

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA LA FRACCIÓN III, DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

La suscrita, Senadora **NINFA SALINAS SADA**, integrante del Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México en esta LXII Legislatura del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 71, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y los artículos 8, fracción I y 164 numeral 1 y 169 del Reglamento del Senado de la República, someto a la consideración de esta honorable Cámara de Senadores, Iniciativa con proyecto de Decreto que reforma la fracción III, del artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, de conformidad a la siguiente:

EXPOSICION DE MOTIVOS

El juicio contencioso administrativo federal, procede contra las resoluciones administrativas definitivas que establece la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. [1]

El particular puede iniciar dicho juicio contra los actos administrativos, Decretos y Acuerdos de carácter general, diversos a los Reglamentos, cuando sean autoaplicativos o cuando el interesado los controvierta en unión del primer acto de aplicación. [2]

Por su parte, la Administración Pública Federal también puede iniciar un juicio cuando estime que una resolución administrativa favorable a un particular, es contraria a la ley. [3]

En este último caso, se trata del llamado juicio de lesividad, procedimiento administrativo especial, iniciado por la Administración Pública para revocar o nulificar un acto administrativo dictado por la misma autoridad, por error o que perjudique al fisco. [4] Es decir, este juicio tiene la particularidad de que es promovido por un sujeto jurídico administrativo que demanda se revoque un acto administrativo anterior, emitido por él mismo en su calidad de sujeto público. [5]

Su fundamento jurídico es la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, artículo segundo y el Código Fiscal de la Federación en su artículo 36.

Otorgar la acción o potestad legal, para iniciar un juicio a particulares así como a la propia Administración Pública, y cuyo efecto principal será la nulidad de una resolución o acto administrativo, implica que ambos sujetos (particular- Administración) se les considera en igualdad de condiciones procesales. Entre ellos existe igualdad jurídica ante la ley.

La problemática surge en la distinción de plazos concedidos por ley, para interponer el juicio. De conformidad con el artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el particular cuenta con 45 (cuarenta y cinco) días, no así la autoridad quien tiene **hasta 1866 (mil ochocientos sesenta y seis) días** para interponer la demanda.

En efecto, cuando las autoridades demanden la modificación o nulidad de una resolución favorable a un particular, el plazo de interposición de la demanda es de **cinco años** contados a partir del día siguiente a la fecha en que éste se haya emitido, e incluso, en los casos donde existan efectos de tracto sucesivo, se podrá demandar la modificación o nulidad **en cualquier época** sin exceder de los cinco años del último efecto.

Esta disparidad, representa una vulneración inminente a varios principios jurídicos.

Debe mencionarse que el juicio de lesividad tiene como finalidad inmediata revisar la legalidad de las resoluciones fiscales favorables a los particulares, pero esta finalidad está acotada por el bien jurídicamente tutelado por los artículos 36 del Código Fiscal de la Federación y 13, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo: la seguridad jurídica de los particulares, que como principio constitucional, contenido en el artículo 16 de nuestra Carta Magna está por encima de cualquier otra consideración.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, las autoridades fiscales están impedidas para revocar las resoluciones fiscales favorables a los particulares que hayan dictado. [6] Esta disposición legal, evidentemente tutela la seguridad jurídica de los particulares, debido a que no serán las propias autoridades fiscales quienes podrán revocar las resoluciones que benefician a los particulares, sino que conforme el artículo 13, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, tendrán que acudir al juicio de lesividad, para que sea el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el que revise la legalidad de la resolución correspondiente.

Debe hacerse hincapié en el hecho de que los 5 años que nos ocupan, son el plazo con que cuentan las autoridades fiscales para iniciar el juicio de lesividad, lo que significa que la definición de la situación jurídica del particular, necesariamente se alargará durante algunos años más, esto es, hasta que tal juicio haya concluido.

En este orden de ideas, si consideramos que un juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tarda en promedio en concluir entre dos a tres años, incluyendo todas sus instancias (recurso de revisión para las autoridades o bien juicio de amparo para los particulares), ello representará que la situación jurídica del particular se estará definiendo en un plazo que en promedio será de siete a ocho años, siendo evidente que en muchos casos estos plazos de resolución son incluso, mucho mayores.

Esto se estima indebido, pues si bien es cierto que las resoluciones favorables a los particulares deben ser objeto de revisión por parte de los tribunales competentes, también lo es que el plazo real en el que se determinarán los derechos y obligaciones de los particulares resulta imprudente, excesivo y, por ende, contrario a la garantía de seguridad jurídica consagrada en el artículo 16 Constitucional.

