se vinculan con el interés de la sociedad en dicha medida. Los Jueces deben concederla aunque el interesado no la solicite. La manifiesta inconstitucionalidad del acto reclamado y el riesgo de un daño extremo e irreparable motivan la concesión de la suspensión de oficio, aun cuando esta medida no sea solicitada por el quejoso.*

*No sucede lo mismo en relación con la suspensión a petición de parte. Si su objetivo es el de evitar perjuicios al agraviado con la ejecución del acto reclamado en tanto se resuelve la sentencia definitiva, la ley condiciona la concesión del beneficio a la voluntad del interesado. La petición de parte es un requisito de procedencia de la medida, y su examen implica generalmente el de la apariencia del derecho, que puede traducirse en el examen del interés o de la titularidad del quejoso para promover la medida. Efectivamente, en determinados casos se hace necesario un examen preliminar del derecho invocado para los únicos efectos de la suspensión.*

*Es indudable que tales hipótesis constituyen una clara aplicación del principio de la apariencia del buen derecho, aplicación que también se presenta en tratándose de terceros extraños a juicio que deben justificar, aunque sea de manera presuntiva, su interés en que se conceda la suspensión, lo que necesariamente lleva a un examen de la presunta existencia del derecho, sin que se anticipe apreciación alguna respecto del fondo del negocio.*

*Confirma lo expuesto el hecho de que para conceder la suspensión debe tomarse en cuenta la naturaleza de la violación alegada, la dificultad de reparación de los daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución, las que la suspensión origine a terceros perjudicados y el interés público. Al respecto se advierte que, por una parte, en la suspensión de oficio el legislador ya considera la naturaleza de la violación alegada (su manifiesta inconstitucionalidad o gravedad) para conceder la medida aun cuando no se solicite; y, por la otra, en la suspensión a petición de parte, el examen de la naturaleza de la violación alegada entraña el de su aparente inconstitucionalidad, toda vez que la naturaleza de la violación alegada se refiere no sólo a su esencia, a su carácter, a su*

*peculiaridad, o su gravedad, sino también, según se ha apuntado, a la apreciación del derecho subjetivo, para los únicos efectos de la suspensión.*

*Efectivamente, esa exigencia mira no sólo a determinar si el acto de autoridad es o no suspendible, puesto que entraña ejecución, y a estimar las medidas que han de adoptarse para que la suspensión cumpla eficazmente su cometido: también autoriza el examen preliminar del derecho subjetivo que se señala como violado.*

*No pueden pasar inadvertidas para el juzgador, en el incidente de suspensión, las irregularidades legales que contienen los actos reclamados, sin que se asome dicho juzgador en ocasiones a cuestiones propias del fondo del asunto, máxime si de la simple lectura de la demanda, de los informes previos o de las pruebas aportadas, se aprecia a la vista la ilegalidad de los actos reclamados.*

*Ello no pugna con nuestro sistema de amparo. El examen superficial o somero del derecho invocado deriva, en ocasiones, de los requisitos a que la ley sujeta la suspensión. En efecto, para apreciar el perjuicio que se cause al agraviado, es necesario interpretar ese concepto en un sentido jurídico, esto es, relacionando el perjuicio con el derecho de quien lo resiente, y sopesarlo con los otros elementos requeridos, porque si el perjuicio al interés social o al orden público es mayor a los daños y perjuicios de difícil reparación que pueda sufrir el quejoso, deberá negarse la suspensión solicitada, ya que la preservación del orden público y el interés de la sociedad están por encima del interés particular del afectado.*

*Sin embargo, como se sostiene en la tesis sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, no es factible emitir prejuzgamiento respecto de cuestiones que conciernen al fondo del asunto.*

*El propio Ricardo Couto acepta en la página 50 de su obra citada, que el estado que guarda la legislación impide al Juez de Distrito hacer consideraciones concretas sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, lo que es explicable si se tiene presente que ello implicaría resolver sobre el fondo, lo que sólo puede hacerse en la sentencia de amparo.*

*Corroboran lo anterior los casos que se mencionan a manera de ejemplo en la obra citada, y en la sentencia dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, lo que pone de manifiesto que en la práctica los Jueces de Distrito usualmente se asoman a cuestiones que conciernen al fondo del negocio, lo que constituye una realidad que no puede negarse, realidad que asimismo pone en evidencia que la tesis que aquí se sostiene tiene una aplicación práctica y no sólo teórica.*

*En tales hipótesis, el Juez Federal estará, no sólo facultado, sino obligado a abordar esas cuestiones, pero sin perder de vista que su objetivo no es otro que el de establecer si se satisfacen los requisitos del precepto mencionado, sin hacer pronunciamiento respecto de la inconstitucionalidad del acto reclamado.*

