

CONFLICTO DE INTERÉS EN EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA*

CONFLICT OF INTEREST IN THE FEDERAL COURT OF ADMINISTRATIVE JUSTICE

Miguel Ángel Tenorio Mendoza**

* Artículo de investigación postulado el 05/05/2022 y aceptado para publicación el 19/01/2023

** Investigador independiente

baril09matrn@prodigy.net.mx, <https://orcid.org/0000-0002-1216-7946>

RESUMEN

El objetivo de este trabajo es determinar si existe un conflicto de interés en materia fiscal en el Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA). El titular del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos es parte demandada en los juicios de nulidad promovidos por los contribuyentes ante dicho tribunal. Los magistrados de ese tribunal son propuestos y elegidos por el presidente de la República, quien funge como parte demandada en los juicios que dichos magistrados deben resolver. Lo anterior con la ratificación del Senado de la República. Ello opaca la relación a la independencia e imparcialidad del tribunal y juzgadores. Se analiza el conflicto de interés potencial conformado por la relación de hecho y de derecho entre el Titular del Poder Ejecutivo Federal, sus subordinadas: la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), el Servicio de Administración Tributaria (SAT), y los magistrados del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. Encontrarse en una situación de conflicto de interés no es algo en sí inmoral, si el que se encuentra involuntariamente en esta situación no es responsable de ello. El modelo de justicia administrativa francés imperante, está evolucionando hacia un modelo judicial en casi la mitad de las entidades federativas.

PALABRAS CLAVES

Conflicto de Interés, Poder Ejecutivo Federal, Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Servicio de Administración Tributaria.

ABSTRACT

The objective of this paper is to determine if there is a conflict of interest in tax matters in the Federal Court of Administrative Justice (TFJA). The head of the Executive Branch of the United Mexican States is a defendant in nullity trials filed by taxpayers before this court. The magistrates of the court are proposed and elected by the President of the Republic. The President is the defendant in the trials that the magistrates must resolve. The foregoing is that The Senate of the Republic must ratify the verdict. This overshadows the relationship of independence and impartiality of the court and judges. The potential conflict of interest formed by the factual and legal relationship between the Head of the Federal Executive Power, and its subordinates: The Ministry of Finance and Public Credit (SHCP), the Tax Administration Service (SAT), and the magistrates of the Federal Court of Administrative Justice is analyzed. A conflict of interest is not immoral, if the person involuntarily finds himself in this situation. The person must not be held responsible for it. The Prevailing French Administrative Justice Model is evolving towards a judicial model in almost half of the Mexican States.

KEYWORDS

Interest conflict, Federal Executive Power, Federal Court of Administrative Justice, Tax Administration Service.

SUMARIO

Introducción.
Marco Teórico.
Concepto de Conflicto de Interés.
Marco Legal.
Núcleo Conceptual.
Metodología.
Desarrollo.
Resultados.
Conclusiones.
Propuestas.
Referencias.

Introducción

La justicia administrativa es un medio de control que existe en la administración pública para imponer límites a la actividad de las autoridades, evitar, prevenir y corregir abusos cometidos por autoridades administrativas¹.

Tradicionalmente la justicia administrativa se considera en México, parte de la esfera relacionada al poder ejecutivo y no en el poder judicial como objetivamente correspondería, bajo la lógica del dogma constitucional (artículo 49 de la Constitución Federal) relativo a la división de poderes; sin embargo, es bien sabido que el formato de justicia administrativa de origen francés se encuentra arraigado en nuestro sistema jurídico.

Básicamente consiste en que los tribunales administrativos no pertenecen al poder judicial, desarrollan sus actividades con autonomía técnica y legal (plasmada en la ley) lo que, en otro sentido, no es acorde a diversas disposiciones jurídicas nacionales e internacionales; aunque aquí, por delimitación del tema, espacio para redactar, naturaleza del documento y factibilidad, se acota el alcance del tema únicamente al mencionado en el título. No pasan desapercibidas opiniones divergentes a las aquí expresadas, como las de Marco Antonio Zeind Chávez² y Olivas Bejarano Carlos Armando.³

Existen publicaciones varias sobre los conflictos de interés, no así sobre el tema particular aquí planteado, el cual constituye una aproximación jurídica que tiene un punto de partida cuando el titular del Poder Ejecutivo en los Estados Unidos Mexicanos, es quien paga los salarios, elige, propone y designa a los Magistrados del Tribunal Federal de Justicia Administrativa⁴ previa ratificación del Senado de la República (si el Senado no estuviese de acuerdo con la propuesta presidencial, puede rechazarlos, pero el ejecutivo solo necesita insistir para que el candidato propuesto sea designado) a su vez; el titular del Poder Ejecutivo en los Estados

1 Fix Zamudio, Héctor. Concepto y contenido de la justicia administrativa. México, Universidad Nacional Autónoma de México, p. 156.

2 Zeind Chávez, Marco Antonio, "La autonomía constitucional de los Tribunales de Justicia Administrativa locales", Revista electrónica Nexos, 11 de marzo de 2021, disponible en: <https://federalismo.nexos.com.mx/2021/03/la-autonomia-constitucional-de-los-tribunales-de-justicia-administrativa-locales/> consultada 14 de octubre de 2022.

3 Olivas Bejarano Carlos Armando, Evolución y Trascendencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, Revista Derecho & Opinión Ciudadana, Universidad Autónoma de Sinaloa e Instituto de Investigaciones Parlamentarias, Congreso del Estado de Sinaloa, año 5, número 9, ISSN en trámite, enero - junio 2021, p. 232-264

4 Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, artículo 43, página electrónica oficial de la Cámara de Diputados. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOTFJA.pdf>

Unidos Mexicanos funge como *parte demandada*, al igual que sus subordinados: la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) y el Servicio de Administración Tributaria (SAT) en los juicios de nulidad promovidos por los contribuyentes, en materia fiscal federal, ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, en lo sucesivo: TFJA.

Lo anterior constituye un conflicto de interés y una desviación a diversas normas nacionales e internacionales vinculadas a los derechos de las personas a un juez imparcial y tribunales independientes. Se plantea el análisis de la literatura y marco teórico, para determinar si existe o no, un conflicto de interés y, cuáles sus elementos; utilizando métodos de investigación contemporáneos: doctrina analítica y método argumentativo⁵; basados en un diseño de investigación correlacional, sistemático y hermenéutico, con enfoque: cualitativo, inductivo, descriptivo, analítico y transversal.

Así, se analizará la normatividad aplicable, con los antecedentes doctrinarios del caso, para generar conceptos argumentativos de valor jurídico que permitan concluir si el conflicto de interés existe o no, y cuáles son los elementos que lo conforman, en caso de existir. Lo anterior bajo una perspectiva o contexto neoconstitucionalista. Como resultado, se advierte la existencia de un conflicto de interés potencial entre los Magistrados del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y el Poder Ejecutivo Federal. Se proponen estrategias de prevención y mejora.

Marco Teórico

Concepto de Conflicto de Interés

El artículo 3, fracción VI de la Ley General de Responsabilidades Administrativas⁶, señala que, se entiende por conflicto de interés “La posible afectación del desempeño imparcial y objetivo de las funciones de los servidores públicos en razón de intereses personales, familiares o de negocios”⁷. Estos conflictos surgen cuando una persona tiene y elige la oportunidad de anteponer sus intereses a los deberes profesionales, incurriendo, de actualizarse la hipótesis, en un acto de corrupción.

La Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), de la que los Estados Unidos Mexicanos son parte, ha recomendado el uso de cuestionarios y formularios como métodos de detección de situaciones de conflicto de intereses. Muchas veces estas situaciones no son obvias, están ocultas o no es posible advertirlas a simple vista, entonces, las respuestas a ciertas preguntas generales, genéricas o abiertas pueden ofrecer pistas de la existencia de dicha situación.

La corrupción perpetúa la desigualdad y la pobreza, afectando el bienestar y la distribución del ingreso, socavando las oportunidades de participar equitativamente en la vida social, económica y política⁸.

Los enfoques tradicionales, basados en la creación de un mayor número de normas, observancia más estricta y cumplimiento más firme de las mismas, han mostrado una eficacia

5 Pérez Fuentes Gisela María, Cantoral Domínguez Karla, Hernández Domínguez Enma Estela. Temas Actuales de Estudios Jurídicos, monografía, 2016, Tirant lo Blanch, PP. 9-76, México.

6 Ley Federal de Responsabilidades Administrativas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016. Última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de noviembre de 2021. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgra.htm>

7 Conflictos de intereses. Página electrónica oficial del Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos. <https://www.gob.mx/snics/articulos/conflictos-de-intereses?idiom=es>

8 Organización para la Cooperación y el desarrollo Económicos, OCDE, Integridad Pública, una Estrategia contra la Corrupción. <https://www.oecd.org/gov/ethics/recomendacion-sobre-integridad-es.pdf>, p. 2,3.

limitada. Una respuesta estratégica y sostenible contra la corrupción es la integridad pública. La integridad pública se refiere al cumplimiento de los valores, principios y normas al amparo de la ética. La integridad es uno de los pilares fundamentales de las estructuras políticas, económicas y sociales, por tanto, es esencial para el bienestar social, así como para la prosperidad de los individuos y de las sociedades en su conjunto⁹.

Un conflicto de interés, en palabras del órgano Estatal Auditoría Superior de la Federación, es aquella situación en la que el juicio del individuo -concerniente a su interés primario - y la integridad de una acción, tienden a estar indebidamente influidos por un interés secundario, de tipo generalmente económico o personal, es decir, una persona incurre en un conflicto de intereses cuando en lugar de cumplir con lo debido, podría guiar sus decisiones o actuar en beneficio propio o de un tercero. El conflicto de intereses se presenta cuando los intereses personales, familiares o de negocios del servidor público puedan afectar el desempeño imparcial de su empleo, cargo o comisión, por ejemplo, el magistrado del TFJA, quien fue elegido, propuesto y designado para resolver asuntos en materia fiscal, en los cuales, quien lo eligió, lo propuso y lo designó para desempeñar dicho cargo público, es a su vez, parte demandada en los juicios que los magistrados deben resolver.



Figura 1. Autoría propia

Los conflictos de intereses pueden ser de tres tipos¹⁰: Reales: cuando el servidor público ya se encuentra en una situación en la que debe tomar una decisión, pero, en el marco de esta, existe un interés particular que podría influir en sus obligaciones institucionales; por ello, se puede decir que estos tipos de conflictos constituyen riesgos actuales o verdaderos; por ejemplo, una entidad pública, realiza convocatoria para contratar mediante prestación de servicios a un profesional del derecho, existe un comité de selección y uno de los candidatos al puesto que se está considerando es sobrino de un integrante del comité. En este caso el miembro del comité, deberá manifestar su conflicto ante su jefe superior, quien será el encargado de tomar la decisión frente a la situación.

Potenciales: cuando el servidor público, tiene un interés particular que podría influir en

⁹ Op. Cit. 9.

¹⁰ República de Colombia. Página oficial electrónica. https://www.funcionpublica.gov.co/web/identificacion-declaracion-conflicto-intereses/preguntas-frecuentes/-/asset_publisher/SPIMx8sAs3Ec/content/3.-09-c2-bfcu-c3-a1les-son-los-elementos-para-que-se-configure-el-conflicto-de-intereses-

sus obligaciones como servidor público, pero aún no se encuentra en aquella situación en la que debe tomar una decisión. No obstante, esta situación podría producirse en el futuro; por ejemplo, se le pide a un servidor público que organice una reunión técnica en un hotel local y su cónyuge trabaja como gerente en uno de los hoteles que se están considerando para la reunión.

Aparentes: cuando el servidor público no tiene un interés privado, pero alguien podría llegar a tenerlo, de manera tentativa. El servidor puede ofrecer toda la información necesaria para demostrar que dicho conflicto no es ni real ni potencial; por ejemplo, la hermana de un profesional de una dependencia de servicio al ciudadano es seleccionada para ocupar un cargo dentro de esa dependencia. Los dos profesionales trabajan en áreas diferentes, por lo cual no existiría algún tipo de conflicto de interés, sin embargo, es necesario que el profesional de la dependencia de servicio al ciudadano manifieste la situación frente a su jefe inmediato.

Marco Legal

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 109 prevé que los servidores públicos deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones a los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

La Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción en el artículo 8, numeral 1,¹¹ señala que, con el objeto de combatir la corrupción, cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su comportamiento jurídico, promoverá, entre otras cosas, la integridad, honestidad y responsabilidad entre sus funcionarios públicos.

La Convención Interamericana contra la Corrupción de la Organización de Estados Americanos¹², en el artículo 111, numeral 3, establece que las instrucciones al personal de las entidades públicas, deberán asegurar la adecuada comprensión de sus responsabilidades y las normas éticas que rigen sus actividades.

También es aplicable, dentro del marco jurídico internacional, lo establecido al respecto en la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales. Adoptada por la Conferencia Negociadora el 21 de noviembre de 1997.¹³

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos (LFRASP), en el artículo 48 señala que, las dependencias y entidades deberán establecer acciones permanentes para delimitar las conductas que en situaciones específicas deberán observar los servidores públicos en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, con base en los lineamientos generales que emita la Secretaría de la Función Pública.¹⁴ La LFRASP es meridianamente clara, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016. Y la última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de noviembre de 2021.

El artículo 3, fracción VI, define el concepto de conflicto de Interés: “Conflicto de Interés: La posible afectación del desempeño imparcial y objetivo de las funciones de los Servidores Públicos en razón de intereses personales, familiares o de negocios”. En los artículos 46 al 48 de la referida ley, la cual es de orden público y de observancia general en todo el país, se

11 Naciones Unidas, oficina contra la droga y el delito. Convención de las Naciones Unidas contra el Delito. https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf

12 Convención Interamericana Contra la Corrupción de la Organización de Estados Americanos. https://eos.cartercenter.org/uploads/document_file/path/336/IACAC_SP.pdf

13 Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/ConvCombatBribery_Spanish.pdf

14 Op. Cit. 7

establece el deber de la declaración de intereses, por parte de los servidores públicos. Todo servidor público debe:

excusarse de intervenir en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte.¹⁵

El acuerdo por el que se dan a conocer los formatos que deberán utilizarse para presentar las declaraciones de situación patrimonial. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de abril de 2015. Igualmente resulta aplicable lo relativo al Programa para un Gobierno Cercano y Moderno.¹⁶ El Objetivo 1 “Impulsar un gobierno abierto que fomente la rendición de cuentas en la Administración Pública Federal”, incluye la Estrategia 1.2., “Promover una cultura de la legalidad que aumente la confianza de los mexicanos en el gobierno y prevenga la corrupción”; y también los siguientes acuerdos: El Acuerdo que tiene por objeto emitir el Código de Ética de los servidores públicos del Gobierno Federal, las Reglas de Integridad para el ejercicio de la función pública, y los Lineamientos generales para propiciar la integridad de los servidores públicos y para implementar acciones permanentes que favorezcan su comportamiento ético, a través de los Comités de Ética y Prevención de Conflictos de Interés. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de agosto de 2015.

