



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

LICENCIATURA EN DERECHO

**TRABAJO POR ESCRITO QUE
PRESENTA:**

JUSTO MARTÍNEZ ZAPATA

TEMA DEL TRABAJO:

**“PRECLUSIÓN EN EL PROCEDIMIENTO DE
RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, SI
NO SE EMITE Y NOTIFICA LA RESOLUCIÓN EN TIEMPO”**

**EN LA MODALIDAD DE “SEMINARIO DE TITULACIÓN
COLECTIVA”**

LICENCIADO EN DERECHO



MÉXICO, ARAGÓN, A 16 DE JUNIO DE 2008.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMENTOS:

A DIOS.

El amigo que nunca me ha dejado solo aun cuando he tenido adversidades, al cual las palabras que le escribiera no serian suficientes; sin embargo, es infinito el agradecimiento que tengo hacia Él, porque me ha permitido conocer y rodearme de gente muy culta y llena de amor, le agradezco que al hombre le dio un cerebro y un corazón, pues como seres humanos debemos usarlos, mas como abogados no existe ninguna excusa, motivo o razón que impida que los usemos en nuestra profesión.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

A ella le agradezco que me diera posada en sus aulas y también mi profesión, de no ser así no habría tenido los recursos económicos para estar en... alguna institución; y lo que nunca dejare de agradecerle, es que cumpliera uno de mis deseos el cual fue estudiar en la máxima casa de estudios que puede existir.

A MIS PADRES.

Gracias a ellos que les debo tanto me dieron la vida y aun no les pago, me dieron valores que me han hecho más humano, me enseñaron a trabajar y con gusto lo hago, me dieron humildad que es mi gran legado, se que muy orgullosos están de mí..., tantas cosas me han dado en esta corta vida que solo puedo decirles que los amo.

AL MAGISTRADO CELESTINO HERRERA GUTIÉRREZ.

A este distinguido y gran señor le agradezco que me ha brindado la oportunidad de colaborar con él, también agradezco el hecho de que ha sido él más que cualquier otro quien se ha empeñado en que yo me titule

A MI AMIGO CARLOS A. MORENO GARCÍA.

A él agradezco que me haya brindado su amistad, más que mi amigo lo considero mi hermano por ser quien me ha apoyado y guiado en esta profesión, además de que ha sido una de las personas que más se ha empeñado en enseñarme.

A MIS AMIGOS

A todo y cada uno de ellos que han estado conmigo y de una u otra forma me han impulsado a salir adelante.

ÍNDICE:

INTRODUCCIÓN	I
---------------------------	----------

Capítulo 1.

PROCEDIMIENTO PARA IMPONER SANCIONES ADMINISTRATIVAS A LOS SERVIDORES PÚBLICOS	1
---	----------

1.1. Autoridades facultades para imponer sanciones administrativas a los servidores públicos.....	1
---	----------

1.2. Citación.....	7
--------------------	----------

1.2.1. Requisitos de la Citación.....	8
---------------------------------------	----------

1.2.2. Apercibimiento.....	9
----------------------------	----------

1.3. Audiencia.....	9
---------------------	----------

1.4. Plazo para dictar la resolución en el procedimiento de responsabilidades administrativas de los servidores públicos.....	11
---	-----------

1.5. Medios de defensa.....	12
-----------------------------	-----------

Capítulo 2.

FIGURAS QUE EXTINGUEN DERECHOS O FACULTADES EN MATERIA FISCAL-ADMINISTRATIVA	15
---	-----------

2.1. Prescripción.....	15
------------------------	-----------

2.2. Caducidad.....	22
---------------------	-----------

2.3. Diferencia entre caducidad y prescripción.....	29
---	-----------

2.4. Preclusión.	30
--------------------------	----

2.5. Diferencias que existen entre la figura jurídica de la preclusión con la caducidad y prescripción.	32
---	----

Capítulo 3.

ANÁLISIS A LA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 21 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.	33
--	-----------

3.1 Fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.	33
---	----

3.2. Problemática que presenta la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.	35
---	----

3.3. Propuesta de reforma a la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.	42
--	----

Conclusiones.	45
-----------------------	----

Fuentes consultadas.	47
------------------------------	----

INTRODUCCIÓN:

En el presente trabajo de investigación, trataremos lo relativo a la preclusión de las facultades de la autoridad para emitir una resolución derivada de un procedimiento administrativo de responsabilidades, cuando se exceda del plazo de cuarenta y cinco días siguientes al desahogo de las pruebas que fueren admitidas, en el procedimiento, que se sitúa en la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

En efecto, tomando en cuenta que, si bien es cierto, el procedimiento de responsabilidades administrativas regulado en el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, fue creado con la finalidad de investigar las conductas desplegadas por los servidores públicos, que pueden ser causa de responsabilidad administrativa, mismo que termina con una resolución en la cual se demuestra la existencia o no de una responsabilidad por parte del servidor público y de resultar responsable se le impone la sanción que amerite, también lo es que dicho precepto legal marca el actuar de la autoridad, estableciéndose un plazo para dictar la resolución correspondiente, y al no hacerlo, se deja al servidor público en una incertidumbre jurídica.

Para poder abordar el tópico en comento, es necesario abundar en qué autoridades se encuentran facultadas para imponer sanciones administrativas a los Servidores Públicos, así como el procedimiento que se debe seguir para imponer cada sanción en particular.

Posteriormente analizaremos y desglosaremos el procedimiento establecido por el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos que se debe seguir para imponer una sanción a un servidor público al que se le imputa el no haber actuado

conforme a lo dispuesto en la Ley, en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y, que no salvaguardó los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, así como los medios de defensa que se pueden interponer contra la resolución sancionatoria.

En el capítulo segundo procedemos al estudio de las diversas figuras jurídicas que instauran la extinción de la facultad de las autoridades.

Así, analizaremos en primer término a la prescripción, señalando su concepto y el precepto legal que la contempla en materia civil y administrativa; para proceder a analizar a la figura de la caducidad, definiéndola y estableciendo su regulación y características, así como sus diferencias con la primera de las figuras señaladas.

Acto seguido, se analizará lo qué es la preclusión; figura jurídica, respecto de la cual, indicaremos las diferencias que existen entre ésta y la prescripción y la caducidad.

En el tercer capítulo realizaremos un análisis jurídico a la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, mencionando que dicha problemática se planteó desde el artículo 64 de la anterior Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Demostraremos la existencia de Tesis Jurisprudenciales emitidas por el Poder Judicial de la Federación, en las cuales se determina la existencia de la posibilidad de la preclusión de las facultades de las autoridades administrativas y aduaneras para emitir resoluciones cuando en los procedimientos administrativos, de los cuales deriven, no se cumplan con los términos previstos en los preceptos legales que, al respecto, señalen la temporalidad a la que las autoridades deben ajustar su actuación y que por ende se contradicen con los

criterios que la misma autoridad judicial ha emitido en materia de procedimiento administrativo de responsabilidades.

Por último, precisare la necesidad de realizar una reforma a la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, a efecto de que se implante como sanción para el caso de que la autoridad no emita y notifique la resolución definitiva dentro del término señalado en dicha fracción, la preclusión de su facultad para hacerlo con posterioridad.

CAPÍTULO 1. Procedimiento para imponer sanciones administrativas a los servidores públicos.

El procedimiento administrativo de responsabilidades que se debe seguir para imponer una sanción a un servidor público que no ajustó su actuar a lo establecido en la Ley, en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y, no salvaguardó los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, se encuentran señalados en el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Toda vez que el artículo que se alude no señala cuáles son las autoridades que deben llevar a cabo el procedimiento, sino que es en la Ley en donde se establecen las mismas, y siendo necesario para el procedimiento administrativo de responsabilidades, saber que autoridad tiene las facultades de imponer las sanciones administrativas en la Función Pública Administrativa; a continuación se desarrollará cuáles son estas autoridades.

1.1. Autoridades facultadas para imponer sanciones administrativas a los Servidores Públicos.

Conforme a lo dispuesto por los artículos 3 y 4 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos son autoridades facultadas para aplicar dicha ley las siguientes:

Las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión. Toda vez que el artículo 3° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos señala que la mencionada Ley se aplicará de acuerdo a su ámbito de competencia, la Cámara de Senadores, así como la de Diputados aplicarán dicha Ley de acuerdo a la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados

Unidos Mexicanos; Ley Orgánica que señala que es la Comisión Jurisdiccional¹ quien aplicará la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, debido a que esta cuenta con la facultad de fincar responsabilidades, así como de juicio político y declaración de procedencia.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal, en cuanto a ésta, la organización del consejo de la judicatura cuenta con órganos jurídicos dentro de los cuales es competente para aplicar la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos a el órgano denominado Dirección General de Responsabilidades, la cual tiene como facultades recibir y tramitar las quejas y denuncias presentadas en contra de los servidores públicos adscritos a los Órganos del Consejo; así como las investigaciones, revisiones o auditorias en las que se detectaron irregularidades de incumplimiento de obligaciones, instruyendo los procedimientos administrativos de responsabilidad correspondientes, instruir los procedimientos disciplinarios por responsabilidad administrativa en contra de los servidores públicos de los Órganos del Consejo, así como proponer, previa aprobación del Contralor, los proyectos de resolución al Pleno; además, puede elaborar los dictámenes así como instruir los procedimientos, dictar las resoluciones y tramitar los recursos de inconformidad y sistematizar la información de los servidores públicos sancionados, cuando la misma sea por inhabilitación temporal o por destitución entre otros.

La Secretaría de la Función Pública, que es la que nos interesa por ser la que regula el procedimiento administrativo disciplinario a los servidores públicos que infringen las disposiciones normativas inherentes al desempeño, cargo o comisión que les ha sido conferido, como lo estipula la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos; teniendo su

¹ Se integra por 12 diputados y un máximo de 16, a efecto de que entre ellos se designe a los que habrán de conformar, cuando así se requiera, la sección instructora encargada de las sanciones.

fundamento en el artículo 1° del Reglamento Interior de esta Secretaría que a la letra reza:

“ARTÍCULO 1.- La Secretaría de la Función Pública, como dependencia del Poder Ejecutivo Federal, tiene a su cargo el desempeño de las atribuciones y facultades que le encomiendan la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y demás ordenamientos legales aplicables en la materia; la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; la Ley General de Bienes Nacionales; la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal y otras leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República.”.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es el órgano jurisdiccional que también aplica dentro de su jurisdicción la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, debido a que es un tribunal administrativo con plena autonomía para emitir sus fallos, conoce de las resoluciones o actos que dicten las autoridades administrativas, en este caso, está facultado para conocer de las resoluciones administrativas definitivas en las que se impongan sanciones administrativas a los servidores públicos, así como las que decidan los recursos administrativos previstos en dicho ordenamiento.