*Dichos casos pueden presentarse tanto en la suspensión de oficio como en la suspensión a petición de parte.*

*En relación con la suspensión de oficio podría darse en la hipótesis de que se solicitara el amparo contra una multa excesiva, para tomar un ejemplo señalado por Ricardo Couto. Es evidente que para calificar si la multa es o no excesiva, el Juez de amparo inevitablemente, por la fuerza misma de las cosas, rozará cuestiones que atañen a la legalidad de la resolución reclamada; mas el examen preliminar y superficial de ese punto, será sólo para determinar si, para los únicos efectos de la suspensión de oficio, se da uno de los supuestos a que se refiere el artículo 123 de la Ley de Amparo, pero de ningún modo se prejuzgará si el acto es o no violatorio de garantías.*

*En relación con la suspensión a petición de parte, la sentencia pronunciada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, señala varios casos en los cuales, el juzgador sopesa la ilegalidad, aunque sea presuntivamente, del acto reclamado.*

*Tales criterios son los siguientes: a) el acto que ordena a una empresa retener el fondo de ahorros correspondiente a un trabajador; b) la inscripción en los libros del Registro Civil de una sentencia de divorcio que aún no queda firme; c) el acto de una autoridad administrativa que ordena el embargo*

de bienes, cuando no se demuestra que ello obedezca a un procedimiento económico-coactivo formal, para asegurar el cobro de impuestos, ni que el mismo se deba a la necesidad de asegurar el objeto o cuerpo de un delito; d) la orden administrativa para desocupar un bien nacionalizado, en un plazo perentorio, si el quejoso se encuentra al corriente en el pago de rentas; e) la resolución que, a una persona cuerda la declara ilegalmente en estado de incapacidad; f) la orden de cancelación de una licencia de tránsito para servicio de transporte; y g) la sentencia definitiva que priva a la cónyuge y a sus hijos de pensión.

En esos casos, si bien el examen de la naturaleza de la violación alegada se orienta a demostrar la necesidad de la suspensión del acto reclamado, ya para conservar la materia del juicio de garantías, ya para evitar perjuicios al quejoso, los cuales se ponderarán en relación con los que podría sufrir la sociedad al conceder la medida; tal examen se realiza tocando cuestiones que se refieren al fondo del negocio. “

Y se llegó por unanimidad de votos a la consideración de que debe prevalecer el criterio jurisprudencial sustentado por el Tribunal en Pleno, mismo que deberá regir con carácter de jurisprudencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 195 de la Ley de Amparo y que quedó redactado de la siguiente forma:

**Registro No. 200136**

**Localización:**

**Novena Época**

**Instancia: Pleno**

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta**

**III, Abril de 1996**

**Página: 16**

**Tesis: P./J. 15/96**

**Jurisprudencia**

**Materia(s): Común.**

**“SUSPENSION. PARA RESOLVER SOBRE ELLA ES FACTIBLE, SIN DEJAR DE OBSERVAR LOS REQUISITOS CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 124 DE LA LEY DE AMPARO, HACER UNA APRECIACION DE CARACTER PROVISIONAL DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ACTO RECLAMADO.** La suspensión de los actos reclamados participa de la naturaleza de una medida cautelar, cuyos presupuestos son la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora. El primero de ellos se basa en un conocimiento superficial dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en el proceso. Dicho requisito aplicado a la suspensión de los actos reclamados, implica que, para la concesión de la medida, sin dejar de observar los requisitos contenidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, basta la comprobación de la apariencia del derecho invocado por el quejoso, de modo tal que, según un cálculo de probabilidades, sea posible anticipar que en la sentencia de amparo se declarará la inconstitucionalidad del acto reclamado. Ese examen encuentra además fundamento en el artículo 107, fracción X, constitucional, en cuanto establece que para el otorgamiento de la medida suspensiva deberá tomarse en cuenta, entre otros factores, la naturaleza de la violación alegada, lo que implica que debe atenderse al derecho que se dice violado. Esto es, el examen de la naturaleza de la violación alegada no sólo comprende el concepto de violación aducido por el quejoso sino que implica también el hecho o acto que entraña la violación, considerando sus características y su trascendencia. En todo caso dicho análisis debe realizarse, sin prejuzgar sobre la certeza del derecho, es decir, sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos reclamados, ya que esto sólo puede determinarse en la sentencia de amparo con base en un procedimiento más amplio y con mayor información, teniendo en cuenta siempre que la determinación tomada en relación con la suspensión no debe influir en la sentencia de fondo, toda vez que aquélla sólo tiene el carácter de provisional y se funda en meras hipótesis, y no en la certeza de la existencia de las pretensiones, en el entendido de que deberá sopesarse con los otros elementos requeridos para la suspensión, porque si el perjuicio al interés social o al orden público es mayor a los daños y perjuicios de difícil reparación que pueda sufrir el quejoso, deberá negarse la suspensión solicitada, ya que la preservación del orden público o del interés de la sociedad están por