Desde las reformas al artículo primero constitucional, del año 2011, los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que han sido ratificados por México, constituyen ley superior. Se trata del bloque de constitucionalidad – convencionalidad, que las autoridades del Estado mexicano, en todos los órdenes jurídicos y con independencia de su jerarquía, estamos obligados a respetar.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos es uno de estos instrumentos internacionales que se encuentran a la par de la Constitución. Esta Convención es fundamento de los razonamientos que hasta aquí se han presentado. El artículo 8, párrafo 1 de dicho ordenamiento internacional, a la letra dispone:

"8.1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la substanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter."

La anterior disposición, establece un derecho fundamental, debidamente reconocido por los artículos 1 y 133 Constitucionales, siendo ineludible la obligación por parte de nuestro país de determinar los derechos y obligaciones de orden fiscal dentro de *un plazo razonable*, por parte de un juez o tribunal competente, independiente e imparcial.

No se estima razonable el plazo de 5 años contenido en el artículo 13, fracción III de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, pues tan sólo implica la posibilidad de incoar el juicio de lesividad en contra de una resolución favorable al particular, siendo evidente que este juicio a su vez dilatará en promedio dos o tres años y aún más (considerando todas sus instancias), con lo cual, en el extremo, el contribuyente estará en la indefinición de sus derechos y obligaciones en materia fiscal, por plazos que pueden exceder ocho años, lo que dista de ser razonable.

Sobre este tema, resultan de especial importancia las palabras pronunciadas por el Profesor Klaus Tipke, Catedrático de Derecho Tributario de la Universidad de Colonia, Alemania, en el prólogo del libro intitulado "Capacidad Económica y Sistema Fiscal" del Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad Complutense de Madrid, el Dr. Pedro Manuel Herrera Molina[7], ellos han mencionado lo siguiente:

"No es suficiente que los Estados de Derecho persigan, mediante normas formales, la seguridad jurídica; también deben elaborar un derecho material justo. ***El Derecho Tributario de los Estado de Derecho no puede constituir un orden coactivo con un contenido cualquiera.*** Por el contrario, los Estados de Derecho deben caracterizarse por un Derecho tributario justo."

Es así que la ley no debe secundar situaciones arbitrarias, los Estados de Derecho deben caracterizarse por un Derecho tributario justo, y coincidimos con el filósofo y político griego Séneca quien mencionó "nada se parece tanto a la injusticia como la justicia tardía", permitir plazos excesivos contribuiría a permitirlo.

- *Igualdad procesal e igualdad jurídica*

En segundo lugar, se estima que se atenta contra el principio de igualdad procesal - inserto en el principio de igualdad jurídica-, entre la Administración y el particular. Pese a que en criterios jurisprudenciales, anteriores al año 2011 (año de la reforma constitucional en materia de derechos humanos), se ha determinado que los particulares y las autoridades no son iguales, no podemos ignorar que el artículo 8 de la Convención Americana es superior a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.[8]

- *Seguridad - certeza jurídica e irretroactividad.*
-

El plazo excesivo con el que cuenta la autoridad para interponer el juicio de lesividad, además de vulnerar el principio de igualdad jurídica, quebranta el principio de seguridad y certeza jurídica, toda vez que el particular que obteniendo una respuesta a su favor de la Administración Pública, se encontrará en incertidumbre de que en los siguientes cinco años, la propia Administración cambie de criterio interpretativo o incluso, aplique jurisprudencia que, en el momento de la decisión no existía, y así se contraviene adicionalmente, el principio constitucional de irretroactividad.

Más aún, se genera un estado de inseguridad jurídica en perjuicio del gobernando el hecho de que el artículo 36 del Código Fiscal de la Federación, no se señala las causas y efectos de una declaratoria de nulidad por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de la resolución administrativa favorable impugnada.

Los cinco años concedidos a la Administración Pública, no pueden justificarse en el cúmulo de trabajo bajo su responsabilidad ni se puede,[9] afirmar que se pretende equiparar con el plazo de prescripción de las facultades fiscales, que también es de cinco años. [10]

Invocar un exceso de trabajo no tiene mayor peso que el argumento de un Estado constitucional de derecho, del que somos parte; donde particulares así como autoridades estamos sometidos a la ley, su Constitución, y los principios que de ella derivan.

Por otro lado, las facultades fiscales y la acción legal son figuras de naturaleza distinta. Debe tomarse en cuenta que en las primeras, la Administración Pública aún funge como autoridad, en tanto en la segunda, la Administración acude al Tribunal Federal de Justicia Fiscal Administrativa no en calidad de autoridad con *imperium*, sino más parecido a un particular que solicita acceso a la justicia. E incluso, opera en su contra el hecho de que la resolución controvertida, ella misma la emitió, en todo caso el error deriva de su actuar.

Adicionalmente, conviene recordar que en términos del artículo 21 de la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente la actuación de los contribuyentes en todo caso, se presume de buena fe.

No se puede negar que existen casos que justifican demandar **la ilegalidad** de alguna resolución que siendo favorable a los intereses de un particular, causa una lesión o perjuicio al fisco. Sin embargo, tampoco debe ser un instrumento para que las autoridades fiscales puedan impugnar en cualquier tiempo, una resolución favorable a un particular, máxime que fue la propia autoridad quien la emitió.

Esta iniciativa expone la necesidad de reducir los plazos, para la autoridad en la interposición del juicio de lesividad.

No obstante, establecer un plazo de 45 días, igual al que posee el particular, también atentaría con la equidad procesal, toda vez que es acertado considerar en su justa medida, el cúmulo de trabajo que tienen las autoridades, razón por la cual, 45 días no son suficientes para que la Administración detecte error o ilegalidad en alguna resolución por ella emitida.

Por tanto, con el objetivo de salvaguardar los principios de seguridad jurídica, certeza jurídica, igualdad e irretroactividad en perjuicio del ciudadano, proponemos reducir el plazo que tiene la Administración Pública para ejercer acción legal que pretenda revocar o nulificar un acto administrativo, que considere causa perjuicio al fisco.

Por lo anteriormente expuesto se somete a la consideración de esta H. Soberanía la siguiente:

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO

ARTÍCULO ÚNICO: Se reforma la fracción III, del artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo para quedar como sigue:

Artículo 13.-

I a II.....

III. De **un año** cuando las autoridades demanden la modificación o nulidad de una resolución favorable a un particular, los que se contarán a partir del día siguiente a la fecha en que éste se haya emitido, salvo que haya producido efectos de tracto sucesivo, caso en el que se podrá demandar la modificación o nulidad en cualquier época sin exceder de **un año** del último efecto, pero los efectos de la sentencia, en caso de ser total o parcialmente desfavorable para el particular, sólo se retrotraerán a **un año anterior** a la presentación de la demanda.

.....

TRANSITORIOS:

ARTÍCULO ÚNICO: El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Dado en la Sede del H. Senado de la República a los 12 días del mes de marzo del año 2013.

NINFA SALINAS SADA

Senadora de la República

- [1] Artículo 3, primer párrafo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.
- [2] Artículo 3, segundo párrafo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.
- [3] Artículo 3, tercer párrafo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.
- [4] Derecho Administrativo, Segundo Curso. Serra Rojas, Andrés. México, 2033. Ed. Porrúa. p. 831.
- [5] El Juicio de Lesividad y Otros Estudios. Esquivel Vázquez, Gustavo A. México, 2002. Ed. Porrúa. p.66.
- [6] El juicio de lesividad fue introducido a nuestra legislación con motivo de que las autoridades fiscales no están facultadas para revocar por iniciativa propia (“motu proprio”) sus actos o determinaciones frente a los ciudadanos.
- [7] “ Herrera Medina, Pedro, “Capacidad Económica y Sistema Fiscal”, Ed. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 1ª. edic., Madrid, 1998.
- [8] Consultar Tesis aislada P. XXXVII/2007, Pleno de la Suprema Corte de Justicia, Seminario Judicial de la Federación, p. 23, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, Novena época, de rubro y texto siguientes: JUICIO DE LESIVIDAD. EL PLAZO QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 207 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2005, PARA PROMOVERLO, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL. Ver nota siguiente.
- [9] Tesis aislada P. XXXVII/2007, Pleno de la Suprema Corte de Justicia, Seminario Judicial de la Federación, p. 23, Tomo XXVI, Diciembre de 2007, Novena época, de rubro y texto siguientes: JUICIO DE LESIVIDAD. EL PLAZO QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 207 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2005, PARA PROMOVERLO, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL.

Cuando la autoridad hacendaria se percatara de que una resolución fiscal dictada en favor de un contribuyente es, a su parecer, indebida y lesiva para el fisco, no puede revocarla válidamente por sí y ante sí, ni puede hacer gestión directa ante el particular para exigirle el reembolso que resulte, sino que para ello debe promover el juicio contencioso administrativo de anulación o de lesividad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Ahora bien, el hecho de que el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación, vigente hasta el 31 de diciembre de 2005, otorgue a la autoridad fiscal el plazo de 5 años para promover el referido juicio y al particular sólo le conceda el de 45 días, no viola el principio de igualdad procesal. Ello es así, porque el mencionado principio se infringe si a una de las partes se le concede lo que se niega a la otra, por ejemplo, que al actor se le permitiera enjuiciar, probar o alegar y al demandado no, o viceversa; pero dicho principio no puede considerarse transgredido porque no se tenga el mismo plazo para ejercitar un derecho, pues **no se pretende una igualdad numérica sino una razonable igualdad de posibilidades para el ejercicio de la acción y de la defensa**; además, la circunstancia de que se otorgue a la autoridad un término más amplio para promover el juicio de nulidad contra una resolución favorable al particular, **se justifica en atención al cúmulo de resoluciones que se emiten y al tiempo que tarda la autoridad en advertir la lesión al interés público**, y porque aquella defiende el patrimonio de la colectividad,

que es indispensable para el sostenimiento de las instituciones y de los servicios públicos a que está obligado el Estado, mientras que el particular defiende un patrimonio propio que le sirve para fines personales. Debe agregarse que la igualdad procesal en el juicio contencioso administrativo se corrobora con el contenido de los artículos 212, 213, 214, 230 y 235 del Código citado, de los que se infiere la posibilidad que tiene el particular de conocer la demanda instaurada en su contra, las pruebas aportadas por la autoridad actora, así como la oportunidad de contestar la demanda e impugnar dichas pruebas. Finalmente, si se aceptara que las autoridades hacendarias sólo tuvieran 45 días para promover la demanda de nulidad, vencido este plazo la resolución quedaría firme por consentimiento tácito, con lo cual se volvería nugatorio el plazo prescriptorio de 5 años que tiene el fisco para exigir el crédito fiscal.

PLENO

Contradicción de tesis 15/2006-PL. Entre las sustentadas por la Primera y la Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 15 de marzo de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

El Tribunal Pleno, el quince de octubre en curso, aprobó, con el número XXXVII/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a quince de octubre de dos mil siete.

Nota: Esta tesis no constituye jurisprudencia porque no resuelve el tema de la contradicción planteada.

Tesis aislada: I/1o/A/158/ A, PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, Seminario Judicial de la Federación p. 116, Tomo XXVIII, Agosto de 2008, novena época, de rubro y texto siguiente: JUICIO DE LESIVIDAD. EL PLAZO DE CINCO AÑOS PARA PROMOVERLO, QUE PREVÉ EL ARTÍCULO 207, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, NO TRANSGREDE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES PREVISTAS POR EL ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL.

Como todo derecho fundamental, el acceso efectivo a la justicia que imparten los tribunales del Estado no es absoluto, por lo que su ejercicio debe someterse a cauces que al limitarlo justificadamente posibiliten su prestación adecuada con el fin de lograr que las instancias de justicia constituyan el mecanismo expedito, eficaz y confiable al que los gobernados acudan para dirimir cualquiera de los conflictos que deriven de las relaciones jurídicas. Los presupuestos, requisitos o condiciones que el legislador prevé para lograr tales fines no pueden ser determinados arbitrariamente, sino que deben tener sustento en diversos principios y derechos consagrados o garantizados en la Constitución Federal, atendiendo, por ende, a la naturaleza de la relación jurídica de la que deriven las prerrogativas cuya tutela se solicita y al contexto constitucional en el que se actualicen. La justicia pronta se garantiza cuando el legislador establece plazos generales, razonables y objetivos a los cuales tienen que sujetarse tanto la autoridad como las partes en los procesos jurisdiccionales. Atendiendo a los principios anteriores, es evidente que el plazo de cinco años que prevé el artículo 207 del Código Fiscal de la Federación, para que la autoridad promueva juicio contra las resoluciones favorables a los gobernados cuyos efectos sean inmediatos, encuentra sustento en principios garantizados en la Constitución Federal como son el bien común y la protección del patrimonio colectivo destinado a satisfacer necesidades públicas y, por ende, razonable y lógico por la

naturaleza de la relación jurídica de la que derivan las prerrogativas cuya tutela se solicita en el proceso, esto es, la situación que guarda la autoridad fiscal ante el contribuyente que se vio beneficiado por un acto ilícito cuya modificación o anulación sólo puede obtenerse mediante la tramitación del juicio de lesividad, circunstancia **que está vinculada con los plazos que le otorga la ley para determinar y hacer efectivos los créditos fiscales (caducidad y prescripción)**. Además, el plazo en cuestión es general, en la medida en que rige para todas aquellas autoridades que acudan al juicio de lesividad impugnando resoluciones de efectos instantáneos; es razonable, porque su prudencia deriva de la situación jurídica que se actualiza entre el contribuyente y la hacienda pública con motivo de adeudos de carácter fiscal; además, el plazo está expresamente previsto por la ley, de lo que deriva su objetividad.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 70/2007. Ford Motor Company, S.A. de C.V. 8 de junio de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Ronzon Sevilla. Secretario: Rodrigo Mauricio Zerón de Quevedo.