Cabe mencionar que puede darse a confusión la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, esto en virtud de que los servidores públicos adscritos al Poder Judicial de la Federación al ser sancionados y, toda vez que, se les aplica la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, acuden erróneamente ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa pretendiendo que conozca del asunto, más como el artículo 3 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos lo señala, cada autoridad dentro de su competencia podrá aplicar la Ley Federal de Responsabilidades

Administrativas de los Servidores Públicos; y el Tribunal referido tiene competencia para conocer sólo de aquellas resoluciones administrativas definitivas que impongan sanciones como resultado de responsabilidades administrativas a los servidores públicos que ocupen empleo, cargo o comisión en la Administración Pública Federal.

Los Tribunales de trabajo y agrarios; los facultados para imponer las sanciones administrativas a los servidores públicos que infrinjan la normatividad aplicable en estos tribunales, son el Presidente de cada Tribunal, toda vez que, se encuentran dotados de plena autonomía.

El Instituto Federal Electoral; en este caso el encargado de aplicar la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos es el Presidente del Tribunal y los Presidentes de las Salas, de acuerdo a la competencia que cada uno tenga.

La Auditoría Superior de la Federación, se encuentra facultada para aplicar la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, cuando se detecte en la auditoria correspondiente que el destino de los recursos económicos federales, asignado a la Dependencia auditada, no fue administrado con eficiencia, imparcialidad y honradez y/o ejercido el presupuesto conforme al plan propuesto y/o no se ha comprobado su ejercicio por los servidores públicos responsables.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos; como bien sabemos esta Comisión se encarga de velar por que los derechos humanos de los gobernados no sean violentados, por lo tanto dicha Comisión puede solicitar al Órgano Interno de Control que corresponda, inicie el procedimiento administrativo de responsabilidades al o los servidores públicos responsables de tal violación.

El Banco de México, podrá aplicar la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos de acuerdo a, lo señalado por el artículo 61 de la Ley del Banco de México, que determina.

“ARTÍCULO 61.- La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, será aplicable a los miembros de la Junta de Gobierno y al personal del Banco, con sujeción a lo siguiente:

I. La aplicación de dicha Ley y el proveer a su estricta observancia, salvo en lo tocante al Juicio Político al que podrán ser sujetos los integrantes de la Junta de Gobierno, competarán a una Comisión de Responsabilidades integrada por el miembro de la Junta de Gobierno que ésta designe y por los titulares de las áreas jurídica y de contraloría del Banco.

Los demás órganos jurisdiccionales e instituciones que determinen las leyes.”.

Los Contralores Internos. Son las personas físicas que cada Dependencia de la Administración Pública Federal deberá tener de acuerdo con el artículo Cuarto Transitorio de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos que establece: “las autoridades a que se refiere el artículo 3 de dicha ley, que no cuenten con los órganos y sistemas previstos en los artículo 11 y 35, dispondrán para su establecimiento de un plazo que no excederá de sesenta días naturales contados a partir de la entrada en vigor de la ley que nos ocupa”, por lo tanto al 16 de mayo del 2002 todas las dependencias de la Administración Pública Federal ya debían de contar con los Órganos Internos de Control.

Los Titulares de las Áreas de Auditoría, de Quejas y de Responsabilidades de los Órganos Internos de Control de las Dependencias y Entidades de la Administración Pública Federal y de la Procuraduría General de la República.

Sin embargo, conforme a lo dispuesto por la propia ley, para la imposición de las sanciones, se deberán observar las siguientes reglas:

En tratándose de la amonestación pública o privada a los servidores públicos será impuesta por la Secretaría de la Función Pública, el Contralor Interno o el Titular del Área de Responsabilidades y ejecutada por el jefe inmediato.

Respecto a la suspensión o la destitución del empleo, cargo o comisión de los servidores públicos, dichas sanciones impuestas por la Secretaría de la Función Pública, el Contralor Interno o el Titular del Área de Responsabilidades, y serán ejecutadas por el Titular de la Dependencia o Entidad correspondiente.

Ahora bien, cuando se imponga la sanción administrativa consistente en inhabilitación para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, ésta será impuesta por la Secretaría de la Función Pública, el Contralor Interno o el Titular del Área de Responsabilidades, y ejecutada en los términos de la resolución que al efecto se dicte.

A su vez, las sanciones económicas serán impuestas por la Secretaría de la Función Pública, el Contralor Interno o el Titular del Área de Responsabilidades, y serán ejecutadas por el Servicio de Administración Tributaria.

Sin embargo, cuando los presuntos responsables desaparezcan o exista riesgo inminente de que oculten, enajenen o dilapiden sus bienes a juicio de la Secretaría de la Función Pública, del Contralor Interno o del Titular del Área de Responsabilidades, se solicitará a la Tesorería de la Federación, en cualquier fase del procedimiento administrativo de responsabilidades, para que procedan al embargo precautorio de sus bienes, a fin de garantizar el cobro de las sanciones económicas que llegaren a imponerse con motivo de la infracción

cometida; impuesta la sanción económica, el embargo precautorio se convertirá en definitivo.

Además, respecto de los Contralores Internos y a los Titulares de las Áreas de Auditoría, de Quejas y de Responsabilidades, será la Secretaría de la Función Pública la encargada de imponer las sanciones correspondientes, cuando se abstengan injustificadamente de investigar o sancionar a los infractores, o que al hacerlo no se ajusten a las disposiciones jurídicas o administrativas aplicables, así como, que incurran en actos u omisiones que impliquen responsabilidad administrativa.

1.2. Citación.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la citación consiste en:

1. “Acción de citar.
2. Aviso por el que se cita a alguien para una diligencia.”.²

Conforme a lo que establece el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, el procedimiento administrativo de responsabilidades dará inicio con el citatorio por el que se cita al presunto responsable para la celebración de una audiencia.

Dicho citatorio, constituye un llamamiento, para que el servidor público acompañado de su defensor o de una persona de su confianza, se presente en el recinto oficial de la Secretaría de la Función Pública o del Órgano Interno de Control, a determinado día y hora a efecto de comparecer a la audiencia de ley que establece el artículo 21 de la citada ley.

² http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=citaci3n.

1.2.1. Requisitos de la citación.

Como requisitos para la citación a la audiencia de ley, encontramos que en el oficio citatorio por el cual se notifica y cita al servidor público que deberá comparecer a rendir su declaración en torno a los hechos que se le imputen y que puedan ser causa de responsabilidad en los términos de la Ley, y demás disposiciones aplicables deberá expresarse que tal citación es para que comparezca de forma personal.

Asimismo, en el oficio citatorio se debe precisar el lugar, día y hora en que tendrá verificativo la audiencia, así como la autoridad ante la cual se desarrollará ésta.

Se deben indicar los actos, hechos u omisiones que se le imputen al servidor público, de igual modo debe hacerse saber el derecho que tiene a comparecer asistido de un defensor o la persona de su confianza.

La notificación se debe practicar de manera personal al presunto responsable y entre la fecha de la citación y la de la audiencia de Ley deberá mediar un plazo no menor de cinco, ni mayor de quince días hábiles.

Es aquí en donde se respeta la garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos, debido a que por medio del Oficio Citatorio, se le hace del conocimiento al servidor público como presunto responsable de los hechos, actos u omisiones que se le imputan y que pueden tener como consecuencia que haya incurrido en responsabilidad administrativa, dándosele la oportunidad de que pueda defenderse, toda vez que, en el Oficio Citatorio se debe señalar con claridad y precisión cuales son los hechos, actos u omisiones que se le imputan, señalándose también el lugar día y hora en donde debe comparecer.

1.2.2. Apercibimiento.

El apercibimiento según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consiste en:

1. “Acción y efecto de apercibir.
2. “Dar noticia a la persona citada, emplazada o requerida, de las consecuencias provenientes por determinados actos u omisiones de su parte.”.³

Ahora bien, en el procedimiento administrativo de responsabilidades o procedimiento disciplinario, se establece como apercibimiento, en el texto del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que una vez realizada la notificación personalmente, y el servidor público se abstiene de comparecer sin causa justificada, se tendrán por ciertos los hechos, actos u omisiones que se le imputan.

Esto es, que en caso de que el servidor público no asista a la audiencia de ley sin causa justificada, una vez que fue notificado legalmente, se debe entender que está aceptando y/o reconociendo las imputaciones que se le atribuyen.

1.3. Audiencia

Durante la audiencia de ley, que tiene como finalidad escuchar al presunto infractor, para que manifieste lo que a su derecho convenga, respecto de las irregularidades que se le atribuyen; de tal manera que el servidor público sujeto a procedimiento administrativo disciplinario, puede hacer la defensa de sus intereses, respecto de los hechos, actos u omisiones que se le imputen, en

³ http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=apercibimiento.

el Oficio Citatorio por escrito u oralmente, en el desahogo de la Audiencia de Ley.

Concluida la audiencia de Ley, la autoridad mandará abrir el periodo de pruebas, señalando para tal efecto, el día y hora para el ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas dentro del término de cinco días hábiles, apercibiendo al presunto infractor que las pruebas que se ofrezcan tengan relación con los hechos que se le atribuyen.

Igualmente concluida la audiencia de ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, la autoridad señalará día y hora para la audiencia de alegatos.

Ahora bien, si durante la substanciación del procedimiento, la Secretaría de la Función Pública, el Contralor Interno o el Titular del Área de Responsabilidades, ante el que se lleve a cabo el procedimiento administrativo disciplinario, tengan conocimiento de otra u otras responsabilidades administrativas, podrán practicar todas las diligencias tendientes a investigar la presunta responsabilidad del servidor público, así como requerir a éste y a las dependencias o entidades involucradas la información y documentación que se relacione con la presunta responsabilidad, estando obligadas éstas a proporcionarlas de manera oportuna.