*encima del interés particular afectado. Con este proceder, se evita el exceso en el examen que realice el juzgador, el cual siempre quedará sujeto a las reglas que rigen en materia de suspensión. Contradicción de tesis 3/95. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero en Materia Administrativa del Primer Circuito y Segundo del Sexto Circuito. 14 de marzo de 1996. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román Palacios por estar desempeñando un encargo extraordinario. Ponente: Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.”*

*“El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el ocho de abril en curso, aprobó, con el número 15/1996, la tesis de jurisprudencia que antecede. México, Distrito Federal, a ocho de abril de mil novecientos noventa y seis.”*

## **8. Propuesta de reforma al Capítulo III “De las medidas cautelares”, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.**

La propuesta de reforma que integra el apartado a estudio se divide en dos: la primera se integra por elementos relativos al fondo del título de este trabajo, y la segunda, pero no menos importante, lo revisten cuestiones de forma, para tal efecto a continuación procederé en el orden indicado.

Si bien es cierto el artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo Federal contiene requisitos que debe considerar el Magistrado Instructor para decretar las medidas cautelares provisionales y en su caso definitivas en el Juicio Contencioso Administrativo Federal, también lo es que, de la redacción del precepto referido no se desprende que se haya considerado expresamente la naturaleza jurídica de la cual participa toda medida cautelar, es decir, la Apariencia del Buen Derecho (*fumus boni iuris*) y Peligro en la Demora (*periculum in mora*), ya que como del debate público de fecha 14 de marzo de 1996, realizado por los Ministros integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la contradicción de tesis 3/95, se concluyó que de ninguna manera nos podemos referir a las medidas cautelares sin observar los presupuestos de procedencia, por tal razón propongo como primer punto que integra mi propuesta de reforma al capítulo III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo Federal, el hecho de que en caso de advertir por parte de los Magistrados Instructores a primera vista alguna de las causales señaladas en el artículo 51, fracciones III y IV de la ley de la materia, en relación con el artículo 52 fracciones III y IV, y atendiendo a la basta experiencia que con el paso del tiempo y la carga de trabajo adquieren los Magistrados integrantes de las Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y que definitivamente al momento de pronunciarse en sentencia definitiva llevarán a declarar la nulidad para determinados efectos, se decrete la medida cautelar provisional y en su caso definitiva, sin mayores requisitos al respecto, toda vez que existen los fundamentos que justifican, a primera vista, la concesión de la medida cautelar provisional solicitada (*fumus boni iuris* y *periculum in*

*mora*), lo anterior con fundamento en la histórica frase del jurista Chiovenda que dice lo siguiente: “*El tiempo necesario para obtener la razón no debe causar daño a quien tiene la razón*”.

La anterior propuesta hará las veces de regla general, pero como toda regla tiene una excepción que la confirma, la encontramos en el penúltimo párrafo del artículo 25, el cual señala:

*“Art. 25.- (...)*

*Mientras no se dicte sentencia definitiva, la Sala Regional que hubiere conocido del incidente, podrá modificar o revocar la resolución que haya decretado o negado las medidas cautelares, cuando ocurra un hecho superveniente que lo justifique.”*

Es decir, el hecho de que a primera vista se desprendan los presupuestos necesarios para conceder la medida cautelar no deja en estado de indefensión a las autoridades, toda vez que, como en el III capítulo se planteó que de concederse la medida cautelar bajo los presupuestos antes señalados, será únicamente responsabilidad de las propias autoridades demandadas que proporcionaron elementos necesarios para que la medida cautelar fuera procedente, o en caso contrario dejan de proporcionar elementos para contar con argumentos necesarios y estar ajustado a derecho la negación de la medida cautelar, pero tal situación no se torna de manera definitiva en perjuicio de las autoridades demandadas ya que advertir algún hecho que pudiera modificar la situación existente hasta ese momento, podrá solicitar la modificación o revocación del auto que haya negado o concedido la medida cautelar.

Por lo que respecta al primer punto en que versa mi propuesta de reforma, concluyó que de ninguna manera se atenta contra la naturaleza jurídica de la teoría de las nulidades, ya que de la ley de la materia se desprende de manera clara la obligación de estudiar hasta sentencia definitiva primeramente aquellos conceptos que llevarán a decretar la nulidad lisa y llana, como lo establece el artículo 50 de la ley de la materia, y con tal proceder se deja intacto el espíritu del legislador, y se concede una prerrogativa a favor de los gobernantes, misma que admite prueba en contrario, atendiendo a la excepción planteada, en el entendido de que debe tenerse presente quién asume la responsabilidad de las consecuencias.