El acuerdo que tiene por objeto fijar los criterios para la correcta aplicación de la LFRASP, en lo relativo a la intervención o participación de cualquier servidor público en la selección, nombramiento, designación, contratación, promoción, suspensión, remoción, cese, rescisión de contrato o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de negocios o que pueda derivar en alguna ventaja o beneficio para él o para sus parientes consanguíneos o por afinidad o civiles a que se refiere esa Ley, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de diciembre de 2006.

Esta ley aplica para los integrantes de los Poderes Ejecutivo y Legislativo. Los reglamentos correspondientes de la Cámara de Diputados y del Senado de la República reproducen las mismas prohibiciones. Sin embargo, la ciudadanía no cuenta con la información necesaria para poder exigir el cumplimiento de estas importantes disposiciones legales. En consecuencia, cabe la posibilidad de simulación e impunidad, y surge la amenaza para las instituciones públicas¹⁷.

En México, contamos con la “declaración patrimonial” a través de la cual los servidores públicos declaran sus posesiones y en ocasiones deben modificarlas, o remitirlas a fideicomisos para prevenir cualquier conflicto de intereses en el futuro¹⁸.

Otros países disponen de reglas más avanzadas. Israel,¹⁹ por ejemplo, prohíbe de forma tajante emplear a personas estrechamente vinculadas con los sectores o los actores regulados por la institución; en lugar de esperar a que el funcionario cometa algún delito, estas normas

15 *Op. Cit.* 7.

16 Secretaría de la Función Pública, Unidad Especializada en Ética y Prevención de Conflictos de Interés. Guía para identificar y prevenir conductas que puedan constituir conflicto de interés de los servidores Públicos. Publicación del Estado Mexicano. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/323147/Guia_identificar_conflictos.pdf

17 Ackerman Rose, John Mill. Conflictos de interés. Hechos y Derechos, [S.l.], june 2014. ISSN 2448-4725. Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/7079/9015>. Fecha de acceso: 02 mayo de 2022.

18 *Idem*

19 *Ibidem*.

buscan combatir el problema de raíz al bloquear la infiltración del Estado por parte de intereses particulares. La Secretaría de la Función Pública, cuenta con una unidad especializada en ética y prevención de conflictos de interés.²⁰

Núcleo Conceptual

¿Es justo para los contribuyentes, que los magistrados quienes resuelven los juicios de nulidad interpuestos por aquellos, ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, sean elegidos, propuestos y designados por la parte demandada en dichos juicios?

¿Existe un conflicto de interés en los juicios de nulidad interpuestos por los contribuyentes, ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa y resueltos por los magistrados que a su vez son propuestos, elegidos y designados por el Titular del Poder Ejecutivo Federal, con la ratificación del Senado?

¿Puede considerarse un juez imparcial, cuando resuelve los asuntos en los cuales quien lo eligió, propuso y designó para el alto cargo público que desempeña es la parte demandada? ¿Está libre de presiones por parte de quien lo designó para que en ciertos asuntos la resolución sea conforme a los intereses de quien le dio el trabajo que desempeña el Juzgador? (dichas presiones o líneas de trabajo impuestas, pueden ocurrir en un contexto oculto y clandestino, fuera de la mirada del escrutinio social y de las instituciones de justicia del Estado).

¿Puede considerarse un tribunal independiente al Tribunal Federal de Justicia Administrativa, cuando, es la *parte demandada* en los asuntos fiscales (juicios de nulidad incoados por los contribuyentes) quien elige, propone y designa a los magistrados que resuelven los asuntos fiscales en los que los contribuyentes son la parte actora y el poder ejecutivo y subordinados, son la parte demandada?

Se advierte un conflicto de interés en materia fiscal, entre los magistrados del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA) y el Poder Ejecutivo en los Estados Unidos Mexicanos, el cual funge como parte demandada en los juicios de nulidad promovidos por los contribuyentes, ante dicho tribunal pues; el Titular del Poder Ejecutivo Federal, siendo parte demandada en dichos litigios, paga los salarios de los juzgadores²¹.

No garantiza imparcialidad e independencia, un tribunal en el que sus magistrados son elegidos y designados por la parte demandada, con lo cual se afecta al debido proceso, en perjuicio de los contribuyentes, ya que tal esquema, no se ajusta a diversas normas que exigen un tribunal y jueces independientes para los gobernados. Los magistrados potencialmente pueden verse bajo presiones al resolver ciertos asuntos por parte de quien les confirió el cargo público, paga su trabajo y es, a su vez, también parte demandada.

La base epistemológica, deontológica y filosófica en que se sostienen los planteamientos de este artículo es la Teoría Dualista, neo - positivista, neoconstitucionalista- constitucionalismo democrático, del alemán Robert Alexy²².

Alexy argumenta que las leyes además de estar en el marco jurídico de una nación, tras haber completado el proceso legislativo correspondiente, deben ser racionales, moralmente

20 Secretaría de la Función Pública. Estados Unidos Mexicanos. Guía para identificar y prevenir, conductas que puedan constituir conflicto de interés de los servidores públicos. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/323147/Guia_identificar_conflictos.pdf

21 Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. Artículo 43. Página electrónica oficial de la Cámara de Diputados. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOTFJA.pdf>

22 Alexy, Robert, Teoría Dualista. "Rechtssystem und praktische Vernunft", en *Rechtstheorie* 18, 1987, p. 410.

correctas, buenas y justificadas. En el centro de la filosofía jurídica de Robert Alexy, se encuentra la tesis que el derecho tiene una doble naturaleza²³ que comprende una dimensión real o fáctica y una dimensión ideal o abstracta.

El aspecto fáctico se refleja en los elementos definitorios de la legalidad conforme al ordenamiento y la eficacia social, y el ideal en el de la corrección moral.²⁴ Quien define el derecho exclusivamente por medio de la legalidad conforme al ordenamiento y la eficacia social, sostiene un concepto positivista del derecho.

En cuanto se subraya la corrección moral, como tercer elemento necesario, el cuadro cambia de un modo fundamental: surge un concepto no positivista del derecho. Entonces la tesis de la doble naturaleza implica el neo - positivismo.

La tesis de la doble naturaleza del derecho adquiere un contenido concreto, la idea rectora de este sistema es la institucionalización de la razón²⁵, cuya forma política es el constitucionalismo democrático²⁶.