Así las cosas, en caso de que las autoridades estimen que no cuentan con elementos suficientes para resolver o advirtieran datos o información que impliquen nueva responsabilidad administrativa a cargo del presunto responsable o de otros servidores públicos, podrán disponer la práctica de otras diligencias o citar para otra u otras audiencias, por lo tanto se puede dar el caso que durante la tramitación de un procedimiento administrativo de responsabilidades se realice más de una audiencia.

1.4. Plazo para dictar la resolución en el procedimiento de responsabilidades administrativas de los servidores públicos.

Conforme a lo establecido por el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas, una vez que se desahogaron las pruebas que fueren ofrecidas, admitidas y desahogadas y haberse expresado alegatos, las autoridades resolverán en el término de cuarenta y cinco días hábiles sobre la inexistencia de responsabilidad o impondrá al infractor las sanciones administrativas correspondientes.

La resolución emitida se notificará al servidor público en un plazo no mayor de diez días hábiles y, en su caso, se notificará para los efectos de su ejecución al jefe inmediato o al titular de la dependencia o entidad, según corresponda, en un plazo no mayor de diez días hábiles.

Sin embargo, cabe hacer la aclaración que existe un supuesto de excepción al término mencionado de 45 días para emitir la resolución y es que el último párrafo de la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, dispone que la Secretaría de la Función Pública, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, podrán ampliar el plazo para dictar la resolución a que se ha hecho mención, por única vez, hasta por cuarenta y cinco días hábiles, cuando exista causa justificada a juicio de las propias autoridades.

Tal como puede apreciarse en esta fracción existe un término de 45 días hábiles, que empezarán a correr a partir de que se hayan desahogado todas las pruebas que hayan sido admitidas para que la autoridad emita su resolución sobre la responsabilidad administrativa del servidor público la cual deberá ser notificada dentro de un plazo no mayor de 10 días, el cual podrá ser ampliado hasta por otros 45 días hábiles.

Ahora bien, no obstante que la fracción III del artículo 21 de la ley en comento, le impone a la autoridad el término de 45 días para que emita la resolución correspondiente, la misma resolución es omisa en señalar cual es la sanción que se debe aplicar a la autoridad si no cumple con el término señalado para emitir la resolución, dejando en consecuencia en estado de incertidumbre al servidor público sujeto al procedimiento administrativo disciplinario.

Siendo este el objetivo del presente trabajo, lo que se pretende, es que se adicione un párrafo más a la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, esto con la finalidad de que a la autoridad encargada de emitir la resolución le precluya el derecho de emitir sanción alguna si no lo hace en el término establecido en la ley. Al no existir una sanción para emitir su resolución se violan garantías constitucionales de los servidores públicos por lo tanto es necesario que la autoridad sancionadora respete la garantía de seguridad jurídica del servidor público sujeto a procedimiento administrativo disciplinario.

1.5. Medios de defensa.

El artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, otorga al servidor público sancionado que se encuentre inconforme con la resolución emitida, el derecho de interponer en su contra el recurso de revocación ante la propia autoridad, o, en su caso el juicio de nulidad y/o de legalidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Conforme a lo establecido por los artículos 26 y 27 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, el recurso de revocación se interpondrá ante la propia autoridad que emitió la resolución, dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación respectiva, mientras que el juicio de nulidad puede ser presentado

dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguiente a aquél en que surta efectos la notificación del acto combatido.

La tramitación del recurso se sujetará a las normas siguientes:

Se iniciará mediante escrito en el que deberán expresarse los agravios que a juicio del servidor público le cause la resolución, así como el ofrecimiento de las pruebas que considere necesario rendir;

La autoridad acordará sobre la admisibilidad del recurso y de las pruebas ofrecidas, desechando de plano las que no fuesen idóneas para desvirtuar los hechos en que se base la resolución, y;

Desahogadas las pruebas, si las hubiere, la autoridad emitirá resolución dentro de los treinta días hábiles siguientes, notificando la resolución al interesado en un plazo no mayor de setenta y dos horas.

La interposición del recurso suspenderá la ejecución de la resolución recurrida, si lo solicita el promovente, conforme a las reglas señaladas en el referido artículo 27 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, siendo éstas las, siguientes:

En tratándose de sanciones económicas, si el pago de éstas se garantiza en los términos que prevenga el Código Fiscal de la Federación, y;

En tratándose de otras sanciones, se concederá la suspensión si concurren los siguientes requisitos:

- a) Que se admita el recurso;

b) Que la ejecución de la resolución recurrida produzca daños o perjuicios de difícil reparación en contra del recurrente, y;

c) Que la suspensión no traiga como consecuencia la consumación o continuación de actos u omisiones que impliquen perjuicios al interés social o al servicio público.

CAPÍTULO 2. Figuras que extinguen derechos o facultades en materia fiscal-administrativa.

Entre los hechos jurídicos de importancia general que producen la extinción de los derechos, se cuenta con diversas figuras jurídicas como es la prescripción, la caducidad y la preclusión.

Para el presente trabajo es necesario hablar de cada una de ellas.

2.1. Prescripción.

La palabra prescripción deriva del latín *praescrito* que provienen del verbo *praescribere* que se compone de dos raíces que son *prae* y *scribere* que significa escribir antes del principio.

Esta figura jurídica tuvo su origen en el derecho Romano durante el periodo llamado Formulario, mismo que duró hasta antes del fin de la República, “fue un medio de defensa acordado por el pretor.”¹

El Diccionario de la Real Academia española, señala que el término prescripción significa el “Modo de extinguir un derecho como consecuencia de una falta de ejercicio durante el tiempo establecido por la ley.”²

El autor Nicolás Coviello, considera que la prescripción es “Un medio por el cual a causa de la inactividad del titular del derecho prolongado por cierto tiempo, se extingue el derecho mismo.”³

¹ En el derecho romano primitivo, las acciones eran perpetuas, salvo un pequeño número que era temporales; el deudor no podía defenderse por lo tanto invocando la inacción de su acreedor, por larga que hubiera sido.

² http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=prescripción.

³ COVIELLO, Nicolás. Doctrina General del Derecho Civil, Traducción de Felipe de Jesús tena, 4ª Ed. Editorial Hispano- Americana, México 1949, p 491.

Gutiérrez y González, señala que la prescripción es “La facultad del derecho que la ley establece a favor del deudor para excepcionarse validamente y sin responsabilidad, de cumplir con su prestación, o para exigir a la autoridad competente la declaración de que ya no se puede cobrar en forma coactiva la prestación, cuando ha transcurrido el plazo que otorga la ley para hacer efectivo su derecho.”.⁴

En el derecho administrativo, Martínez Morales establece que es: “Un medio de adquirir derechos o liberarse de obligaciones en virtud del transcurso del tiempo.”.⁵

Varias ideas justifican la extinción de las obligaciones por medio de la prescripción.

El Código Civil Federal en su artículo 1135 establece que la prescripción “Es un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley.”.

Como lo establece este artículo existen dos tipos de prescripciones, la adquisitiva llamada usucapió y la extintiva o liberatoria, para los fines de este trabajo se estudiará sólo el de la prescripción extintiva o liberatoria de obligaciones.

“La prescripción liberatoria tiene dos fundamentos; uno de carácter subjetivo y otro de tipo objetivo. El primero se basa en la presunción de abandono o renuncia que resulta de la inacción del titular del derecho al no

⁴ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ. Ernesto, Derecho de las Obligaciones. 5ª edición, Editorial Porrúa, México., p 232.

⁸ MARTÍNEZ MORALES, Rafael I. Diccionario Jurídico Temático. Volumen 3. 2ª ed., Editorial Oxford, México, 2002 p. 196

hacer valer éste; y el segundo, en la afirmación de que la prescripción es necesaria para la estabilidad de las relaciones jurídicas”.⁶.

Los fundamentos de la prescripción liberatoria en el derecho tributario son los mismos que en el derecho común. El destacado jurista argentino Rafael Bielsa, expresa al respecto: “La prescripción existe en el derecho fiscal, pues privilegiado que sea el físico, el orden jurídico requiere que el tiempo ponga término a toda obligación, pasado un plazo determinado por la ley, en el que se presume que la inercia del acreedor es prueba de su falta de interés en mantener una situación que la beneficia.”⁷

También considera que la liberación del deudor se funda en los principios de derecho, de seguridad jurídica y certeza.

En nuestro país se sigue la misma opinión. El Maestro Sergio Francisco de la Garza sostiene:

“El fundamento de la prescripción fiscal es el mismo que el del derecho privado, o sea, la necesidad de dar estabilidad legal a las situaciones cuando el acreedor es negligente en el ejercicio de su derecho. Como lo ha dicho el Tribunal Fiscal de la Federación, -actualmente Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa- la prescripción se ha establecido con objeto de que tanto los intereses del Fisco, como los de los particulares, no estén indefinidamente sin poderse determinar con precisión, hecho que haría que no pudieran fijarse las condiciones económicas no del Erario, ni de los negocios de los particulares R.T.F.F. Nos. 89 90, Pág. 129.”⁸

⁶ PERULLES BASSAS, Juan José. Manual de Derecho Fiscal. (Parte General). Barcelona, 1961, p. 356.

⁷ BIELSA, Rafael. Principios del Derecho Administrativo, 3ª ed., Editorial Palma, Buenos Aires, 1988, p. 326

⁸ DE LA GARZA, Sergio Francisco, Derecho financiero, 9ª Edición México, 1979, p. 613.

Como se ha apuntado líneas más arriba, la prescripción extintiva en el Derecho Fiscal tiene el mismo fundamento y responde a los mismos principios de certeza y seguridad jurídica que la prescripción en general y sus lineamientos básicos se asemejan a los del Derecho Común.

Sin embargo, conviene precisar que esta institución presenta problemas específicos de la materia fiscal en cuatro aspectos, a saber:

- a) Determinación o liquidación de las obligaciones tributarias.
- b) Acción de cobro de las obligaciones liquidadas o créditos fiscales.
- c) Facultades para sancionar las infracciones a los ordenamientos fiscales.
- d) Acción de devolución de lo pagado indebidamente (créditos a favor de los contribuyentes).