Como segundo punto a mi propuesta de reforma se propone que se inserte dentro del artículo 24 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, de manera clara y específica la frase “*circunstancias que den lugar a la urgencia*”, ya que considero que de la redacción del precepto aludido, se encuentra inmersa tal característica, como se desprende por un lado del primer y último párrafo del artículo 24 de la ley de la materia, lo que a mi juicio sería

un acierto, por lo que hace a la técnica jurídica, ya que si bien es cierto de la redacción de los párrafos señalados se desprende tal situación, también lo es que, tal modificación al texto de la ley sería una redacción clara y concisa a favor del litigante, y ello implicaría que al solicitar la medida cautelar se expongan elementos necesarios y suficientes para conceder sin lugar a dudas la medida cautelar solicitada, lo que facilitaría el estudio al Magistrado Instructor, reduciendo así la carga de trabajo, ya que no tendría necesidad de realizar la lectura de consideraciones repetitivas vertidas por el solicitante toda vez que a juicio de la autora de este trabajo, los párrafos primero y segundo quedarían reducidos a uno sólo.

Brindando con ello celeridad a los juicios, que como ya es sabido presentan un rezago importante; ya que si bien es cierto como del multicitado debate realizado por los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la contradicción de tesis 3/95, se concluyó que es definitivamente imposible enumerar los casos concretos en los que se vería inmersa las características de la apariencia del buen derecho, atendiendo a la amplia competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, también lo es que la frase “*circunstancias que den lugar a la urgencia*” simplificaría los elementos inmersos en la urgencia, por lo que hace específicamente y como segundo supuesto a los daños y perjuicios irreparables, atribuible el primero de ellos al actor, y el segundo al orden público y el interés social, por lo que es de concluir que en realidad la urgencia sólo es un aspecto de condición relativa al riesgo de daño irreparable al actor y no una condición de fondo distinta.

El tercer punto que integra mi propuesta de reforma, es por lo que hace al hecho de que la ley de la materia contempla el supuesto de que en caso de presentarse una demanda de nulidad ante una Sala incompetente en razón del territorio, se debe prorrogar la competencia únicamente para efectos de conceder o negar la medida cautelar provisional, ya que ¿acaso no es verdad que en caso de que se admita una demanda de nulidad y se acuerde respecto a la medida cautelar solicitada, supongamos concediendo la misma, y posteriormente se presente por alguna de las partes una incompetencia que sea procedente, y no advertida por la Sala, todas las actuaciones serán remitidas de manera integra y en los términos ordenados? ¿no se está prorrogando la competencia a favor de la primera Sala que conoció del asunto en manera específica de la medida cautelar? ¿la Sala competente no conserva, de acuerdo a la excepción que plantea el artículo 25 de la ley de la materia, la facultad de modificar o revocar la medida cautelar? Lo anterior lo planteo en estos términos toda vez que en virtud de que si bien es cierto la primera de las Salas es incompetente la misma inmediatamente dictará un acuerdo en el que remita los autos a la Sala que considera competente, y tendrá el efecto de suspender el término

de los 45 días concedido por la ley para presentar una demanda de nulidad, para efecto de que al momento de que la Sala competente se sirva proveer sobre la misma sea computado dicho término a partir de la primera fecha que obra en el sello de recepción, sin embargo, atendiendo al elemento de “*circunstancias que den lugar a la urgencia*”, la Sala aun la incompetente debe, dada la importancia que reviste el contenido de la urgencia, acordar la medida cautelar solicitada, atendiendo a los principios que rigen a la misma, es decir:

- “Razones por las cuales la medida es indispensable” y “medidas cautelares necesarias”.
- “Lo inminente de los daños que puedan causarse”
- “Los daños de difícil reparación, y los perjuicios al interés social, es decir, *sopesar los intereses en juego*”

Y en tal supuesto, una vez que la Sala Competente tenga a la vista los autos decretará la medida cautelar definitiva en caso de ser procedente, confirmando o revocando la determinación de la primera Sala que tuvo conocimiento del asunto, por tal razón considero que de constatar la primera de la Salas que se trata de una incompetencia, tiene como única obligación el constatar antes de entrar al estudio de la procedencia o improcedencia de la medida cautelar solicitada de manera provisional, dos aspectos:

- 1.- Si el promovente es aparentemente titular de esos derechos e intereses, y;
- 2.- Que no tiene el deber jurídico de soportar los daños por el simple transcurso del tiempo.