Desde el contexto de las leyes y normas sabemos que se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo, al que se le denomina presidente de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 80 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, quien es, al mismo tiempo, jefe de Estado, jefe de gobierno, jefe de la administración pública y jefe de las fuerzas armadas. Los secretarios de Estado son elegidos y designados por el presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.²⁷

Para conocer la naturaleza jurídica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, (TFJA), es conveniente referirnos a su base constitucional: el artículo 73, fracción XXIX-H, así como al 104, fracción III, de la Constitución General de la República. La demanda, actores y demandados en los juicios ante el TFJA, en materia fiscal:

Los particulares, contribuyentes, justiciables o gobernados, tratándose de la materia fiscal federal, deben acudir ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, para dirimir las controversias, derivadas de casos concretos, conforme a la competencia en materia fiscal establecida en el artículo 3, fracciones: I, II, III, IV, V, XII, XIII, XIV, XV y demás aplicables, de la ley orgánica²⁸ de ese tribunal administrativo. En el ejercicio de sus derechos subjetivos, en esta instancia, cuando la parte actora, en materia fiscal, es el contribuyente, fungen como autoridades demandadas, -explícita e implícitamente -, en el ámbito fiscal federal:

A) Explícitamente: El SAT, (órgano desconcentrado de la SHCP), que tiene la responsabilidad de aplicar la legislación fiscal y aduanera, con el fin de que las personas físicas y morales contribuyan al gasto público], es una entidad jerárquicamente subordinada a la SHCP, con facultades, específicas, encomendadas; los órganos desconcentrados cuentan con autonomía técnica, pero no tienen responsabilidad jurídica ni patrimonio propio.

23 Alexy, Robert «On the Concept and the Nature of Law», *Ratio Juris*, 21, 2008, p. 292.

24 Alexy, Robert, "El concepto y la validez del Derecho", trad. J. M. Seña, Barcelona, 1997, 2.ª ed., pp. 21

25 Alexy, Robert. «La institucionalización de la razón», trad. J. A. Seoane, en *Persona y Derecho*, 43, 2000, pp. 217.

26 Alexy, Robert, «La institucionalización de los derechos humanos en el Estado constitucional democrático», trad. M. C. Añaños Meza, en *Derechos y libertades*, 8, 2000, pp. 35

27 Cueva, Mario de la, Carpizo Jorge, *La idea del Estado*, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, No 45, enero, Año 1982. México, UNAM. Acceso: 02 mayo de 2022, ISSN 2448-4873, y Teoría de la Constitución, Porrúa, México. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/1806>

28 Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. Artículo 3. Página electrónica oficial de la Cámara de Diputados. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOTFJA.pdf>

B) Implícitamente: La SHCP es una Secretaría de Estado, subordinada al presidente de los Estados Unidos Mexicanos, siendo en él en quien reside el Supremo Poder Ejecutivo de la Unión, en términos del artículo 80 de nuestra Constitución Federal. Si bien es cierto que, el artículo 3° de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (LFPCA), en sus dos primeras fracciones no “contempla” la posibilidad expresa de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como el ejecutivo federal sean considerados, “partes demandadas” en los juicios entablados por los particulares ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, en lo sucesivo: TFJA. Es posible hacerlo: vía la fracción III del artículo 3 de la Ley Federal de procedimiento Contencioso Administrativo (LFPCA) pues es evidente, existe una relación jurídica de supra y subordinación, entre el jefe del Ejecutivo Federal, la SHCP y el SAT.

Lo apropiado, es que el contribuyente dirija su acción de demanda hacia la autoridad responsable, no solo hacia los subordinados de dicha autoridad: el titular del Poder Ejecutivo Federal es autoridad responsable de los actos y omisiones de sus subordinados en virtud de la fuerza y el poder que ostenta para poder hacer cumplir sus decisiones. Así, el contribuyente o particular que opta por demandar ante el TFJA, al SAT, en realidad, puede encausar su acción, simultáneamente contra la SHCP, pues es la jurídicamente responsable por la actuación del SAT, al ser aquel un órgano desconcentrado de éste, sin patrimonio propio y subordinado; y consecuentemente, también puede dirigir su acción procesal contra el superior jerárquico de dicha Secretaría; enderezando la acción contra el Supremo Poder Ejecutivo de la Unión, el cual se deposita en un solo Individuo: El presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

Resulta posible, pero impreciso –en materia fiscal federal - enderezar una demanda de nulidad ante el TFJA, únicamente contra el SAT y la SHCP- ya que, el presidente de la República es el jefe del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión y el responsable por las actuaciones de sus subordinados, pues aquellas, actúan bajo su imperio, dirección y dominio. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, (LOAPF).

La SHCP y el SAT no son entes desvinculados o ajenos al Supremo Poder Ejecutivo de la Unión; en realidad, son una secretaría y un organismo desconcentrado de ésta, respectivamente, subordinados al Poder Ejecutivo Federal: “solo tienen autonomía parcial y limitada de carácter funcional y/o técnica a la que están ceñidos, la cual les ha sido delegada, para el desarrollo de sus funciones” tal como lo establece la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (LOAPF)²⁹, entonces, ni el SAT, ni la SHCP, se rigen a sí mismos, lo hacen, obedeciendo las líneas, directrices, instrucciones, encomiendas y pautas que ordena el presidente de la República.

No puede garantizar imparcialidad e independencia, un tribunal en el que los magistrados que resuelven las demandas de nulidad accionadas por los contribuyentes, son elegidos y propuestos para ocupar esos altos cargos públicos, por quien es parte demandada, en dichos litigios: El presidente de la República. De ello se desprende que los particulares que nos ocupan, no se defienden un tribunal imparcial y jueces independientes, debido a un de conflicto de interés.

29 Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Artículos 2,10,14,16,17, 18, 20 y demás aplicables. Página electrónica oficial de la Cámara de Diputados. Consultada: 05 de mayo de 2022. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOAPF.pdf>

Metodología

Utilizando métodos contemporáneos de investigación: a. Doctrina analítica, b. Método argumentativo, Diseño correlacional y analítico. Analiza la interacción de los elementos que conforman las preguntas de investigación, aplicando un razonamiento lógico jurídico, holístico a la información recopilada y analizada y comparada exhaustivamente en un contexto epistemológico, teleológico y funcional de los elementos temáticos, sincrónico o transversal, porque se centra en el presente, en la actualidad de la problemática motivo de la investigación. Enfoque: Cualitativo e inductivo³⁰.

Desarrollo

Los contribuyentes en México fungen como parte actora en los juicios de nulidad en materia fiscal ante el TFJA, en el ejercicio de la prerrogativa ciudadana de ser oídos y vencidos en juicio, ante tribunales independientes y jueces imparciales, lo cual es de explorado derecho.

No es posible establecer cabalmente la independencia e imparcialidad de los juzgadores, cuando quien paga sus emolumentos, los elige, propone y designa para ocupar sus cargos como magistrados en el TFJA, es la parte demandada, en los juicios que dichos juzgadores deben resolver; lo cual por sí solo, plantea un conflicto de interés potencial. Los elementos que integran el conflicto de interés potencial, en materia fiscal, entre el Poder Ejecutivo Federal y los Magistrados el Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA) son los siguientes:

- No garantiza imparcialidad e independencia en materia fiscal, un tribunal conformado por juzgadores (magistrados) elegidos, propuestos y designados por el superior jerárquico de la parte demandada (aun cuando sean ratificados por el Senado de la República. El demandado por los contribuyentes en los juicios de nulidad que se dirimen ante el TFJA es, quien designa a los magistrados³¹ que deben resolver los asuntos en los que la parte demandada es quien les dio el trabajo de magistrados.

Esta configuración, de la relación entre los magistrados y la parte demandada en materia fiscal, origina el riesgo potencial, que un magistrado represente eventualmente, los intereses de quien lo eligió y designó para ocupar su alto cargo y paga su sueldo; quedando expuesto a presiones o líneas de trabajo impuestas por el titular del poder ejecutivo, así como a solicitudes de favores, capaces de alterar su recto criterio al resolver los casos concretos que les son turnados a los magistrados del TFJA. El que los magistrados del TFJA, sean elegidos y designados por el Titular del Poder Ejecutivo Federal, se considera legal, en términos de lo dispuesto en la Constitución Federal, artículo 73. XXIX-H y artículo 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa; pero no legítimo, en términos de justicia.

- II. No goza de plena autonomía el TFJA, cuando su presupuesto queda sujeto a consideración de algunas de las partes demandadas en los juicios que ese tribunal dirime, a saber; la SHCP y el Poder Ejecutivo Federal. Este elemento se actualiza, de la siguiente forma: La autonomía en el manejo de los dineros, ciertamente, apoya al desdoblamiento de la autonomía en general, y es igual de importante *per se*, dada la seguridad y certeza presupuestal con que deben trabajar este tipo de entes.
- El basamento de ello se desprende del examen de la Ley Orgánica del TFJA, artículo 1, fracción II, relacionado íntimamente con el artículo 5o., fracción II, inciso a) De la Ley Federal de Presupuesto y Responsabili-

30 Fernández Collado, Carlos, Baptista Pilar, Lucio, and Hernández Sampieri, Roberto. "Metodología de la Investigación." Editorial McGraw Hill (2014). Ciudad de México. 6ª Edición.

31 Ley orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, artículo 43. Página electrónica de la Cámara de Diputados, Estados Unidos Mexicanos. Consultada.03 de mayo 2022. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOTFJA.pdf>.

dad Hacendaria, en lo sucesivo LFPRH³², como se explica a continuación: El régimen presupuestal del TEJA se halla consagrado en el artículo 1º de su Ley Orgánica, “... El presupuesto aprobado por la Cámara de Diputados para el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, se ejercerá con autonomía y conforme a la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y las disposiciones legales aplicables...”, Edgar Alan Arroyo³³ infiere que la presunta autonomía presupuestaria del TEJA, en realidad no lo es tanto, al dar cuenta de ello en su Investigación sobre la Autonomía Presupuestal del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

Lo anterior es así pues en la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria (LFPRH) observamos que el tratamiento del TEJA, no es el de un órgano constitucional autónomo, sino el de un Tribunal Administrativo, utilizando la terminología del artículo 4, de la LFPRH.

A las “entidades” de que habla la fracción II, del artículo 5, les faltan, ni más ni menos, las facultades más importantes en que se expresa plenamente la autonomía presupuestaria contempladas en ese orden por la fracción I.

La Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria (LFPRH), da un trato presupuestal diferente, a los organismos autónomos y a los tribunales administrativos, a pesar que conforme a la Constitución Federal, artículo 73. XXIX-H, el TEJA, es tanto un organismo autónomo, como un tribunal administrativo; consecuentemente constituye una opacidad que favorece la discrecionalidad y ésta es, “vecina” tanto de la “subjetividad”, como de las “desviaciones al aplicar las normas”³⁴.

En el artículo 1, fracción II, de la LOTEJA, se especifica que el TEJA, en caso de rebasar el techo presupuestal aprobado por la Cámara de Diputados, no podría gozar de autonomía para realizar dichas adecuaciones.

El conflicto de interés surge, debido a que no tiene coherencia lógico-jurídica, el que el TEJA, dependa económicamente de la parte demandada en los juicios de nulidad entablados por los gobernados, juicios que, a la sazón, los juzgadores de ese tribunal han de resolver; si el techo presupuestal, y los emolumentos que perciben los magistrados, dependen en alguna medida del poder ejecutivo y las remesas de dinero provienen de la SHCP, ello no es poca cosa, ya que se trata de la parte demandada en los juicios de nulidad.

Lo anterior es consistente con el criterio de nuestro Máximo Tribunal Jurisdiccional: *Órganos constitucionales autónomos. notas distintivas y características*. Controversia constitucional 31/2006. Tribunal Electoral del Distrito Federal. 7 de noviembre de 2006. Mayoría de nueve votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Disidente: Genaro David Góngora Pimentel. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Laura Patricia Rojas Zamudio y Raúl Manuel Mejía Garza. El Tribunal Pleno, el diecisiete de abril en curso, aprobó, con el número 20/2007, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecisiete de abril de dos mil siete, -lo cual no se reproduce aquí, a causa de la limitación editorial de cuartillas-.

Sustentan y robustecen los planteamientos antes expuestos, las siguientes normas nacionales e internacionales:

a) Conforme al Artículo 90 de la Carta Magna, en nuestro país la administración pública federal es centralizada y paraestatal.

b) El Artículo 80 de la Constitución Federal, establece que el Supremo Poder Ejecutivo de

32 Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria. Página electrónica de la Cámara de Diputados de los Estados Unidos Mexicanos. Consultada 03 de mayo de 2022. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPRH.pdf>

33 Arroyo, Edgar Alan. Investigación sobre la Autonomía Presupuestal del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, recuperado de: <http://investigacionesjuridicas.ujed.mx/includes/revistas/a24-num20.pdf>

34 *Idem*, artículos 1, 4 y 5 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.

la Unión, se deposita en un solo Individuo.” El presidente de los estados Unidos Mexicanos”.

c) La SHCP, es una secretaría de Estado, subordinada al presidente de los Estados Unidos Mexicanos, con fundamento en la normatividad actual: Artículos 1,2,11, 12 y demás aplicables de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y Manual de Organización de la SHCP³⁵.

d) El SAT, -órgano desconcentrado de la SHCP, conforme lo establece la ley: “...El Servicio de Administración Tributaria, órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con fundamento en los artículos 19 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 14, fracción IV de la Ley del Servicio de Administración Tributaria, y 3, fracción XXII, 5, fracción V y 9, fracción XIX de su Reglamento Interior, información disponible en el Manual de organización del SAT...”

e) El presidente de los Estados Unidos Mexicanos, designa a los magistrados del TFJA, así está establecido en la Constitución Federal, en el artículo 73, fracción XXIX -H, así como en el artículo 43 de la Ley Orgánica del TFJA vigente.

f) El artículo 17 de la Constitución Federal, establece la imparcialidad de los Tribunales.

g) El artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos³⁶ dice que toda persona tiene derecho a un tribunal independiente e imparcial:

“...Art. 10.- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal...”

h) El artículo 1, párrafo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos³⁷ dice que todas las personas gozaran Los Derechos Humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales.

i) El Artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos³⁸, de la que México es parte dice: “...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 sustanciación 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...”

j) El Artículo 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos³⁹.

Establece lo siguiente:

“...Todas las personas son iguales ante los tribunales y las cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, es-

35 Manual de Organización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de agosto de 2018. Consultado el 04 de mayo de 2022 en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regla/n171.pdf>, Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Portal electrónico. Recuperado de http://shcp.gob.mx/POLITICAFINANCIERA/FINANZASPUBLICAS/Estadisticas_Oportunas_Finanzas_Publicas/Informacion_mensual/asignacion/asignacion_index.html

36 Organización de Naciones Unidas, ONU. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Página electrónica de la Organización de Naciones Unidas ONU. <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>, consultada 05 de mayo de 2022.

37 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 1, página electrónica de la Cámara de Diputados. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

38 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), artículo 8.1. Página electrónica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>

39 Organización de Naciones Unidas. Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, página electrónica: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

tablecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil...”

k) Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos⁴⁰: El Título Segundo “Responsabilidades Administrativas”, Capítulo I, “Principios que rigen la función pública, sujetos de responsabilidad administrativa y obligaciones en el servicio público” establece en su artículo 7 que: “Será responsabilidad de los sujetos de la ley ajustarse, en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, a las obligaciones previstas en ésta, a fin de salvaguardar los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que rigen en el servicio público.”

De igual forma, el artículo 8 señala que todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones, en relación con el conflicto de intereses: XI. Excusarse de intervenir, por motivo de su encargo, en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado, o parientes civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte.

l) La guía de la Oficina de Ética de las Naciones Unidas⁴¹) proporciona un enfoque muy claro acerca el tema, al señalar que pueden surgir riesgos de conflicto de interés en dos niveles: Como conflictos de intereses institucionales y como conflictos de interés personal.

Un conflicto de interés institucional conforme lo plantea la Coalición por la Transparencia, alianza estratégica integrada por: Acción Ciudadana —AC—, Cámara de Comercio de Guatemala —CCG—, y el Centro de Investigaciones Económicas Nacionales —CIEN—⁴² surge: “como resultado de otras actividades o relaciones, una organización no puede prestar servicios imparciales y la objetividad de la organización para realizar la labor correspondiente al mandato se ve o puede verse afectada, o la organización tiene una ventaja competitiva injusta”

Un conflicto de interés personal es una situación en que los intereses privados de una persona —como relaciones profesionales externas o activos financieros personales— interfieren o puede entenderse que interfieren con el cumplimiento de sus funciones oficiales.

m). El artículo 11 del Código Iberoamericano de Ética Judicial⁴³ en relación con las obligaciones del juez señala lo siguiente: “El juez está obligado a abstenerse de intervenir en aquellas causas en las que se vea comprometida su imparcialidad o en la que un observador razonable pueda entender que hay motivo para pensar así”

Las virtudes adecuadas para el desempeño de la profesión judicial podrían dar lugar a una lista innumerable. Respecto de la profesión judicial destacaremos las siguientes virtudes, que entre ellas se enlazan: imparcialidad, equidad, congruencia, serenidad reflexiva y humildad.

40 Ley Federal de Responsabilidades Administrativas, del 18 de julio de 2016, Página electrónica de la Cámara de Diputados. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGRA.pdf>

41 Guía de la Oficina de Ética de las Naciones Unidas, páginas electrónicas: <https://www.un.org/es/ethics/> y https://search.un.org/results.php?query=*CONFLICTOS%20DE%20INTERES&lang=es&cblanguage_es=on&tpl=un

42 Cámara de Comercio de Guatemala —CCG—, y el Centro de Investigaciones Económicas Nacionales —CIEN, página electrónica: http://www.oas.org/juridico/spanish/gtm_res48.pdf

43 Código Iberoamericano de ética Judicial. Página electrónica: https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_mex_ane_57.pdf, y Poder Judicial de la Federación, portal electrónico, <http://www.poderjudicial.gob.mx/CUMBREJUDICIALIBEROAMERICANA/Documents/cartadederechodelaspersonas.pdf>, y <http://www.poderjudicial.gob.mx/CUMBREJUDICIALIBEROAMERICANA/Documents/CodigoEtico.pdf>

El artículo 12 del Código Iberoamericano de Ética Judicial señala: “El juez debe procurar evitar las situaciones que directa o indirectamente justifiquen apartarse de la causa.” Los Estados deben proporcionar los recursos adecuados para que la judicatura pueda desempeñar debidamente sus funciones, y asegurar una remuneración y pensión adecuadas a los jueces. La ley debe garantizar a los jueces: — La permanencia en el cargo por los períodos establecidos; — La inamovilidad, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos.

Un sistema de ascensos basado en factores objetivos, especialmente en la capacidad profesional, la integridad y la experiencia — Una justa remuneración.

El artículo 13 del Código Iberoamericano de Ética Judicial, a la letra dice: “El juez debe evitar toda apariencia de trato preferencial o especial con los abogados y con los justiciables, proveniente de su propia conducta o de la de otros integrantes de la oficina judicial.”

n) La Comisión de Derechos Humanos (en su Observación General 13, de 1984)⁴⁴, sostuvo que la noción de “tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley” inserta en el Art. 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos: PIDCP, de 1976, plantea cuestiones relativas a:

— Los requisitos y al procedimiento de designación de los jueces, y a la duración de su mandato; — A las condiciones de su ascenso, traslado y cesación de funciones, y a la independencia efectiva respecto del poder ejecutivo y el poder legislativo. Por ello y con la finalidad de asegurar la independencia y competencia de los jueces, se establecieron directrices referidas a la selección, las condiciones de servicio y de retiro de los jueces.

En tal sentido los Principios Básicos establecen:

El sistema de ascensos de los jueces —cuando exista— deberá basarse “en factores objetivos, especialmente en la capacidad profesional, la integridad y la experiencia” (Principio 13 de los Principios Básicos relativos a la Independencia de la Judicatura).

La ley garantizará la permanencia en el cargo de los jueces por los períodos establecidos, su independencia y su seguridad, así como una remuneración, pensiones y condiciones de servicio y de jubilación adecuadas.

Se garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto.

El sistema de ascensos de los jueces, cuando exista, se basará en factores objetivos, especialmente en la capacidad profesional, la integridad y la experiencia.

El Comité de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas (ONU, 1945): — Manifestó su preocupación por la repercusión que pudiera tener la elección de jueces en ciertos Estados, sobre la aplicación de los derechos a un juicio justo, previstos en el Artículo 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), recomendando que se adoptara un sistema de nombramiento de jueces realizado por un órgano independiente y fundado en el mérito. Señaló que todos los jueces deben gozar de inamovilidad en sus cargos, hasta que cumplan la edad de jubilación forzosa o hasta que expire el período para el que hayan sido nombrados, para evitar que alberguen el temor de que sus puestos puedan verse afectados por reacciones políticas a sus decisiones. En forma concordante los Principios Básicos recomienda la inamovilidad de los jueces:

44 Comisión de Derechos Humanos, de la ONU. Página electrónica: <https://www.es.cr-net.org/es/recursos/observacion-general-no-13-derecho-educacion-articulo-13>

Se garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto”. Así las cosas, es incompatible el que una de las partes demandadas en los juicios que resuelven los magistrados del TFJA, sea precisamente la persona que los designa, en términos del artículo 43 de la LOTEJA.

Resultados

La hipótesis planteada acerca del conflicto de interés en el TFJA, se confirma ya que no es posible ser juez y parte en los procesos contenciosos administrativos en materia fiscal federal en los Estados Unidos Mexicanos. La aplicación de los criterios de la llamada Escuela Francesa, en materia de administración de justicia a cargo de Tribunales donde el Poder Ejecutivo Federal tiene amplias facultades de mando y decisión, y a la vez es parte demandada, la cual data del siglo XVIII, ha sido superada ampliamente en el siglo XXI (es un hecho notorio); por tanto, debe actualizarse para armonizar con la legislación nacional e internacional de los Derechos Humanos.

Conclusiones

Existe un conflicto de interés potencial, entre los Magistrados del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y el Poder Ejecutivo Federal, quien conserva influencia sobre los juzgadores, por las razones que se han plasmado y están relacionadas a las preguntas de investigación planteadas.

Si la división de poderes fuese completa, los Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación deberían ser nombrados y elegidos por el propio Poder Judicial de la Federación, y no por el Poder Ejecutivo, a menos que el dogma de la división de poderes fuese abiertamente abandonado.

El argumento del Contrapeso Constitucional, esgrimido para sustentar las propuestas del Poder Ejecutivo, respecto a los integrantes de la SCJN, se desvanece cuando advertimos que los secretarios al frente de las Secretarías de Estado, los nombra el titular del Poder Ejecutivo, y no el Poder Legislativo o el Poder Judicial. Lo mismo pasa con los legisladores (los diputados representando al pueblo y los senadores representando a las Entidades Federativas) no son nombrados por el Poder Ejecutivo o el Poder Judicial.

Las respuestas a las preguntas de investigación planteadas en el núcleo conceptual resultaron las siguientes: Para la pregunta 1. No, para la pregunta 2. Sí, para las preguntas 3 y 4 la respuesta es no; por tanto, se concluye que, si existe un conflicto de interés potencial, en materia fiscal, entre el Poder Ejecutivo Federal y los Magistrados del Tribunal Federal de Justicia Administrativa. No es justo, aunque si legal, el que la parte demandada sea la que elija, designe y pague los sueldos o emolumentos de los juzgadores (magistrados) que habrán de resolver los juicios de nulidad planteados por los contribuyentes.

La configuración actual entre juzgadores y partes en el juicio de nulidad, en materia fiscal, es contraria al Principio Pro Persona y DD. HH., contenidos en el artículo 1 de la Carta Magna.

La auténtica autonomía presupuestaria establecida para los organismos autónomos constitucionales, como es el caso del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, no es acorde con la configuración establecida en el artículo 4 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, en lo relativo a los tribunales administrativos (como es el caso del TFJA, que es tanto un tribunal administrativo y simultáneamente un órgano constitucional autónomo.

En la actualidad el derecho a un juez imparcial y a un tribunal independiente, son derechos humanos reconocidos tanto en la Carta Magna, así como en diversos tratados en los que México es parte; por tanto, deben ser protegidos, en los términos y con la amplitud que establece el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Encontrarse en una situación de conflicto de interés no es algo en sí inmoral, si el que se encuentra involuntariamente en esta situación no es responsable de ello. Aunque, ello, no significa que esta situación no tenga consecuencias, ya que las mismas pueden producirse de manera oculta y clandestina, fuera del ámbito de detección de la sociedad mexicana.

Resulta complejo, para los magistrados del TFJA, eludir el conflicto de intereses, considerando que es el presidente de la República con quien se presenta directamente este conflicto; pues es él, quien los eligió para ocupar sus cargos; es verdad que esta decisión presidencial requiere aprobación del Senado, pero ello es mera formalidad, pues si la propuesta del ejecutivo federal no fuese aprobada, éste solo insiste y logra su propósito; y sobre todo lo logra, porque está en la cúspide de la cadena de mando a nivel nacional.

Propuestas

Deben crearse mecanismos apropiados para la elección y designación de magistrados en el TFJA, basados en su trayectoria, méritos profesionales, y exámenes de oposición públicos y transparentes de los candidatos, evitando que sea el presidente de los Estados Unidos Mexicanos, quien elija a los magistrados, pues resolver en contra de quien, literalmente los eligió para trabajar, puede ser un impedimento para la independencia de los jueces.

Las estrategias de prevención, gestión y resolución de conflictos de interés—de acuerdo con la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) han funcionado en otros países y se podrían funcionar en México. Siempre es posible mejorar un sistema, si se tiene la voluntad de hacerlo.

Debe promoverse una independencia más amplia del Poder Judicial con el Poder Ejecutivo, para evitar lo que ocurre actualmente en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde no pocos magistrados no son jueces de carrera y están ligados al poder ejecutivo de administraciones pasadas o actuales.

Evitar y prevenir los conflictos de interés, es un paso toral en la prevención de la corrupción, la cual ocurre en espacios ocultos, sin dejar rastros o pruebas, lo que dificulta su detección y aplicación de protocolos y acciones legales previstos en la legislación; pues sin pruebas objetivas los casos están condenados a fracasar, prevaleciendo la impunidad.

Un conflicto de interés potencial se puede transformar en un conflicto de interés real, y pasar inadvertido. Se deben implementar medidas eficaces a través de la creación de políticas públicas idóneas; el legislador tiene la oportunidad y la potestad para actuar. En nuestro sistema jurídico existen numerosas leyes y reglamentos, aunque son escasos, inoperantes e insuficientes los mecanismos para hacerlas funcionar oportunamente en favor de los justiciables.

El TFJA goza de buena reputación, por lo que el conflicto de interés planteado debe considerarse potencial, sin embargo, la reputación es una consideración subjetiva, discrecional y por tanto arbitraria.

Parece que los Magistrados del TFJA no quisieran formar parte del conflicto de Interés potencial planteado. Sabemos que la escuela francesa en el ámbito de la justicia administrativa, ha sido factor para la configuración de los tribunales administrativos al Poder Ejecutivo.

Evolucionar llevando los tribunales de impartición de justicia administrativa al Poder Judicial, abandonando el esquema francés emanado de la Revolución Francesa de 1789, no significa abandonar dogmas o traicionar principios, es evolucionar, es mejorar nuestro sistema jurídico sin temor, sin esperar para copiar esquemas de otros países. Sergio López Ayllón, García Adriana y Fierro Ana Elena⁴⁵ se percatan de la evolución “silenciosa” de los tribunales administrativos mexicanos de las entidades federativas, pues casi la mitad de ellos han abandonado el esquema tradicional de revisión francés, a cargo del poder ejecutivo Estatal, para pasar al Poder Judicial de los Estados, lo cual no debe pasar desapercibido como una mejora sustancial al sistema de impartición de justicia mexicano, en beneficio de los gobernados. Además de transparentar los conflictos de interés existentes, también habría que realizar reformas para evitar que existan.

Los mexicanos y mexicanas podemos crear nuevos esquemas o mejorar los existentes, sin esperar a que en otras latitudes se elaboren para imitarlos, lo que implicaría beneficios en el tema de justicia para los gobernados y, de mejores condiciones para los servidores públicos inmersos involuntariamente en conflictos de intereses. Se requiere voluntad política, aparejada de un proyecto legislativo sólido y armónico, acorde al Siglo XXI.

Referencias

Libros

ALEXY, ROBERT, Teoría Dualista. “Rechtssystem und praktische Vernunft”, en *Rechtstheorie* 18, 1987, p. 410.

ALEXY, ROBERT «On the Concept and the Nature of Law», *Ratio Juris*, 21, 2008, p. 292.

ALEXY, ROBERT, “El concepto y la validez del Derecho”, trad. J. M. Seña, Barcelona, 1997, 2.ª ed., pp. 21.

ALEXY, ROBERT. «La institucionalización de la razón», trad. J. A. Seoane, en *Persona y Derecho*, 43, 2000, pp. 217.

ALEXY, ROBERT, «La institucionalización de los derechos humanos en el Estado constitucional democrático», trad. M. C. Añaños Meza, en *Derechos y libertades*, 8, 2000, pp. 35

FERNÁNDEZ COLLADO, Carlos, BAPTISTA Pilar, Lucio, and HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto. “Metodología de la Investigación.” Editorial McGraw Hill (2014). Ciudad de México. 6ª Edición.

Revistas

ACKERMAN ROSE, John Mill. Conflictos de interés. Hechos y Derechos, [S.l.], june 2014. ISSN 2448-4725. Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/7079/9015>. Fecha de acceso: 02 mayo de 2022.

ARROYO, EDGAR Alan. Investigación sobre la Autonomía Presupuestal del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, recuperado de:

CÁMARA DE COMERCIO DE GUATEMALA —CCG—, Y EL CENTRO DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS NACIONALES —CIEN, página electrónica: http://www.oas.org/juridico/spanish/gtm_res48.pdf

45 López Ayllón Sergio, García Adriana, Fierro Ana Elena, “A Comparative-Empirical analysis of administrative courts in México”, UNAM, Mexican Law Review, ISSN: 1870-0578, Vol: 7, Issue: 2, Page: 3-35, Publication, year 2015, disponible en: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1870057816300014>, https://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1870-05782015000100001&script=sci_abstract consultado 13 de octubre de 2022.

CÓDIGO IBEROAMERICANO DE ÉTICA JUDICIAL. Página electrónica: https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_mex_ane_57.pdf, y Poder Judicial de la Federación, portal electrónico, <http://www.poderjudicial.gob.hn/CUMBREJUDICIALIBEROAMERICANA/Documents/cartadederechodelaspersonas.pdf>, y <http://www.poderjudicial.gob.hn/CUMBREJUDICIALIBEROAMERICANA/Documents/CodigoEtico.pdf>

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, DE LA ONU. Página electrónica: <https://www.escri-net.org/es/recursos/observacion-general-no-13-derecho-educacion-articulo-13>

CONFLICTOS DE INTERESES. Página electrónica oficial del Gobierno mexicano. <https://www.gob.mx/snics/articulos/conflictos-de-intereses?idiom=es>

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (PACTO DE SAN JOSÉ), artículo 8.1. Página electrónica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>

CONVENCIÓN INTERAMERICANA CONTRA LA CORRUPCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. https://eos.cartercenter.org/uploads/document_file/path/336/IACAC_SP.pdf

CONVENCIÓN PARA COMBATIR EL COHECHO DE SERVIDORES PÚBLICOS EXTRANJEROS EN TRANSACCIONES COMERCIALES INTERNACIONALES, https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/ConvCombatBribery_Spanish.pdf

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS [CPEUM], (1917), consultada 06 de mayo de 2022. Página electrónica de la Cámara de Diputados. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

CUEVA, MARIO DE LA, CARPIZO JORGE, La idea del Estado, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, No 45, enero, Año 1982. México, UNAM. Acceso: 02 mayo de 2022, ISSN 2448-4873, y Teoría de la Constitución, Porrúa, México. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/1806>

FIX ZAMUDIO, HÉCTOR. Concepto y contenido de la justicia administrativa. México, Universidad Nacional Autónoma de México, p. 156.

GUÍA DE LA OFICINA DE ÉTICA DE LAS NACIONES UNIDAS, páginas electrónicas: <https://www.un.org/es/ethics/> y https://search.un.org/results.php?query=*CONFLICTOS%20DE%20INTERES&lang=es&cblanguage_es=on&tpl=un

LEY FEDERAL DE PRESUPUESTO Y RESPONSABILIDAD HACENDARIA. Página electrónica de la Cámara de Diputados de los Estados Unidos Mexicanos. Consultada 03 de mayo de 2022. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPRH.pdf>

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016. Última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de noviembre de 2021. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgra.htm>.

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL. Artículos 2,10,14,16,17, 18, 20 y demás aplicables. Página electrónica oficial de la Cámara de Diputados. Consultada: 05 de mayo de 2022. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOAPF.pdf>

LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA. Página electrónica oficial de la Cámara de Diputados. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOTFJA.pdf>

LÓPEZ AYLLÓN SERGIO, GARCÍA ADRIANA, FIERRO ANA ELENA, "A Comparative-Empirical analysis of administrative courts in México", *Mexican Law Review*, ISSN: 1870-0578, Vol: 7, Issue: 2, Page: 3-35, Publication, year 2015, disponible en: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1870057816300014>, https://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1870-05782015000100001&script=sci_abstract consultado 13 de octubre de 2022.

MANUAL DE ORGANIZACIÓN DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de agosto de 2018. Consultado el 04 de mayo de 2022 en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regla/n171.pdf>, Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Portal electrónico. Recuperado de http://shcp.gob.mx/POLITICAFINANCIERA/FINANZASPUBLICAS/Estadisticas_Oportunas_Finanzas_Publicas/Informacion_mensual/asignacion/asignacion/asignacion_index.html

OLIVAS BEJARANO CARLOS ARMANDO, Evolución y Trascendencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, *Revista Derecho & Opinión Ciudadana*, Universidad Autónoma de Sinaloa e Instituto de Investigaciones Parlamentarias, Congreso del Estado de Sinaloa, año 5, número 9, ISSN en trámite, enero - junio 2021, p. 232-264.

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS, OFICINA CONTRA LA DROGA Y EL DELITO. Convención de la Naciones Unidas contra el Delito. https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS, ONU. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Página electrónica de la Organización de Naciones Unidas ONU. <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>, consultada 05 de mayo de 2022.

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS. DERECHOS HUMANOS, OFICINA DEL ALTO COMISIONADO. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, página electrónica: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS, OCDE, Integridad Pública, una Estrategia contra la Corrupción. <https://www.oecd.org/gov/ethics/recomendacion-sobre-integridad-es.pdf>, p. 2,3.

PÉREZ FUENTES GISELA MARÍA, CANTORAL DOMÍNGUEZ KARLA, HERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ ENMA ESTELA. *Temas Actuales de Estudios Jurídicos*, monografía, 2016, Tirant lo Blanch, PP. 9-76, México.

POLÍTICA DE INTEGRIDAD DE LA AUDITORÍA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN, ASF, órgano especializado de la Cámara de Diputados que cuenta con autonomía técnica y de gestión. Directrices para Prevenir Conflicto de Interés. Página electrónica oficial: Estados Unidos Mexicano.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Página oficial electrónica. https://www.funcionpublica.gov.co/web/identificacion-declaracion-conflicto-intereses/preguntas-frecuentes/-/asset_publisher/SPIMx8sAs3Ec/content/3.-09-c2-bfcu-c3-a1les-son-los-elementos-para-que-se-configure-el-conflicto-de-intereses-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, UNIDAD ESPECIALIZADA EN ÉTICA Y PREVENCIÓN DE CONFLICTOS DE INTERÉS. Guía para identificar y prevenir

conductas que puedan constituir conflicto de interés de los servidores Públicos. Publicación del Estado Mexicano. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/323147/Guia_identificar_conflictos.pdf

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. GUÍA PARA IDENTIFICAR Y PREVENIR, CONDUCTAS QUE PUEDAN CONSTITUIR CONFLICTO DE INTERÉS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/323147/Guia_identificar_conflictos.pdf

ZEIND CHÁVEZ, MARCO ANTONIO, “La autonomía constitucional de los Tribunales de Justicia Administrativa locales”, Revista electrónica Nexos, 11 de marzo de 2021, disponible en: <https://federalismo.nexos.com.mx/2021/03/la-autonomia-constitucional-de-los-tribunales-de-justicia-administrativa-locales/> consultada 14 de octubre de 2022.