A continuación se hará una referencia más amplia a los incisos a) y c), por ser los más adecuados a la finalidad del presente trabajo.

a) Determinación o liquidación de las obligaciones tributarias.- De acuerdo con la doctrina predominante, la obligación tributaria nace o se origina en el momento en que se realizan las situaciones jurídicas o de hecho establecidas al efecto en las leyes fiscales. La obligación ya determinada o liquidada, bien sea por el propio contribuyente o bien por las autoridades competentes, se convierte en un crédito fiscal que debe pagarse en el plazo señalado por las disposiciones respectivas.

Ahora bien, si se trata de obligaciones que deben ser determinadas o liquidadas por las autoridades, se presenta el problema de si la determinación o liquidación correspondiente ha sido hecha o no oportunamente, esto es, dentro del plazo que para ello establece la ley. Es decir, se puede cuestionar si se han

extinguido o no las facultades de la autoridad fiscal para determinar la obligación tributaria.

El Código Fiscal de la Federación de 1938, en sus artículos 55 y 57 disponía:

“ARTÍCULO 55.- La prescripción de la facultad de las autoridades fiscales para determinar en cantidad líquida las prestaciones tributarias y la prescripción de los créditos mismos, es excepción que puede ponerse como extintiva de la acción fiscal.”.

“ARTÍCULO 57.- La prescripción a que se refiere el artículo 55 de este Código se consumará en cinco años.”.

Además el término de la prescripción podía interrumpirse, de acuerdo con el artículo 62, por cualquier acto de la autoridad que tendiera a la determinación o cobro del crédito fiscal, siempre que fuera notificado al deudor, y también por cualquier acto o gestión de éste en que expresa o tácitamente reconociera la existencia de la prestación fiscal respectiva.

Otro ordenamiento que regula la extinción de las facultades liquidadoras de la autoridad fiscal como prescripción es el Código Tributario Nacional de Uruguay. En efecto, establece un plazo general de cinco años contados a partir de la terminación del año civil en que se produjo el hecho gravado, entendiéndose para los impuestos de carácter anual que gravan ingresos o utilidades que el hecho gravado si produce el cierre del ejercicio económico. Sin embargo, se incurre en defraudación; cuando no cumpla con las obligaciones de inscribirse, de denunciar la realización del hecho generador y de presentar declaraciones, y cuando el tributo es determinado por el organismo recaudador y éste no tuvo conocimiento del hecho.

De acuerdo con el ordenamiento citado, la prescripción se puede interrumpir entre otras causas, por el levantamiento del acta final de inspección

y notificación de la resolución del organismo competente de la que resulte un crédito contra el sujeto pasivo.

También se suspende la prescripción por la interposición de cualquier recurso administrativo o acción o recurso jurisdiccional, “Prolongándose la suspensión hasta que se configure resolución ficta, se notifique la resolución expresa o quede ejecutoriada la sentencia en su caso.”⁹

Igualmente en el Derecho Fiscal español se trata como prescripción la extinción de las facultades para liquidar la obligación de contribuir a los gastos públicos. Así, la Ley General Tributaria dispone que prescribirá a los cinco años entre otras cosas, el derecho de la Administración para determinar la deuda tributaria mediante la oportuna liquidación, salvo en el impuesto de sucesiones en que el plazo será de diez años.

Aunque se ha discutido doctrinalmente si este plazo es de prescripción o de caducidad, debe considerarse como más acertada la opinión de que se trata un verdadero plazo de prescripción ya que se puede interrumpir por medio de las diligencias tendientes al reconocimiento, aseguramiento, comprobación, etc., de acuerdo con la propia Ley General Tributaria.

Encontramos otro ejemplo de prescripción de las facultades liquidadoras de las autoridades en el Derecho Tributario argentino. El Código Fiscal de Buenos Aires estipula un plazo de cinco años. Transcurrido el cual prescribe la facultad fiscal de determinar obligaciones tributarias o de verificar y rectificar las declaraciones presentadas por los contribuyentes. La acción fiscal, conforme al citado ordenamiento, comienza a prescribir a partir del primer día de enero siguiente al año en que se produzca el vencimiento de los plazos generales

⁹ MAZZ M, Addy. Curso de Derecho Financiero y Finanzas. 2ª Edición, Montevideo, 1970, pp. 255 y 256.

para la presentación de la declaración e ingreso del gravamen. El plazo de prescripción se interrumpe por el reconocimiento, expreso o tácito, de la obligación.

c) Extinción de las facultades de la autoridad administrativa para sancionar las infracciones a los ordenamientos fiscales.- Este aspecto, al igual que la determinación de la obligación tributaria, puede considerarse como un caso de prescripción o bien como una situación de caducidad de las facultades de que se trata.

La prescripción en materia de responsabilidades administrativas tiene su fundamento en el artículo 114 constitucional, mismo que establece: “La ley señalará los casos de prescripción de la responsabilidad administrativa tomando en cuenta la naturaleza y consecuencia de los actos y omisiones a que hace referencia la fracción III del artículo 109. Cuando dichos actos u omisiones fuesen graves los plazos de prescripción no serán inferiores a tres años”.

Del párrafo antes transcrito podemos señalar que parcialmente consiste en:

Primero.- Tiene que existir un derecho a favor o una obligación a cargo de una persona determinada.

Segundo.- La ley en la materia que establece el derecho o la obligación en cuestión, establecerá a su vez un término para que se ejercite el derecho a favor o se exija el cumplimiento de la obligación que se tiene a cargo.

Tercero.- Presupone una simple abstención por parte del que tenga la facultad de ejercer el derecho o exigir la obligación. Cabe señalar que la prescripción es una simple excepción.

Cuarto.- Si se cumple el plazo establecido por la ley, las consecuencias lógicas serían las de adquirir derechos o liberarse de obligaciones.

2.2. Caducidad.

La caducidad implica la acción o efecto de caducar, perder su fuerza una ley o un derecho. Doctrinalmente se entiende como una sanción por falta de un ejercicio oportuno de un derecho. Lo que se busca mediante la caducidad es poner fin a largos procedimientos administrativos que afectan la seguridad jurídica de los particulares, al tener la certeza de que las autoridades no podrán ejercer sus facultades al pasar el tiempo establecido por la ley correspondiente.

Esta palabra deriva del latín *cadere*, que significa “caer” y *caducus* que quiere decir “lo poco durable”, “lo muy anciano”, “lo pronto a perecer”.

Rafael Bielsa, establece que en el sentido jurídico el término caducidad se refiere a “Hacer caducar un derecho es hacerlo caer, y más precisamente extinguirlo, en general por causas imputables a titular del derecho.”¹⁰

El autor Ernesto Gutiérrez y González, se refiere a la caducidad como “La sanción que se pacta o se impone por la ley a la persona que dentro de un plazo convencional o legal, no realiza voluntariamente y concientemente la conducta positiva para hacer que nazca, o para hacer que se mantenga vivo un derecho sustantivo o procesal, según sea el caso.”¹¹

La caducidad se define generalmente como la pérdida o extinción de un derecho por no haberlo ejercitado dentro del plazo establecido por la ley. Según se advierte fácilmente, la caducidad, al igual que la prescripción, opera en virtud

¹⁰ BIELSA, Rafael. *Op. cit.*, p 326.

¹¹ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *op cit*, pag. 587

del transcurso del tiempo, esto es, ambas se producen cuando se han consumado los plazos señalados en la ley.

Para la materia objeto de nuestro estudio, Martínez Morales opina respecto a la caducidad lo siguiente: “Confundida en ocasiones con la prescripción, es la pérdida de un derecho por la falta de actividad dentro del lapso que fija la ley para su ejercicio. Así la caducidad opera tanto para el gobernado como para la administración.”¹²

Esta manera anormal de concluir los actos administrativos obedece a la inconveniencia práctica de perpetuar la posibilidad de actuar en un determinado asunto. Como figura jurídica, se usa en otras ramas del derecho, puede revestir ciertas modalidades y es la ley la que fija el término en que ha de operar.

Analizados los conceptos de caducidad podemos establecer que los elementos básicos de caducidad consisten en:

Primero.- Tiene que existir un derecho, tal derecho puede ser conocido o desconocido por su titular, pero es un derecho propio y que una ley establece a su favor.

Segundo.- La misma ley que establece el derecho, implanta un tiempo para el ejercicio del mismo, con el fin de que se resuelvan de forma pronta las situaciones y relaciones jurídicas existentes.

Tercero.- Si no se ejerce el derecho dentro del plazo señalado por la ley, se da la pérdida del ejercicio del derecho, y esto se entiende como una forma de garantizar el ejercicio de derechos y obligaciones que cada titular tenga dentro del plazo establecido en la ley, y como la sanción a la omisión del cumplimiento, se da la pérdida del derecho.

¹² MARTÍNEZ MORALES, Rafael I., *op. cit.* Pág. 20

Dentro del derecho procesal civil, se encuentra la figura de caducidad en el Capítulo Tercero del Título Tercero del Código Federal de Procedimientos Civiles de los artículos 373 al 378, mismos que establecen cuando opera la caducidad dentro del proceso y cuales son las reglas aplicables a la misma, refiriéndose de esta manera a la caducidad de las instancias.

“ARTÍCULO 373.- El proceso caduca en los siguientes casos:

I.- Por convenio o transacción de las partes, y por cualquier otra causa que haga desaparecer substancialmente la materia del litigio;

II.- Por desistimiento de la prosecución del juicio, aceptado por la parte demandada. No es necesaria la aceptación cuando el desistimiento se verifica antes que se corra traslado de la demanda;

III.- Por cumplimiento voluntario de la reclamación antes de la sentencia, y.

IV.- Fuera de los casos previstos en los dos artículos precedentes, cuando cualquiera que sea el estado del procedimiento, no se haya efectuado ningún acto procesal ni promoción durante un término mayor de un año, así sea con el solo fin de pedir el dictado de la resolución pendiente.

El término debe contarse a partir de la fecha en que se haya realizado el último acto procesal o en que se haya hecho la última promoción.

Lo dispuesto por esta fracción es aplicable en todas las instancias, tanto en el negocio principal como en los incidentes, con excepción de los casos de revisión forzosa. Caducado el principal, caducan los incidentes. La caducidad de los incidentes sólo produce la del principal cuando hayan suspendido el procedimiento en éste.”.

Por lo tanto como lo afirma Ovalle Favela podemos señalar que la caducidad en materia procesal se entiende como “Un sinónimo de perención, la cual sobreviene porque se ha abandonado la instancia, también se puede

considerar como una figura jurídica que opera en el proceso a causa de la inactividad procesal de las dos partes durante un proceso de tiempo más o menos prolongado.”.¹³

En el derecho fiscal, la caducidad se enfoca a la pérdida del derecho de la autoridad para seguir haciendo uso de las facultades de comprobación una vez concluido el término establecido por la ley. Tiene su fundamento en el artículo 67 del Código Fiscal de la Federación, mismo que dispone:

“ARTÍCULO 67.- Las facultades de las autoridades fiscales para determinar las contribuciones o aprovechamientos omitidos y sus accesorios, así como para imponer sanciones por infracciones a las disposiciones fiscales, se extinguen en el plazo de cinco años contados a partir del día siguiente a aquél en que.”.

Aunque en el citado precepto legal, no se refiere textualmente a la figura de la caducidad, después de haber analizado diversos conceptos se concluye que si se da la caducidad en materia fiscal ya que derivado del análisis del texto legal, encontramos que existe una sanción a la autoridad fiscal consistente en la pérdida del derecho para ejercitar sus facultades de comprobación como consecuencia del transcurso del periodo establecido para que la autoridad realice sus funciones de comprobación.

Para completar esta idea, se puede tomar el criterio emitido por el poder Judicial en Semanario Judicial de la Federación VII, Octava Época Junio de 1991 Página: 222 Tesis Aislada Materia(s): Administrativa que establece:

“CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN. CUANDO OPERAN, CONFORME A LOS ARTICULOS 67 Y 146 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION. DIFERENCIA ENTRE ESTAS FIGURAS JURIDICAS.-La caducidad es la sanción que la ley impone al fisco por su inactividad e implica necesariamente la pérdida o la extinción para el propio fisco, de una facultad o de

¹³ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil, 5ª ed., Editorial Harla, México, 1994, p. 325.

un derecho para determinar, liquidar o fijar en cantidad líquida una obligación fiscal. Esta figura jurídica, que debemos aclarar que pertenece al derecho adjetivo o procesal (a diferencia de la prescripción que pertenece al derecho sustantivo), se encuentra contemplada en el artículo 67 del Código Fiscal de la Federación, dicho numeral establece el plazo de cinco años para que se extingan las facultades de las autoridades fiscales para comprobar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, determinar las contribuciones omitidas y sus accesorios, así como para imponer sanciones por infracción a dichas disposiciones. Para el cómputo del plazo de cinco años, el artículo en comento señala tres supuestos que son: el primero, los cinco años comenzarán a contarse a partir del día siguiente a aquél en que se presentó la declaración del ejercicio, cuando se tenga obligación de hacerlo (extinguiéndose por ejercicios completos); en el segundo supuesto, comenzarán a contarse a partir del día siguiente en que se presentó o debió presentarse la declaración o aviso que corresponda a una contribución que no se calcule por ejercicios, o bien, a partir de que se causaron las contribuciones cuando no exista la obligación de pagarlas mediante declaración; y el tercer caso, se contarán los cinco años a partir del día siguiente a aquél en que se hubiera cometido la infracción a las disposiciones fiscales, o bien, en que hubiese cesado su consumación o realizado la última conducta o hecho. Este plazo de cinco años para que opere la caducidad de las facultades de la autoridad fiscal, fue prolongado a diez años en los siguientes casos: 1) Cuando el contribuyente no haya presentado su solicitud ante el Registro Federal de Contribuyentes. 2) Cuando el contribuyente no lleve contabilidad. 3) Cuando no presente alguna declaración del ejercicio, estando obligado a presentarla, en este caso los diez años comenzarán a correr a partir del día siguiente a aquél en que se debió haber presentado la declaración del ejercicio. Ahora bien, dicho plazo para la extinción de las facultades de las autoridades fiscales queda suspendido cuando se interponga algún recurso administrativo o juicio, esto es, con la interposición de cualquier recurso administrativo o la promoción de un juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, o bien juicio de amparo se suspenderá el plazo. Por otra parte, debemos recordar que la ley concede a las autoridades fiscales facultades investigadoras y verificadoras, como son el practicar visitas domiciliarias, solicitar informes a los contribuyentes, etcétera. Estas facultades también se extinguen en un plazo de cinco años por caducidad, excepción hecha de las facultades para investigar hechos constitutivos de delitos en materia fiscal, las cuales no se extinguen conforme al numeral 67 del Código Fiscal, sino de acuerdo con los plazos de prescripción de los

delitos de que se trate, conforme al artículo 100 de dicho ordenamiento. Por último, resta decir que el precepto a estudio concede a los contribuyentes la oportunidad para solicitar que se declare que se han extinguido las facultades de las autoridades para determinar las contribuciones omitidas y sus accesorios, así como para imponer sanciones por infracciones a dichas disposiciones fiscales. Por lo que hace a la prescripción, éste es el medio para adquirir bienes o librarse de obligaciones mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas en la ley, así a la adquisición de bienes en virtud de la posesión, se le llama prescripción positiva y la liberación de obligaciones por no exigirse su cumplimiento se llama prescripción negativa. Esta figura jurídica a diferencia de la caducidad pertenece al derecho sustantivo, y se refiere a la extinción de una obligación fiscal (impuestos, derechos, productos o aprovechamientos) por el transcurso del tiempo. Se encuentra contemplada en los artículos 22 y 146 del Código Fiscal de la Federación; el primer numeral prevé la extinción de la obligación del Estado por el transcurso del tiempo de devolver las cantidades pagadas de más, cuando los contribuyentes son negligentes en exigir el reembolso de las cantidades pagadas de más o indebidamente por conceptos tributarios, estableciendo que ésta opera en los mismos términos que tratándose de créditos fiscales, y el segundo precepto, instituye la prescripción de los créditos fiscales, en el término de cinco años. Este término de cinco años, para que prescriban los créditos fiscales, se inicia a partir de la fecha en que el pago pudo ser legalmente exigido por la autoridad fiscal; esta aseveración del legislador implica necesariamente que el acreedor fiscal tenga conocimiento de la existencia de su derecho, así, cuando el crédito fiscal sea fijado por el Estado, bastará con que se cumpla el plazo señalado para su cumplimiento, para que comience a correr la prescripción a favor del particular, pero cuando la determinación del crédito fiscal deba ser determinada por el contribuyente, será éste quien debe presentar la declaración de la existencia del hecho generador y del nacimiento del crédito fiscal, para que comience a correr el término de cinco años para la prescripción del mismo, y en el supuesto de que no presente su declaración, el término comenzará a correr a partir de la fecha en que debió presentar su declaración. Ahora bien, el precepto en comento nos indica, que el término de cinco años se interrumpe con cada gestión de cobro que el acreedor notifique o haga saber al deudor o por el reconocimiento expreso o tácito de éste, respecto a la existencia del crédito fiscal, y completa esta idea, diciendo que se considera gestión de cobro cualquier actuación de la autoridad dentro del procedimiento administrativo de

ejecución, siempre que se haga del conocimiento del deudor. También, tratándose de prescripción, el legislador concede, al igual que en la caducidad, la oportunidad al contribuyente de solicitar se declare ésta, sin tener que esperar a que la autoridad fiscal pretenda cobrar el crédito fiscal que ha prescrito; del análisis de estas dos figuras jurídicas, se advierten dos diferencias fundamentales, que mientras la caducidad se refiere a la extinción de las facultades de la autoridad para determinar, liquidar o fijar en cantidad líquida una obligación fiscal, por el simple transcurso del tiempo (en unos casos cinco años y en otros diez años), la prescripción se refiere a la extinción de una obligación fiscal a cargo del contribuyente, también por el transcurso del tiempo (cinco años); y la segunda que la caducidad se suspende con la interposición de algún recurso administrativo o juicio, y el término para la prescripción se interrumpe con cada gestión de cobro que se le notifique al deudor o por el reconocimiento expreso o tácito de éste.”.

De lo expuesto en los últimos apartados se concluye que a pesar de que la figura jurídica de la caducidad, difiere en cada materia, ésta tiene el mismo objetivo, que consiste en establecer una sanción, por falta de ejercer un derecho, en el término establecido en la legislación correspondiente.

Como ha quedado claro en las definiciones antes expresadas y del análisis hecho acerca de los elementos de caducidad, podemos considerar que al momento en que opera la caducidad, el principal objeto es que la autoridad que se encuentra desahogando el procedimiento respectivo, queda impedida para pronunciarse al respecto, es decir, pierde el derecho a emitir resolución alguna.

Lo anterior se deriva de que “La eficacia de la caducidad va indisolublemente unida a la existencia de la pérdida de un derecho perentorio para el ejercicio de un derecho, de una facultad o de una potestad, transcurrido el cual ya no es posible dicho ejercicio.”.¹⁴

¹⁴ R. Falcón y Tella. La Prescripción en Materia Tributaria. La Ley, Madrid 1992, Pág. 49. Citado por García Novoa, Cesar. El Principio de Seguridad Jurídica en Materia Tributaria. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 2000, Pág. 248.

2.3. Diferencia entre caducidad y prescripción.

Aunque pueda considerarse que exista una cierta confusión entre ambas figuras jurídicas después del breve análisis realizado a cada una de estas figuras jurídicas podemos establecer de manera concreta algunas características que diferencian una figura de otra.

1.- La caducidad pone fin a la instancia y de cierta forma la inutiliza; mientras que con la prescripción, es la acción la que se extingue.

2.- La caducidad se puede hacer valer de oficio o a petición de parte, mientras que la prescripción sólo puede hacerse valer a petición de parte.

3.- Con la caducidad se da la pérdida de todos los derechos procesales a causa de la inactividad de las partes de un juicio, con la prescripción se obtiene la pérdida de un derecho sustancial por el transcurso del tiempo.

4.- Los derechos que sirven de objeto a la caducidad pueden ser patrimoniales o no patrimoniales, mientras que los afectados por la prescripción son siempre de carácter patrimonial.

5.- La figura de la caducidad es irrenunciable, mientras que el interesado puede renunciar a la prescripción.

6.- Los plazos para que se de la prescripción no pueden suspenderse; mientras que la caducidad admite suspensión.

2.4. Preclusión.

La doctrina procesal consagra la "preclusión procesal" como el principio que divide al proceso en fases sucesivas o etapas, que se van cerrando según el avance de la secuencia, ocasionando para el interesado la pérdida de las facultades no ejercidas en su momento debido. Estimada como principio elemental de todo proceso, la preclusión tiene por efecto principal, determinar que con el cierre de cada fase o transcurrido el término preestablecido, fenezca la posibilidad de ejercitar ciertos actos procesales que correspondían a dicha oportunidad e impedir el retorno a momentos procesales ya cumplidos. De tal suerte, que este principio ocasiona para el sujeto procesal la pérdida de derechos procesales, aún cuando su falta de ejercicio sea debido a una conducta simplemente inadvertida y no a falta de diligencia.

La preclusión consiste en la pérdida o extinción de una actividad procesal, por haberse alcanzado los límites impuestos por el legislador para el ejercicio de las facultades procesales de las partes.

Con esta figura se tiende a que el proceso progrese paulatinamente hasta llegar a su finalización por la sentencia, o, eventualmente, a que caduque la instancia por la inactividad de las partes perención de instancia o caducidad.

Además se impide que el proceso retroceda a puntos de partida ya cumplidos, o que se reproduzcan actos procesales ya cumplidos o que no tuvieron cumplimiento en el orden establecido por la ley.

La palabra preclusión, proviene del latín *praeccludo*, *praecclusi*, *praecclusum*, que quiere decir cerrar, atrancar, obstruir, impedir, caducar, extinguirse. El profesor Couture afirmó que la preclusión es un modernismo jurídico de este siglo, tomado del inglés, preclusión y este a su sustantivo, a su vez, del latín *praeccludo-ere*, cerrar.

Independientemente de su denominación técnica, el fenómeno en que la preclusión consiste se ha manifestado desde la antigüedad como un importante factor de seguridad e irreversibilidad en el desarrollo del proceso. Así se confirma al contemplar las grandes secciones en que se dividían los juicios.

La preclusión es, es suma, un fenómeno de extinción de expectativas y de facultades de obrar válidamente en un proceso determinado, en función de tiempo. Aparece, dice Humberto Briseño Sierra, cuando la situación de los actos alcanza el objeto legal o hace superflua la continuación del transcurso del tiempo.

Chiovenda señala tres grandes supuestos de la preclusión, a saber:

a) Por haber transcurrido el lapso legalmente hábil para efectuar del acto de que se trate, sin que la parte a quien le incumba lo haya realizado a este supuesto, podemos llamarle preclusión por inoperación.

b) Por haber ejecutado el acto en cuestión dentro de la oportunidad legal (un plazo o un momento determinado) por la parte dotada de la facultad procesal para hacerlo, esto se conoce generalmente como consumación, y.

c) La preclusión por incompatibilidad, que se produce cuando después de ejecutado el acto o ejercitada la facultad por la parte legalmente apta para llevarlo a cabo, ella misma efectúa o trata de efectuar otro acto o de utilizar de modo incongruente u opuesto con respecto al primero.

Al sistema así descrito le llaman los teóricos, de preclusión rígida. Es de orden público, por lo tanto puede el juez invocarla de oficio tanto como la parte puede aprovecharse de ella libremente en su beneficio.

2.5. Diferencias que existen entre la figura jurídica de la preclusión con la caducidad y prescripción.

A diferencia de algunas similitudes aparentes, la preclusión no se confunde en modo alguno con la caducidad, con la prescripción ni con la cosa juzgada.

No se identifica con la caducidad o perención de la instancia, porque esta, si bien es cierto es de orden público y puede ser invocada de oficio por el juez, no obedece a la inactividad de una sola parte como la preclusión sino a la inactividad permanente e ininterrumpida de ambas. Se distingue también de sus efectos puesto que la preclusión cierra una etapa o fase procesal, y hace que el proceso pueda seguir adelante, mientras que la caducidad lo extingue y deja sin efectos en su totalidad en cualquier estado que se encuentre hasta antes de que concluya la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia.

No se confunde tampoco esta figura con la prescripción, dado que esta última es de derecho privado, razón por la cual es susceptible de renuncia, de interrupción por acto de parte y la única causa que puede producirla es el transcurso del tiempo. Sus efectos pueden generar derechos (prescripción positiva) o extinguirlos en perjuicio de su titular, lo que no sucede con la preclusión, la cual, repetimos, es puramente extintiva y sólo opera en el inter del proceso, en tanto que la prescripción se produce fuera de él.

CAPÍTULO 3. Análisis a la Fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

En este capítulo se realizara un análisis respecto de la necesidad, que en el procedimiento administrativo disciplinario que contempla dicha ley, se imponga una sanción a la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades.

En otras palabras, el presente análisis se centrará en la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, ya que es esta fracción la que establece el período de tiempo con el que cuenta la autoridad para resolver dicho procedimiento.

3.1. Fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

La fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos señala expresamente lo siguiente:

“ARTÍCULO 21.- La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades impondrán las sanciones administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:

...

III.- Desahogadas las pruebas que fueren admitidas, la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades resolverán dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes sobre la inexistencia de responsabilidad o impondrá al infractor las sanciones administrativas correspondientes y le notificará la resolución en un plazo no mayor de diez días hábiles. Dicha resolución, en su caso, se notificará para los efectos de su ejecución al jefe inmediato o al titular de la dependencia o entidad, según corresponda, en un plazo no mayor de diez días hábiles.

La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades podrán ampliar el plazo para dictar la resolución a que se refiere el párrafo anterior, por única vez, hasta por cuarenta y cinco días hábiles, cuando exista causa justificada a juicio de las propias autoridades.”.

De la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, se desprende que la misma comprende:

- El plazo de 45 días hábiles con que cuenta la autoridad para resolver en cuanto a la existencia o no de responsabilidad por parte del servidor público, el cual empieza a correr una vez desahogadas las pruebas.
- El plazo de 10 días hábiles para notificar la resolución.
- La facultad de la autoridad para ampliar el plazo de 45 días hábiles, hasta por otros 45 días hábiles, cuando exista causa justificada.

De esto se entiende que la Ley vigente le otorga a la autoridad un plazo mayor al establecido en la anterior Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, para poder resolver de manera eficiente los procedimientos disciplinarios que le correspondan.

Así al momento de pronunciarse la autoridad respecto de la responsabilidad o no del servidor público existe un estudio profundo de todas las actuaciones, pruebas y elementos aportados durante la tramitación del procedimiento y así resolver respetando los principios de fundamentación y motivación que rigen las resoluciones administrativas; a pesar de los 45 días hábiles, la ley otorga a la autoridad competente la facultad de ampliar el plazo hasta por otros 45 días hábiles, siempre y cuando exista causa justificada para hacerlo.

Cabe señalar que al hacer mención el legislador de la existencia de una causa justificada resulta lógico considerar que se refiere a circunstancias realmente trascendentes, tales como la solicitud de más información, la aportación de más documentos que ayuden a emitir una resolución conforme a derecho, y no se argumenten causas tales como una carga excesiva de trabajo, demasiados documentos para analizar, entre otras circunstancias.

3.2. Problemática que presenta la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Del análisis practicado a la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en el cual se señala el procedimiento de responsabilidades, se puede concluir con meridiana claridad que no existe sanción alguna para el caso de que la autoridad no resuelva dentro del término establecido en dicho numeral, y como consecuencia no se le prohíbe a la autoridad poder resolver respecto a la existencia o no de responsabilidad por parte del servidor público, aun después de que el término establecido para tal efecto haya concluido.

Esta situación tiene como consecuencia que la autoridad encargada de llevar a cabo el procedimiento de responsabilidades administrativas de los servidores públicos, no se encuentre forzada a cumplir con los plazos señalados por la ley para emitir sus resoluciones, cuidando únicamente el plazo previsto para la prescripción que señala el artículo 34 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Ante esta situación, se puede dar un claro desequilibrio procesal, ya que en los plazos que se le otorga al servidor público se precisa claramente las consecuencias por cumplir los plazos que se le otorguen, y para la autoridad no ocurre lo mismo.

Por último al no resolver en los tiempos y formas que establece a ley se incurre en una clara violación a las garantías de seguridad jurídica del servidor público que se encuentra sujeto a dicho procedimiento.

La problemática que se plantea existe desde la anterior Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que en la fracción II de su artículo 64 establecía:

“ARTÍCULO 64.- La Secretaría impondrá las sanciones administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:

II.- Desahogadas las pruebas, si las hubiere, la Secretaría resolverá dentro de los treinta días hábiles siguientes, sobre la inexistencia de responsabilidad o imponiendo al infractor las sanciones administrativas correspondientes y notificará la resolución al interesado dentro de las setenta y dos horas, a su jefe inmediato, al representante designado por la dependencia y al superior jerárquico.”.

Analizando la situación en que se incurre es de considerarse que existe una clara violación a lo dispuesto por los artículos 14 y 16 constitucionales, mismos que consagran las garantías de seguridad y certeza jurídica, toda vez ya que de la lectura de los preceptos legales citados, no se encuentra una consecuencia lógica por el incumplimiento del plazo de los 45 días hábiles para resolver el asunto y de los 10 días hábiles para notificar dicha resolución. Este plazo como ya se menciona, empezará a correr una vez que el término probatorio de 5 días hábiles ha concluido, y a partir de ese momento que la autoridad tendrá el plazo de 45 días hábiles para resolver sobre la de responsabilidad o no del servidor público y 10 días para notificar dicha resolución; y en caso de que lo estime necesario y presentado causa justificada podrá ampliar hasta por otros 45 días hábiles el plazo mencionado.

La preclusión es considerada como una figura jurídica de extinción de expectativas y de facultades de obrar validamente de la autoridad en un

proceso determinado, en función del tiempo estipulado en ley y así velar por las garantías de legalidad, y seguridad jurídica de los servidores públicos, consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales.

En contra de lo argumentado existe una jurisprudencia sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIV Julio de 2006, Novena Época, Segunda Sala, Página: 396 que dice:

“RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LA FACULTAD SANCIONADORA DE LA AUTORIDAD COMPETENTE NO CADUCA UNA VEZ TRANSCURRIDO EL PLAZO DE 45 DÍAS HÁBILES QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 21, FRACCIÓN III, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA O EL DE AMPLIACIÓN QUE SEÑALA EL PROPIO PRECEPTO. De la interpretación del numeral citado se concluye que el hecho de que la autoridad administrativa no emita la resolución sancionatoria dentro del plazo de 45 días hábiles o, en su caso, al concluir la ampliación de éste, no es motivo para que la responsabilidad administrativa de los servidores públicos se extinga por caducidad de las facultades de aquélla, pues para ello es necesario que dicho supuesto se hubiera previsto expresamente en el artículo 34 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, lo cual no sucede. Además, la omisión de dictar el acto sancionatorio no agota la competencia del órgano administrativo, pues se trata de una facultad que ejerce el titular de éste, que en todo caso puede ser causa de responsabilidad, según lo previene la fracción XXIV y último párrafo del artículo 8o., en relación con el artículo 17 de la Ley citada; admitir lo contrario, esto es, que la mencionada omisión constituye una causa eficiente de extinción de facultades, sería tanto como considerar que el poder sancionador del Estado se ejerce discrecionalmente, quedando sujeto a la voluntad de quienes tienen la facultad de imponer las sanciones.”.

Este criterio resulta de todo desafortunado por considerar que coexiste una figura que extinga las facultades de la autoridad competente por el incumplimiento de sus facultades sancionadoras en el término establecido.

Cabe mencionar que, cuando un servidor público promueve el juicio de nulidad en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa haciendo valer como concepto de anulación que la resolución que combate, fue emitida fuera del término que establece el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos para dicho efecto, argumentando que la resolución que se emitió fue después de haber concluido el dicho término legal.

Dicho argumento no es suficiente para que se declare la nulidad de la resolución que impugna, toda vez que si bien existe un término para dictar la resolución que corresponda 45 días hábiles una vez que se hayan desahogado las pruebas en la misma ley, no existe una sanción para el caso de que la resolución no sea emitida dentro del plazo previsto, es decir, en el caso en estudio estamos en presencia de una norma imperfecta, pues no existe sanción para su incumplimiento; toda vez que existe criterio del propio tribunal mediante la tesis V-P-SS-35 publicada en la revista de este Tribunal, Quinta Época, Año I. No. 6. Junio 2001, Página 82. que establece:

“PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO.- OPORTUNIDAD PARA DICTAR Y NOTIFICAR RESOLUCIONES, UNA VEZ TRANSCURRIDOS LOS TÉRMINOS QUE ESTABLECE LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 64 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS¹.-

El artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos regula el procedimiento que debe aplicarse para la imposición de las sanciones por responsabilidad administrativa, y específicamente, su fracción II establece que, una vez desahogadas las pruebas, si las hubiere, se resolverá dentro de los treinta días hábiles siguientes, sobre la inexistencia de responsabilidad o imponiendo al infractor las

¹ Juicio No. 1798/98-01-01-2/99-PL-01-04.- Resuelto por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 31 de mayo de 2000, por mayoría de 8 votos a favor, un voto con los puntos resolutive y dos votos en contra.- Magistrado Ponente: Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez.- Secretario: Lic. César Octavio Irigoyen Urdapilleta.
(Tesis aprobada en sesión privada de 2 de febrero de 2001).

sanciones administrativas correspondientes y notificará la resolución al interesado, dentro de las setenta y dos horas siguientes. De la lectura del numeral de referencia, se puede concluir que el legislador no prevé como sanción, para el caso de que la resolución objeto del procedimiento disciplinario se emita y/o notifique fuera de los términos aludidos, la pérdida de la facultad sancionadora de la autoridad, toda vez que, de la lectura integral de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, no se desprende tal interpretación, motivo por el que, aún vencidos los términos de referencia, la autoridad puede legalmente emitir y/o notificar la resolución sancionadora, sin que esté afectada su legalidad por tal motivo.”.

En el momento en el que, tanto la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, permiten que la autoridad pueda resolver los asuntos, aún cuando el término otorgado en ley haya concluido, están vulnerando la esfera jurídica del gobernado, en esta caso, la del servidor público, debido a que la autoridad al resolver fuera del término otorgado por la ley, viola las garantías de seguridad jurídica y legalidad consagradas en el artículo 14 y 16 constitucional, las cuales se encargan de proteger al gobernado de actos arbitrarios por parte de la autoridad. Tal es el caso en el que nos encontramos, en virtud de que si la autoridad no se apega al plazo establecido por el legislador, para resolver el procedimiento de responsabilidades administrativas, el servidor público se encuentra a merced de la arbitrariedad de la autoridad en cuanto a la fecha de resolución de su situación jurídica.

Aunado a todo lo anterior, resultan completamente contradictorios los criterios sustentados por Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVI, Diciembre de 2002, Novena Época, Página: 247 así como el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, toda vez que resuelven de una manera totalmente contraria a un asunto similar, referente al procedimiento administrativo seguido en materia aduanera que establece lo siguiente:

“PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA. LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE RECAIGA A ÉSTE, FUERA DEL PLAZO DE CUATRO MESES, PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 155 DE LA LEY ADUANERA VIGENTE EN 1996 Y 153, TERCER PÁRRAFO, DEL MISMO ORDENAMIENTO, VIGENTE EN 1999 Y EN 2000, CONDUCE A DECLARAR SU NULIDAD LISA Y LLANA.

-Los artículos 155 de la Ley Aduanera vigente en 1996 y 153, tercer párrafo, del mismo ordenamiento, vigente en 1999 y en 2000, disponen que, tratándose de un procedimiento administrativo en materia aduanera, en los supuestos en que el interesado no desvirtúe mediante pruebas documentales los hechos y circunstancias que motivaron el inicio del procedimiento, así como cuando ofrezca pruebas distintas, las autoridades aduaneras dictarán resolución en un plazo que no exceda de cuatro meses a partir de la fecha en que se levante el acta de embargo respectiva, determinando, en su caso, las contribuciones y las cuotas compensatorias omitidas e impondrán las sanciones que procedan. En este contexto, aun cuando los preceptos citados no establecen sanción expresa para el caso de que la autoridad no dé cumplimiento dentro del plazo previsto en la ley, tal ilegalidad ocasiona la nulidad lisa y llana de aquella resolución, en términos de la fracción IV del artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, ya que estimar lo contrario implicaría que las autoridades pudieran practicar actos de molestia en forma indefinida, quedando a su arbitrio la duración de su actuación, lo que resulta violatorio de la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de lo dispuesto en los preceptos de la Ley en mención que delimitan temporalmente la actuación de dicha autoridad en el entendido que al decretarse tal anulación, la consecuencia se traduce no sólo en el impedimento de la autoridad para reiterar su acto, sino también trasciende a la mercancía asegurada pues ésta deberá devolverse. No obsta a lo anterior, el contenido de la tesis de jurisprudencia 2a./J. 41/2000², publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, mayo de 2000, página 226, ya que se refiere a la hipótesis en que la autoridad cumplimenta fuera del plazo de cuatro meses una sentencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que declara la

² Esta tesis citada aparece publicada con el rubro “SENTENCIA DE NULIDAD FISCAL PARA EFECTOS, EL CUMPLIMIENTO FUERA DEL TÉRMINO LEGAL DE CUATRO MESES PREVISTO EN EL ARTÍCULO 239, ANTEPENULTIMO PÁRRAFO NO OCASIONA LA ILEGALIDAD DE LA RESOLUCIÓN DICTADA POR LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA EN ACATAMIENTO A ELLA”

nulidad de un acto administrativo, mientras que el supuesto antes plasmado alude al caso en que la autoridad aduanera omite resolver la situación del particular en un procedimiento administrativo en materia aduanera, dentro de un plazo de cuatro meses contados a partir del levantamiento del acta de embargo.”.

De la lectura a la Jurisprudencia arriba invocada, se observa que el criterio de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, coincide con la finalidad de la presente investigación en el sentido que aun cuando la ley en la materia no señala consecuencia alguna para el incumplimiento de emitir la resolución del asunto por parte de la autoridad competente, la falta de observancia de los términos establecidos por la ley, es una clara ilegalidad y por consecuencia, cualquier resolución emitida fuera del término debe ser declarada nula lisa y llanamente, en términos de la fracción IV, del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Aunado a este criterio y de la lectura de la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, y de la fracción II del artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se concluye que la obligación que tiene la autoridad de resolver el procedimiento administrativo seguido a los servidores públicos es una facultad reglada, toda vez que el legislador utiliza el término **resolverá** y no lo deja como una posibilidad como sería *podrá resolver*, por lo que en este sentido, la autoridad esta obligada a resolver el asunto dentro del término de 45 días hábiles contenidos en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Para sustentar este criterio existe la siguiente tesis jurisprudencial publicada en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 4ª época, año III, número 29, diciembre 2000. Tesis IV-TASR-XVI-380, Página 390, emitida respecto al artículo 64 de la entonces vigente Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos:

“SERVIDORES PÚBLICOS. PLAZO PARA DICTAR LA RESOLUCIÓN A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 64 DE LA

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. CONSTITUYE UNA FACULTAD REGLADA”.- La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su artículo 64, fracción II, le señala a la autoridad que desahogadas las pruebas, si las hubiere, resolverá dentro de los treinta días hábiles siguientes, sobre la inexistencia de la autoridad o imponiendo las sanciones administrativas correspondientes y notificará la resolución al interesado dentro de las setenta y dos horas, a su jefe inmediato, al representante designado por la dependencia y al superior jerárquico. Esta disposición contiene una facultad reglada cuando usa en su texto el término “resolverá” en lugar de “podrá resolver”; es decir, establece un deber jurídico, en virtud del cual la autoridades cuentan con un plazo perentorio de 30 días, para emitir la resolución referida que determinará, en su caso, sobre la inexistencia de responsabilidad o imponiendo las sanciones administrativas correspondientes. De lo anterior, se entiende que el propósito de la norma es obligar a la autoridad a cumplir en un plazo máximo, brindando así seguridad jurídica al particular. En consecuencia si la autoridad administrativa dicta su resolución fuera del plazo señalado por la ley, siempre que el particular impugne el acto administrativo respectivo, por estimarlo lesivo a sus intereses jurídicos, éste deberá sea anulado.”.

3.3. Propuesta de reforma a la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Tomando en cuenta que el procedimiento de responsabilidades administrativas señalado en el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, fue creado con la finalidad de investigar las conductas desplegadas por los servidores públicos, que pueden ser causa de responsabilidad administrativa, mismo que termina con resolución donde se demuestra si existe una responsabilidad o no por parte del servidor público, de resultar responsable se le impondrá la sanción que amerite, tenemos que la autoridad competente en la resolución de dichos asuntos, vigilando el interés público, debe apegarse a las normas que rigen su actuar, y cumplir sus obligaciones con todo apego a la legislación

correspondiente al igual debe atender los principios que rigen la función pública, por lo tanto para que esta situación se dé y deje de existir un vacío legal en cuanto a la incertidumbre jurídica a la que lleva el incumplimiento de la emisión de la resolución en el procedimiento de responsabilidades de los servidores públicos dentro de los términos señalados por la ley, se propone se reforme la fracción III del artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

El artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos en su fracción III dispone:

“ARTÍCULO 21.- La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades impondrán las sanciones administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:

III.- Desahogadas las pruebas que fueren admitidas, la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades resolverán dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes sobre la inexistencia de responsabilidad o impondrá al infractor las sanciones administrativas correspondientes y le notificará la resolución en un plazo no mayor de diez días hábiles. Dicha resolución, en su caso, se notificará para los efectos de su ejecución al jefe inmediato o al titular de la dependencia o entidad, según corresponda, en un plazo no mayor de diez días hábiles.

La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades podrán ampliar el plazo para dictar la resolución a que se refiere el párrafo anterior, por única vez, hasta por cuarenta y cinco días hábiles, cuando exista causa justificada a juicio de las propias autoridades.”.

La propuesta, es que se adicione un párrafo a la fracción III, del artículo que nos ocupa, y dado que sólo es a la fracción, quedaría de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 21.- La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades impondrán las sanciones

administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:

III.- Desahogadas las pruebas que fueren admitidas, la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades resolverán dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes sobre la inexistencia de responsabilidad o impondrá al infractor las sanciones administrativas correspondientes y le notificará la resolución en un plazo no mayor de diez días hábiles. Dicha resolución, en su caso, se notificará para los efectos de su ejecución al jefe inmediato o al titular de la dependencia o entidad, según corresponda, en un plazo no mayor de diez días hábiles.

La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades podrán ampliar el plazo para dictar la resolución a que se refiere el párrafo anterior, por única vez, hasta por cuarenta y cinco días hábiles, cuando exista causa justificada a juicio de las propias autoridades.

Si la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, no emite y notifica la resolución definitiva dentro del término establecido, precluirá su facultad para hacerlo con posterioridad.”.

Es de mencionarse que la inclusión de la figura de la preclusión en el citado artículo debe hacerse con la finalidad de que se respeten las garantías de los servidores públicos, en su carácter de gobernados, ya que el principio de constitucional de seguridad jurídica debe cristalizarse en instituciones que eviten la prolongación de situaciones claudicantes generadoras de incertidumbre, en este caso, la figura de la preclusión cumpliría con este fin, pues evitaría que la autoridad encargada de resolver el procedimiento de responsabilidades administrativas de los servidores públicos se alargue de manera innecesaria, al igual que evitaría que se resuelva fuera de término.

CONCLUSIONES:

PRIMERA: El procedimiento administrativo de responsabilidades previsto para imponer una sanción a un servidor público que no ajusto su actuar en la Ley, se encuentra regulado en el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

SEGUNDA: La autoridad que resulta facultada para imponer una sanción administrativa y/o económica a un servidor público que no adecue su conducta conforme a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, lo es la Secretaría de la Función Pública por si o por medio de las contralorías internas o los titulares del área de auditoría, de quejas y responsabilidades de los órganos internos de control de las dependencias de la Administración Pública Federal.

TERCERA: El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es competente para conocer de los juicios de nulidad que se interpongan en contra de las sanciones que finquen una responsabilidad a los servidores públicos de la Administración Pública Federal.

CUARTA: Los medios de defensa que tiene un servidor público al que se le allá sancionado son el recurso de revocación que se interpone ante la misma autoridad y el juicio de nulidad que se interpone en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa sin que se tenga que agotar el primero por ser optativo.

QUINTA: El artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos es una norma imperfecta toda vez que no tiene una sanción para el caso de que no se dicte la resolución administrativa en el término de 45 días, contados a partir de que se hayan desahogado todas las pruebas admitidas.

SEXTA: El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa aplica un criterio totalmente distinto en casos semejantes, toda vez que resuelve que no se extingue la facultad sancionadora de la autoridad en el procedimiento de responsabilidades de servidores públicos por no dictar la resolución en tiempo al no estar prevista en ley; y en cambio en la Ley aduanera, aun cuando no existe sanción expresa declara nulo el procedimiento si no se emite la resolución en el término que dicho cuerpo legal señala.

SÉPTIMA: La facultad de la autoridad para sancionar a un servidor público es una facultad reglada, por lo tanto debe de cumplirse tal como lo establece la Ley.

OCTAVA: Resulta necesario que se reforme el artículo 21, fracción III de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y se establezca como sanción el que se queden sin efectos las actuaciones de la autoridad que dieron inicio al procedimiento administrativo de responsabilidades; ello a efecto de que no se deje al servidor público en estado de indefensión e inseguridad jurídica, ya que estimar lo contrario implicaría que las autoridades pudieran practicar actos de molestia en forma indefinida, quedando a su libre arbitrio la duración de su actuación, lo que resulta violatorio de la garantía de seguridad jurídica prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Fuentes consultadas:

LIBROS:

BIELSA, Rafael. Principios del Derecho Administrativo, 3ª ed. Editorial Palma, Buenos Aires, 1988.

BORJA SORIANO, Manuel. Teoría General de las Obligaciones, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 1964.

BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal, México.

COVIELLO, Nicolás. Doctrina General del Derecho Civil. Tr. de Felipe de Jesús Tena, 4ª Edición Italiana, Editorial Hispano- Americana, México, 1949, p 491.

DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luís Humberto. El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Editorial Porrúa, México, Distrito Federal

DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luís Humberto. Principios de Derecho Tributario, 3ª edición, Noriega editores, México, Distrito Federal.

LÓPEZ RUIZ, Miguel. "et al", Estructura y Estilo en las Resoluciones Judiciales Ed. Suprema Corte de Justicia de la Nación

MAZZ M, Addy. Curso de Derecho Financiero y Finanzas. 2ª Edición, Montevideo, 1970.

RIPERT, Georges. Tratado de Derecho Civil, Tomo V, Editorial la ley, Buenos Aires, Argentina.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Tomo Tercero, 6ª edición, Editorial Porrúa.

OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil, 5ª ed Editorial Harla, México, 1994.

FUENTES LEGISLATIVAS:

Constitución Política de de los Estados Unidos Mexicanos

Código Civil Federal.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos comentada por el Dr. DELGADO MOYA, Rubén, Segunda Edición, Editorial Sista, México, 2007.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, comentada por el Dr. DELGADO MOYA, Rubén, Segunda Edición, Editorial Sista, México, 2003.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

REVISTAS:

Revista del Tribunal fiscal de la Federación 3ª Época, Año VI, agosto de 1993

ARTÍCULOS:

“La caducidad en la instancia reglamentada en el Código Fiscal de la Federación” cuarenta y cinco años al servicio de México, Volumen II.

FUENTES JURISPRUDENCIALES:

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Octava Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo VII, Junio de 1991 Página: 222 Tesis Aislada Materia(s): Administrativa CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN. CUANDO OPERAN, CONFORME A LOS ARTÍCULOS 67 Y 146 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. DIFERENCIA ENTRE ESTAS FIGURAS JURÍDICAS.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época Instancia: Segunda Sala, Tomo XXIV, Julio de 2006 Página: 396 Tesis: 2a./J. 85/2006 Jurisprudencia Materia(s): Administrativa. RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LA FACULTAD SANCIONADORA DE LA AUTORIDAD COMPETENTE NO CADUCA UNA VEZ TRANSCURRIDO EL PLAZO DE 45 DÍAS HÁBILES QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 21, FRACCIÓN III, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA O EL DE AMPLIACIÓN QUE SEÑALA EL PROPIO PRECEPTO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época Instancia: Segunda Sala, Tomo XVI, Diciembre de 2002 Página: 247 Tesis: 2a./J. 140/2002 Jurisprudencia Materia(s): Administrativa. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA. LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE RECAIGA A ÉSTE, FUERA DEL PLAZO DE CUATRO MESES, PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 155 DE LA LEY ADUANERA VIGENTE EN 1996 Y 153, TERCER PÁRRAFO, DEL MISMO ORDENAMIENTO, VIGENTE EN 1999 Y EN 2000, CONDUCE A DECLARAR SU NULIDAD LISA Y LLANA.

Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, Quinta Época, Año I. No. 6. Junio 2001, Página 82, Tesis V-P-SS-35, PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO.- OPORTUNIDAD PARA DICTAR Y NOTIFICAR RESOLUCIONES. UNA VEZ TRANSCURRIDOS LOS TÉRMINOS

QUE ESTABLECE LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 64 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, 4ª época, año III, número 29, diciembre 2000. Tesis IV-TASR-XVI-380, Pág. 390, SERVIDORES PÚBLICOS. PLAZO PARA DICTAR LA RESOLUCIÓN A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 64 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. CONSTITUYE UNA FACULTAD REGLADA.

FUENTES ELECTRÓNICAS:

http://buscon.rae.es/drael/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=citaci3n.

http://buscon.rae.es/drael/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=apercibimiento.

http://buscon.rae.es/drael/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=prescripci3n.

OTRAS FUENTES:

MARTÍNEZ MORALES, Rafael I., Diccionario Jurídico Temático. Volumen 3. 2ª ed. Editorial Oxford, México, 2002