Como cuarto punto que conforma mi propuesta de reforma, propongo la uniformidad de criterios por lo que hace al objetivo que persigue la medida cautelar, ya que el primer párrafo del artículo 24 y la jurisprudencia emitida por el Tribunal en ejercicio de sus facultades conferidas por la ley, señalan exclusivamente como finalidad de la medida cautelar *la de mantener la situación de hecho existente, que impidan que la resolución impugnada pueda dejar sin materia el juicio*, lo que a juicio de la autora configura el primero de ellos el antecedente, y el segundo el consecuente, lo que nos lleva a concluir que la interpretación que del precepto realizó la jurisprudencia del Tribunal es equivocada, toda vez que acto seguido el mismo precepto contempla el hecho de salvaguardar *la causación de un daño irreparable al actor*, lo que me lleva a concluir que el fin primordial de la medida cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo es mantener viva la materia del juicio, mediante dos supuestos:

- 1.- Manteniendo la situación de hecho existente;
- 2.- Salvaguardando la causación a un daño inminente e irreparable;

Lo que nos lleva a concluir la equivocada interpretación que realizó el Pleno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ya que de ninguna manera puede realizar una interpretación del precepto aludido de manera separada, lo que implica que es totalmente apegado a derecho adelantar provisionalmente los efectos de la sentencia de fondo, sin que sea necesario configurar una restitución, ya que la misma es materia del estudio de fondo; y el hecho de no dejar sin materia el juicio, que es la finalidad de la medida cautelar, también se corre ese riesgo cuando se consuma irreparablemente la resolución o acto impugnado.

Como quinto punto propongo se modifique el primer párrafo del artículo 24, para efecto de que sea contemplada de manera expresa la medida cautelar a petición de parte y de oficio, atendiendo a los lineamientos que rige cada una de las dos modalidades.

Como sexta propuesta la constituye el artículo 26 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, para efecto de que con el ánimo de conservar y respetar la institución de la suspensión en el Juicio de Amparo, y que la ley la materia se fortalezca en la institución de la medida cautelar, dotándola una regulación completa y autónoma. Es decir, por lo que hace a sus efectos serán a los que alude una suspensión en términos generales, “mantener la situación de hecho existente” para lo cual la Sala o el Magistrado que se encuentre conociendo de la medida cautelar, contará con facultades de aplicar supletoriamente los criterios materiales en términos del último párrafo del artículo 78.

Una vez expuesto lo anterior, propongo que el artículo 24 de Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, quede en los siguientes términos:

***ARTÍCULO 24.- Una vez iniciado el juicio contencioso administrativo federal, podrán decretar de oficio o a petición de parte todas las medidas cautelares, que impidan que la resolución o acto impugnado pueda dejar el litigio sin materia.***

***El escrito en el cual se solicite la medida cautelar, deberá contener los siguientes requisitos y elementos:***

*I. Nombre y domicilio para oír notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, salvo cuando el solicitante tenga su domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala Regional competente, en cuyo caso, el domicilio señalado para tal efecto deberá estar ubicado dentro de la circunscripción territorial de la Sala competente.*

*II. Señalar la resolución que se pretende impugnar y fecha de notificación de la misma.*



**III. Podrá ser prorrogada la competencia territorial, siempre y cuando de la resolución o acto impugnado, se desprendan los siguientes elementos:**

**a). Exponer las circunstancias que den lugar a la urgencia de obtener una medida cautelar, con el propósito de acreditar las razones por las que resultan indispensables y necesarias un pronunciamiento provisional de una medida cautelar, que impidan que la resolución o acto impugnado pueda causar un daño inminente e irreparable al demandante.**

**b). Señalar los hechos que se pretenden resguardar con la medida cautelar, y acreditar el derecho que se tiene para gestionar la necesidad de la medida que solicita.**

**Los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho deberán ser expuestos con el ánimo de acreditar algunas de las causales de ilegalidad a las que alude el artículo 51 fracciones II y III, y que tengan por efecto de que se reponga el procedimiento o se emita una nueva resolución.**

**c). Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público.**

**De acreditarse los elementos aludidos podrá la medida cautelar adelantar provisionalmente los efectos de la sentencia definitiva la cual tendrá una duración temporal hasta en tanto no se dicta sentencia definitiva, salvo que se de un hecho superveniente que justifique su modificación o revocación.**

**El Magistrado instructor podrá decretar una medida cautelar de oficio, cuando considere que los daños que puedan causarse sean inminentes, o exista el riesgo de sufrir una afectación patrimonial debiendo motivar cuidadosamente las medidas adoptadas, para lo cual, exigirá una garantía para responder de los daños y perjuicios que se causen con la medida cautelar.**

Por lo que hace a la redacción del artículo 26, como propuesta de reforma, para quedar como sigue:

**Art. 26.- La Sala Regional podrá decretar medidas cautelares positivas, entre otros casos, cuando, tratándose de situaciones jurídicas duraderas, se produzcan daños substanciales al actor o una lesión importante del derecho que pretende, por el simple transcurso del tiempo. Con el efecto de impedir para lo futuro el comienzo, el desarrollo o las consecuencias, a partir de dicha paralización o cesación, sin que se invalide lo anteriormente transcurrido o realizado.**

Por último, propongo sea contemplado de manera expresa los efectos restitutorios en la fracción IX, del artículo 28, atendiendo a la naturaleza jurídica de las medidas cautelares y a los

antecedentes históricos, esto es, al proceso legislativo del que es parte, para quedar en los siguientes términos:

*XII.- El Magistrado Instructor o la Sala Regional podrán otorgar la suspensión tanto provisional como definitiva, respectivamente, con **efectos restitutorios**, en cualquiera de los siguientes casos:*

*a).- Que no se trate de actos que se hayan consumado de manera irreparable.*

*b).- Que se le causen al actor daños mayores de no acordarse la restitución.*

*c).- Que sin entrar al análisis del fondo del asunto, se presuma que el acto administrativo impugnado es ilegal.*

Por lo que se refiere a las cuestiones de forma, como primer punto propongo se modifique la fracción II del artículo 28, para quedar en los siguientes términos:

*Art. 28.- El demandante, podrá solicitar la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución, cumpliendo con los siguientes requisitos:*

*I. (...)*

***II. Acompañar copias suficientes del escrito en que se solicite la suspensión y de las pruebas documentales así como de los anexos que con ella se ofrezcan, para cada una de las partes. Y la exhibición de dos copias más para integrar el expediente relativo al incidente de suspensión. Cuando se interponga por las partes medio de defensa en contra de la resolución dictada en el expediente, el Magistrado Instructor remitirá a la autoridad competente que deba conocer del asunto, el expediente original, y se dejará en la Sala Competente el duplicado.***

Como segundo y último punto propongo sea corregida la redacción de la fracción XIV, del artículo 28, toda vez que la misma resulta oscura e imprecisa, para quedar en los siguientes términos:

*Art. 28.- El demandante, podrá solicitar la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, cuando la autoridad ejecutora niegue la suspensión, rechace la garantía ofrecida o reinicie la ejecución, cumpliendo con los siguientes requisitos.*

*XIII. (...)*

***XIV. Como caso de excepción la autoridad podrá promover incidente de suspensión de la ejecución del acto impugnado, con fundamento en el artículo 2° de la ley de la materia, en el caso de que durante el procedimiento administrativo se haya concedido la suspensión de manera indebida, la cual deberá acreditar fehacientemente que han cambiado las situaciones de hecho que sirvieron de apoyo a su concesión.***

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** Los gobernados que acudimos al Juicio Contencioso Administrativo Federal requerimos de un sistema jurídico que proteja el contenido del derecho fundamental a la tutela cautelar, y que esa demanda de la protección judicial opere precisamente sobre los derechos e intereses que son objeto del litigio, posibilitando al final de éste su disfrute, y no una indemnización equivalente en sustitución de ellos, impuesta por su desaparición o menoscabo durante el proceso.

**SEGUNDA.-** Las medidas cautelares más que hacer justicia, están destinadas a dar tiempo a la justicia para cumplir eficazmente su obra.

**TERCERA.-** La institución de la suspensión de los actos reclamados en el Juicio de Amparo, participa de la naturaleza de una medida cautelar cuyos presupuestos son: la Apariencia del Buen Derecho y el Peligro en la Demora.

**CUARTA.-** Los presupuestos de las medidas cautelares no se encuentran desprovistos de reglamentación Constitucional, ya que el artículo 17 consagra las garantías de seguridad social. Por su parte, y en armonía con el precepto anterior la fracción X, del artículo 107, regula la suspensión en el Juicio de Amparo, lo que implica que más que ir por delante de la filosofía y razón de ser de las medidas cautelares la institución aludida, se sujeta a requisitos de ponderación del caso concreto y a la apreciación del Peligro en la Demora (*periculum in mora*) que forzosamente se encuentra incluida en la *naturaleza de la violación alegada*, la *dificultad de reparación de los daños y perjuicios que puede sufrir el agraviado con su ejecución*. Es decir, prácticamente se trata de un desglose de la violación alegada, en relación con su *reparabilidad* para el caso de que no se otorgará la suspensión. Los daños y perjuicios que con la suspensión se origine a terceros dará contenido a la garantía que debe otorgarse para gozar de los beneficios de la suspensión, si ésta se decreta.

**QUINTA.-** Siendo la competencia un presupuesto de la acción, parece imposible que surja el conflicto entre órganos de distinta jerarquía, ya que el conflicto únicamente podrá plantearse entre órganos de igual grado, y le compete conocer al Pleno de la Sala Superior a cuál Sala Regional corresponde conocer del juicio; por lo tanto, el efecto inmediato de presentar una

demanda de nulidad ante Sala Regional incompetente por razón del territorio, es interrumpir el plazo de 45 días con los que cuenta el demandado para presentar su demanda, a partir del día siguiente a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada; por tal motivo, si este requisito se encuentra satisfecho, independientemente del conflicto de competencia, cuando la Sala observe que con la resolución impugnada se pueda dejar el litigio sin materia o causar un daño irreparable al autor, la competencia por razón del territorio debe ser prorrogada, ya que considero que el principio que se sienta es la “*inconveniencia*” del Magistrado Instructor incompetente a decretarla, pero nunca la “*imposibilidad*” para hacerlo.

**SEXTA.-** La formula empleada en la fracción X del artículo 107 de la Constitución, es un argumento en pro de la necesidad de asomarse al fondo del asunto para decidir sobre la medida cautelar en el Juicio Contencioso Administrativo, por tal razón resulta incorrecto el argumento que niega los beneficios que conceden las medidas cautelares atendiendo a la naturaleza jurídica de la cual participan, con la finalidad de promover las condiciones para que la libertad e igualdad de individuo sean reales y efectivas, removiendo obstáculos que impidan o dificulten su plenitud.

**SÉPTIMA.-** El detenerse a realizar un examen provisional, con la intención de advertir causales de ilegalidad contenida en las fracciones II y III, del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no significa prejuzgar sobre la legalidad o inconstitucionalidad de las resoluciones o actos impugnados, sino que de ese examen provisional se desprende no que el demandante ganará el asunto, sino que tiene mayores posibilidades de hacerlo, ya que para determinar la ilegalidad sólo puede determinarse en la sentencia definitiva, con base a un procedimiento más amplio y con mayor información, teniendo en cuenta que la determinación tomada en relación con la medida cautelar no debe influir en la sentencia de fondo, toda vez que sólo tiene el carácter de provisional y se funda en meras hipótesis, y no en la certeza de la existencia del derecho.

**OCTAVA.-** Cuando el acto cuya medida cautelar se solicite, adolezca de vicios leves o menos graves, atendiendo a la naturaleza y gravedad de esas ilegalidades, hacen surgir por sí solas “*la necesidad y la urgencia*” de poner fin a la situación que se derivaría de su aplicación, ya que generan siempre el riesgo de un daño grave e irreparable.

**NOVENA.-** La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo contempla medidas cautelares en lo general, y en lo particular; cada una con efectos propios y característicos, como de la lectura de la propuesta de reforma de los artículos 24, 26 y 28, se desprende.

**DÉCIMA.-** Si bien es cierto, que los elementos de fondo a los que se subordina la concesión de las medidas cautelares son el sopesar el conjunto de intereses en juego, por un lado el del demandante, el efecto que entraña en los intereses del demandado y tercero, así finalmente como para el orden público y el interés social, tiene la obligación de asegurar la dignidad y derechos inviolables de la parte que solicita la medida cautelar en el juicio, ya que implica necesariamente atender a los elementos conducentes al orden público.

**UNDÉCIMA.-** Es incuestionable que si el acto administrativo se ha consumado y no puede repararse la situación jurídica por él perturbada, no tendrá sentido un proceso con esa pretensión, pero sí a la indemnización sustitutoria que compense el perjuicio ocasionado, toda vez que la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo al determinar los supuestos de improcedencia en el artículo 8, no incluye el del acto consumado.

**DUODÉCIMA.-** Desde el punto de vista procesal la suspensión es un incidente, por lo que se tendrá que resolver antes de la cuestión de fondo, a través de sentencias interlocutorias. En el amparo indirecto este incidente se tramita y sustancia ante el órgano jurisdiccional que emita sentencia, en tanto que en el amparo directo la suspensión se tramitará ante la autoridad responsable emisora. Tales afirmaciones, sirven de fundamento para concluir que existe una clara similitud entre el amparo indirecto con la medida cautelar contenida en el artículo 24, y el amparo directo con el precepto 28, es decir, como presupuesto de procedencia en el primer caso, la medida cautelar se deberá solicitar ante la Sala Regional, en tanto que en el segundo caso, el órgano que conoce y sustancia la medida cautelar es la autoridad responsable que haya dictado la resolución.

## BIBLIOGRAFIA.

AGUIRRE, ANGUIANO, Sergio Salvador, La apariencia del Buen Derecho, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editorial Themis, México, 1996, pp 107.

ARELLANO GARCÍA, Carlos, El juicio de amparo, 9ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pp. 1070.

BORRELL Navarro, Miguel, Derecho Mexicano del trabajo, 7ª Edición, Editorial Sista, México, 2001, pp 946.

BURGOA, Ignacio, El juicio de amparo, 41ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2005, pp. 1108.

BURGOA, Ignacio, Las Garantías Individuales, 31ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1995, pp.722.

CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo, Derecho Administrativo I, 2ª Edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 2001, pp 417.

CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo, Derecho Administrativo II, 2ª Edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 2001, pp 552.

CASTREJÓN GARCÍA, Gabino Eduardo, Derecho Procesal Administrativo, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 2001, pp 691.

CASTRO Y CASTRO, Juventino Víctor, Diccionario de Derecho Constitucional y Amparo, Tomos 1, 2 y 3, Editorial Oxford University Press, México, 2002.

CHÁVEZ CASTILLO, Raúl, Juicio de Amparo, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pp.268.

CHÁVEZ CASTILLO, Raúl, Ley de Amparo Comentada, 2ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2005, pp.556.

CHÁVEZ CASTILLO, Raúl, Tratado Teórico Práctico del Juicio de Amparo, 2ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pp.518.

COUTO, Ricardo, Tratado Teórico Práctico de la Suspensión en el Amparo, 3ª Edición, Editorial Porrúa, México 1973, pp. 314.

CLIMENT, Beltrán, Juan B, Derecho Procesal del Trabajo, 3ª Edición, Editorial Esfinge, México 2001, pp 368.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal, Editorial Duero, México, 1992.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, Ley de Amparo Comentada, 6ª Edición, Ediciones Jurídicas Alma, México, 2004.

DICCIONARIOS JURÍDICOS TEMÁTICOS, 2ª Edición, Vol. IV, Editorial Oxford, pp 272.

DÍEZ QUINTANA, JUAN ANTONIO, Mnemotécnica del Juicio de Amparo, Editorial Publicaciones Administrativas Contables Jurídicas, S.A. de C.V., México 2004, pp.90.

ESQUIVEL, Vázquez, Gustavo, Juicio de Lesividad y otros Estudios, 2ª Edición Editorial Porrúa, , México, 2004, pp. 173.

GARCÍA de Enterría, Eduardo, La Batalla por las Medidas Cautelares, Madrid, 2ª Edición, Editorial Civitas, 1995, pp. 385.

GÓNGORA Pimentel, Genaro, Introducción al Estudio del Juicio de Amparo, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2001, pp.686.

GÓNGORA Pimentel, Genaro, La Suspensión en Materia Administrativa, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pp199.

GONZALEZ Oropeza, Manuel, Los Orígenes del Control Constitucional y de los Derechos Humanos, Editorial Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2003.

HERRERA, Gómez, Ruth, Efectos del Silencio ante el Pago de lo Indebido en Materia Tributaria Federal conforme al Código Fiscal de la Federación, Colección de Estudios Jurídicos, Tomo XIX, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, México 2003, pp. 201.

KAYE, J. Dionisio y Kaye Trueba, Christian, Nuevo Derecho Procesal Fiscal y Administrativo, México, 2002, Editorial Themis, pp. 538.

LIRA, González, Andrés, Amparo Colonial y Juicio de Amparo Mexicano, Fondo de Cultura Económica, México 1972,

LUCERO, Espinosa Manuel, Teoría Y Practica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación, 2ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1992, pp. 227.

MARGAIN MAMAUTOU EMILIO, De lo Contencioso Administrativo de Anulación o de Ilegitimidad, 12º Edición, Editorial Porrúa, México, 2004, pp 528

NORIEGA, Alfonso, Lecciones de Amparo, Tomos I y II, 8ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2004.

NOVELLINO, Norberto José, Embargo y Desembargo de las Medidas Cautelares, 4ª Edición, Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, pp. 901.

OVALLE FAVELA, José, Derecho Procesal Civil, 7ª Edición, Editorial Harla, México, 1995.

OVALLE FAVELA, José, Teoría General del Proceso, 5ª Edición, Editorial Oxford University Press, México, 2001, pp. 413.

PASTOR Borgoñon, Blanca y Van Ginderachter Eric, El Procedimiento de Medidas Cautelares ante el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, Madrid, Editorial Civitas, 1993, pp. 183.

POLO BERNAL, Efraín, Los Incidentes en el Juicio de Amparo, Limusa Noriega Editores, México, 1994.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Manual del Juicio de Amparo, 2ª Edición, Editorial Themis, México, 2004, pp.588.

TENA RAMÍREZ, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 34ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.

TRON PETIT, Jean Claude, Manual de los Incidentes en el Juicio de Amparo, 4ª Edición, Editorial Themis, México, 2004, pp.641.

**Legislación consultada:**

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

*Código Federal de Procedimientos Civiles.*

*Código Penal Federal.*

*Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

*Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.*

**Tesis y Jurisprudencia consultada:**

*Jurisprudencia y Tesis Aisladas*, 1917-2004, disco compacto IUS 2004, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación.

*Jurisprudencia y Tesis Aisladas*, 1917-2005, disco compacto IUS 2005, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación.