

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO. UN ANÁLISIS A PARTIR DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

THE ADMINISTRATIVE RESOURCE IN THE MEXICAN LEGAL ORDER. AN ANALYSIS AS OF THE CONSTITUTIONAL REFORMA ON HUMAN RIGHTS.

Gonzalo ARMIENTA HERNÁNDEZ*

RESUMEN: Al constituir un medio de control de la legalidad de los actos de la administración pública, el recurso administrativo requiere sujetarse a los principios del debido proceso ya que sus resoluciones constituyen decisiones imperativas que debe de cumplir el administrado, es por ello, que a las resoluciones derivadas de este tipo de recursos se les debe de aplicar tanto el control de convencionalidad como el principio pro persona, consignado en el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

PALABRAS CLAVES: Recurso administrativo; principio pro persona; reformas constitucionales en materia de derechos humanos; control de la legalidad; constitucionalidad.

ABSTRACT: By providing a means of controlling the legality of acts of public administration, administrative recourse must be subject to the principles of due process because its resolutions are imperative decisions that the governed must comply with. For that reason, the resolutions derived from this type of resources must be applied by the control of convention and the pro person, enshrined in First Article of the Political Constitution of the United Mexican States.

KEYWORDS: Administrative appeal; principle pro person; Constitutional reforms in human rights; control of legality; Constitutionality.

* Licenciado y Doctor en Derecho por la UNAM, profesor e investigador de tiempo completo y Coordinador del Posgrado en Derecho de la Universidad Autónoma de Sinaloa, Integrante del Sistema Nacional de Investigadores, nivel 2. Contacto: <notaria183@yahoo.com.mx>. Fecha de envío: 22 de diciembre de 2016. Fecha de aprobación: 24 de abril de 2017.

Revista de la Facultad de Derecho de México
Tomo LXVII, Número 268, Mayo-Agosto 2017

SUMARIO: I. *Antecedentes del recurso administrativo.* II. *El recurso administrativo en materia fiscal.* III. *El recurso administrativo.* IV. *Ventajas del recurso administrativo.* V. *Unificación de los recursos administrativos.* VI. *El recurso administrativo a la luz de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos.* VII. *Conclusiones.* VIII. *Bibliografía.*

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO ADMINISTRATIVO

Desde la época de la Colonia nos encontramos con recursos administrativos en nuestro país los cuales se dirigían a atacar aquellas resoluciones que no se ajustaban a derecho en materia impositiva.

Alfonso Zorita nos enseña que “Acabada la cuenta del pueblo, tráese a la audiencia y tásase, y acuden los indios a decir que la cuenta no está buena y a pedir que les desagravien, porque el tributo que les han impuesto es excesivo: dase traslado al encomendero, dura el pleito un año o medio, o más o menos...”¹

Ya en la época moderna fue en materia fiscal cuando en el año de 1996, se unifican los recursos contemplados en el Código Fiscal de la Federación. Un poco antes, el cuatro de agosto de 1994, se publica en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la cual establece un solo recurso en contra de las resoluciones de carácter administrativo denominado recurso de revisión.

Primeramente haré una puntual referencia al recurso en materia fiscal ya que, desde mi punto de vista, este medio de auto-control es el más importante por ser el más utilizado y además el que ha servido como recurso administrativo tipo para las legislaciones

¹ ZORITA, Alfonso de, *Breve y Sumaria Relación de los Señores de La Nueva España*, 2. ed., México, UNAM, 1963, p. 152.

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

estatales, y posteriormente me referiré al recurso administrativo consignado en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

II. EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN MATERIA FISCAL

El recurso administrativo nace en su concepción moderna aunque muy incipientemente en el Código Fiscal de la Federación de 1938, el cual entró en vigor el 1 de enero de 1939 señalando en su artículo 120: “La Secretaria de Hacienda revisará de oficio las resoluciones que dicten las oficinas ejecutoras en los casos de las fracciones I, II y IV del artículo 118.”

Como se puede ver una de las características más importantes de este recurso es que no requería de determinados actos de las oficinas ejecutoras para que fueran recurridos ya que, por la importancia de los mismos, dichos actos debían ser revisados de oficio.

Posteriormente el Código Fiscal de la Federación en 1951 sigue siendo parco en lo referente a los recursos administrativos ya que al igual que en 1938, éste no contiene un capítulo referente a los recursos administrativos pero en forma más puntual señala en el artículo 19: “Contra las resoluciones dictadas en materia fiscal sólo procederán los recursos administrativos que establezcan las leyes o reglamentos fiscales”.

Como se puede observar de la anterior transcripción, en el supuesto que una ley fiscal no estableciera algún recurso, no era procedente su interposición, debiendo el particular controvertir el acto forzosamente en la vía contenciosa fiscal.

El Código Fiscal de la Federación en 1967, continuaba con la tendencia de reconocer los recursos que establecieran otros ordenamientos de naturaleza fiscal, al respecto su artículo 158 señalaba: “Contra las resoluciones dictadas en materia Fiscal Federal, sólo procederán los recursos administrativos que establezca este Código y los demás ordenamientos fiscales.”

El Código Fiscal en 1982 por primera vez enumera ordenadamente cinco recursos los cuales tenían como denominación:

Revocación, Oposición al Procedimiento Administrativo de Ejecución, Oposición de Terceros, Reclamación de Preferencia y Nulidad de Notificaciones.

Se puede decir que en 1983, 1984, 1985, 1986, 1987 no se efectúan modificaciones substanciales en materia de recursos administrativos, pues solamente en 1984 se reforma el recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución, concretamente en el plazo para interponerlo y en algunos requisitos para su interposición.

En 1988 se suprime en el Código Fiscal el recurso de nulidad de notificaciones debido a la interposición desmedida del mismo, ya que como consecuencia de su interposición, los abogados propiciaban que el juicio se extendiera en tiempo dando cabida a la prescripción o la caducidad según su procedencia.

De esta manera, los recursos que solamente se contemplaban en el Código Fiscal en 1988 eran:

- I.- El recurso de revocación, y
- II.- el recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución

Durante los años siguientes los dos recursos subsistentes sufrieron algunas modificaciones en cuanto a sus contenidos, requisitos, plazos, improcedencias, etc. Es hasta 1996 cuando podemos encontrar una reforma substancial en esta materia ya que mediante la misma desaparece el recurso de oposición al procedimiento administrativo de ejecución, quedando sólo el de revocación. Esta reforma tuvo por objeto unificar los recursos fiscales en uno sólo, simplificando como consecuencia este medio de reacertamiento.

En la actualidad y con el objeto de facilitar al particular la interposición del recurso de revocación su presentación se realizará mediante el buzón tributario.

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

III. EL RECURSO ADMINISTRATIVO

El recurso administrativo se encuentra regulado en la Ley Federal de Procedimientos Administrativos, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el cuatro de agosto de 1994.

En principio esta Ley se emitió con el objeto de unificar en lo posible tanto los procedimientos como los tipos de recursos de naturaleza administrativa, sin embargo, su párrafo tercero establece la no aplicabilidad de esta en las materias de carácter fiscal, responsabilidades de los servidores públicos, justicia agraria y laboral, ministerio público en ejercicio de sus funciones constitucionales, y en algunos supuestos relacionados con la competencia económica, prácticas desleales, de comercio internacional y financiera, lo cual ha representado que subsistan aún una gran cantidad de recursos diseminados en las leyes de las citadas materias.

IV. VENTAJAS DEL RECURSO ADMINISTRATIVO

Sin duda la principal ventaja del establecimiento de los recursos administrativos es cumplir con el mandato constitucional que consagra la garantía de audiencia, al respecto Nava Negrete nos indica:

Bastaría tener en cuenta que el recurso administrativo se considera un vehículo jurídicamente idóneo para cumplir con la garantía de audiencia a fin de sostenerlo como una institución vigente... También las autoridades administrativas lo emplean para defenderse de la ilegalidad cometida en su perjuicio por otras autoridades administrativas.²

Por otro lado, el jurista Jorge Escola ya se refería a las virtudes del recurso administrativo y nos indica que:

² NAVA NEGRETE, Alfonso, "Recursos Administrativos", en *Justicia Administrativa*, México, Trillas, 1987, p. 42.

No hemos de referirnos aquí a la relación que existe entre el régimen de los recursos y la justicia (...) Baste consignar que, actualmente, repugna a nuestra mentalidad jurídica la existencia de resoluciones o disposiciones que sean irrecurribles (...) En conclusión, pues, puede afirmarse que el recurso es el medio por el cual las partes pueden promover el control de la legalidad de la sentencia de un juez o de la resolución de una autoridad cualquiera, siendo esa acción un elemento integrante del derecho de defensa que constitucionalmente le corresponde.³

Por otra parte, para que el recurso administrativo sea un medio de control realmente efectivo y cumpla con el derecho humano al debido proceso, debe tener las características siguientes:

RESPECTAR EL PRINCIPIO DISPOSITIVO

Este principio significa que el particular pueda aportar todas las pruebas y argumentos necesarios para que el órgano decisorio resuelva correctamente.

Al referirse Devis Echandía al significado de este principio, nos señala: “El principio dispositivo significa que corresponde a las partes la carga de proporcionar los elementos para la decisión del juicio (peticiones, excepciones, recursos, pruebas)”⁴

El mismo Devis Echandía al referirse al principio opuesto al dispositivo señala que este se denomina principio inquisitivo el cual “(...) da al juez la función de investigar la verdad por todos los medios legales a su alcance, sin que la inactividad de las partes, lo obligue ni lo limite a decidir únicamente sobre los medios que éstas le lleven a los autos”⁵

No obstante que la definición de este jurista se constriña únicamente al proceso jurisdiccional, es totalmente aplicable a los

³ ESCOLA, Héctor Jorge, *Tratado Teórico Práctico de los Recursos Administrativos*, Buenos Aires, De Palma 1967, p. 210.

⁴ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, Bogotá, Temis, 1961, t. I, p. 107.

⁵ *Idem*.

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

recursos administrativos pues un recurso administrativo debe de dar oportunidad a que el administrado proporcione todos los elementos que le permitan demostrar que el acto administrativo es ilegal.

RESPETAR EL PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN

La concentración es otro principio que debe de contener todo recurso administrativo ya que esto representa que las decisiones administrativas se emitan en breve término evitando la incertidumbre del administrado.

RESPETAR EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN

Significa que el particular debe tener un contacto directo con la autoridad que resolverá el recurso para realizar ante su presencia la argumentación necesaria para demostrar su pretensión. Humberto Cuenca al referirse a este principio señala que mediante él, se busca la cercanía del juez con la realidad del proceso; y en cuanto a su principio polar, o sea el de mediación, señala que es el conocimiento de las personas y las cosas integrantes del proceso a través de referencias y no por la apreciación del juez.⁶

Eduardo J. Couture define a este principio como aquél que pugna por aproximar los actos procesales, concentrando en un breve espacio de tiempo la realización de ellos.⁷

Las ventajas relacionadas con el recurso administrativo en materia fiscal son claras, sobre todo, por la oportunidad que nos brinda el recurso fiscal de otorgar la fianza hasta su resolución, sin embargo, por lo que hace a los demás recursos administrativos

⁶ CUENCA, Humberto, *Derecho Procesal Civil*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, t. II, 1968, pp. 263-264.

⁷ COUTURE, Eduardo, J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 3 ed., Buenos Aires, De Palma, 1979, p.199.

en donde la controversia no se centra necesariamente a un crédito fiscal, no resulta tan atractiva su interposición, no obstante lo anterior, autores como Margain Manautou han señalado algunas ventajas relacionadas con este medio de control:

El recurso administrativo permite a la autoridad administrativa lavar en casa la ropa sucia, pues es inconcebible la cantidad de resoluciones absurdas, dolosas o arbitrarias que se emiten, que sonrojarian a la misma administración de ser llevadas ante un tribunal. Permite a la autoridad conocer, en la inconformidad, de aquellas lagunas o fallas de técnica legislativa existentes en la ley, que quizá no convenga que el reclamante exhiba ante un tribunal.

El particular tiene la posibilidad de que la autoridad resuelva el recurso conforme a justicia y no conforme a derecho, ya que la autoridad puede tomar en cuenta circunstancias que un tribunal no puede examinar

Al actuar el recurso como un “cedazo” se depuran los casos para defensa y se evita, además, un rezago a las labores de los tribunales. Para el particular, si la razón le asiste, será más expedita la justicia administrativa.⁸

Aun se requiere hacer algunas reformas, sobre todo, para su unificación así como el establecimiento de incentivos para su utilización y lograr que los recursos administrativos en verdad representen una opción atractiva para los administrados, así como el desahogo de una importante carga de trabajo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ahora Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

En lo referente al recurso administrativo en materia fiscal, en muchas ocasiones, si es conveniente agotar el recurso de acuerdo a los siguientes supuestos:

⁸ MARGAIN MANAUTOU, Emilio, *Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano*, 8ª ed., México, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1985, pp. 162-164.

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

Durante el tiempo en que la autoridad resuelve el recurso administrativo se tiene el tiempo necesario para instrumentar una demanda contenciosa mejor estructurada y con argumentos más sólidos, pues válidamente se pueden plantear nuevos supuestos de impugnación en el procedimiento contencioso administrativo.

Cuando el contribuyente hubiere interpuesto en tiempo y forma el recurso de revocación, no será necesario garantizar el interés fiscal, sino hasta que sea resuelto de conformidad a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 144 del Código Fiscal de la Federación, de acuerdo al siguiente texto:

Cuando el contribuyente hubiere interpuesto en tiempo y forma el recurso de revocación previsto en este código, los recursos de inconformidad previstos en los artículos 294 de la Ley del Seguro Social y 52 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores o, en su caso, el procedimiento de resolución de controversias previsto en un tratado para evitar la doble tributación de los que México es parte, no estará obligado a exhibir la garantía correspondiente, sino en su caso, hasta que sea resuelto cualquiera de los medios de defensa señalados en el presente artículo.

Por lo tanto, si se presenta la demanda contenciosa administrativa sin agotar el recurso administrativo, necesariamente se tiene que garantizar el crédito una vez vencido el plazo de presentación de la misma.

V. UNIFICACIÓN DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

En la actualidad existe un importante esfuerzo para unificar a los recursos administrativos en un solo ordenamiento, en virtud de los múltiples recursos existentes en diversas leyes administrativas, sin embargo, aún nos encontramos con un número extenso de recursos diseminados en cuerpos legales, pues como ya se indicó, la Ley de Procedimiento Administrativo dejó abierta una gran puerta para el establecimiento de los mismos en disposiciones legales.

En efecto, el artículo primero párrafo tercero de la Ley de Procedimiento Administrativo establece:

Este ordenamiento no será aplicable a las materias de carácter fiscal, responsabilidades de los servidores públicos, justicia agraria y laboral, ni al ministerio público en ejercicio de sus funciones constitucionales. En relación con las materias de competencia económica, prácticas desleales de comercio internacional y financiera, únicamente les será aplicable el título tercero A.

Por lo que como consecuencia de esta disposición, han subsistido y se han creado un importante número de recursos administrativos, creando de nueva cuenta confusión en cuanto a su procedencia de acuerdo a la enumeración siguiente:

- En materia fiscal, como ya lo indicamos el recurso procedente es el denominado de revocación contenido en el Código Fiscal de la Federación.
- La Ley de Adquisiciones y Arrendamientos y Servicios del Sector Público establece la instancia de inconformidad contra los actos de los procedimientos de licitación pública.
- La Ley de Aguas Nacionales establece un recurso contra actos o resoluciones definitivas que causen agravio a particulares.
- La Ley de Ahorro y Crédito Popular establece el recurso de revisión en contra de los actos de la comisión que ponga fin al procedimiento de autorizaciones o de la imposición de sanciones administrativas.

Por lo que hace a la Ley de Comercio Exterior se establece el recurso de revocación en contra:

- Resoluciones en materia de mercado de países de origen
- En materia de certificación de origen
- En materia de cuotas compensatorias

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

La Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros establece un recurso en favor de los afectados por los actos de la comisión nacional para la protección y defensa de los usuarios de servicios financieros

Por su parte, La Ley General de Responsabilidades Administrativas establece el recurso de revocación contra las resoluciones de los Servidores Públicos que resulten responsables por la comisión de faltas administrativas no graves.

En materia de seguridad social, se encuentran contemplados recursos en la Ley del Seguro Social, en la ley del INFONAVIT, en la ley del ISSSTE, en la Ley del ISSFAM.

Estos son solo algunos de los recursos administrativos establecidos en diversas leyes, los cuales se substancian con su normatividad propia.

Como podemos observar, aún son múltiples los recursos contenidos en una diversidad de leyes y que no se encuentran regulados por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, lo cual representa una seria confusión para el administrado violando la garantía de seguridad jurídica, por lo que realmente resulta indispensable que en una sola ley se regulen todos los recursos que en la actualidad se encuentran diseminados en distintas leyes especiales.

VI. EL RECURSO ADMINISTRATIVO A LA LUZ DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Todo procedimiento que traiga como resultado una decisión imperativa de la autoridad ya sea de naturaleza administrativo o jurisdiccional debe de cumplir con el derecho humano del debido proceso el cual se entiende como lo afirma Armienta Calderón al

(...) amplio conjunto de condiciones, presupuestos, elementos, circunstancias, y requisitos, de carácter jurídico en general, y procesales en particular, que es necesario satisfacer para afectar legalmente los derechos de los gobernados, deviene interesante advertir las relaciones entre debido proceso legal e instrumentalidad del proceso.⁹

Al referirse este autor a las razones por las cuales el debido proceso adquiere una especial relevancia nos indica que: “En suma, el debido proceso legal se constituye en un ejemplo básico de la instrumentalidad del proceso, al sentar las bases fundamentales para obtener la estricta observancia del derecho sustantivo.”¹⁰

Estando de acuerdo con el tratadista mencionado, sin un adecuado procedimiento ya sea jurisdiccional o administrativo que viole el debido proceso, el derecho sustantivo no se aplicaría correctamente transgrediendo de esta manera el derecho humano relacionado con la aplicación correcta y justa de la norma jurídica.

En nuestro país el debido proceso se encuentra contenido en los artículos 13, 14, 16, 17 y 20 constitucionales contenidos en el capítulo primero denominado: “De los Derechos Humanos y sus Garantías” el cual sustituyó al capítulo de las garantías individuales con fecha 10 de junio de 2011 representando una de las más importantes reformas que se hayan hecho a nuestra carta fundamental, que consistió fundamentalmente en hacer un reconocimiento expreso a la protección de los Derechos Humanos mandados internacionalmente.

El Primer Tribunal Colegiado de Circuito en materia administrativa, al referirse al debido proceso ha establecido la siguiente tesis jurisprudencial:

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. EN ACATAMIENTO AL DEBIDO PROCESO LEGAL, A LAS DISPOSICIONES PRE-

⁹ ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo M., *Teoría General del Proceso*, México, Porrúa, 2003, p. 39.

¹⁰ *Ibidem*, p. 40.

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

VISTAS EN LA LEY FEDERAL RELATIVA RESPECTO DEL PROCEDIMIENTO GENÉRICO O ESTÁNDAR, DEBEN ADICIONARSE, EN SU CASO, LAS PERTINENTES DEL DIVERSO DE IMPOSICIÓN DE SANCIONES.

Dentro de los procedimientos previstos en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo se establece uno genérico o estándar, dentro del cual se incluye, como variante, el diverso de imposición de sanciones. El primero, a grandes rasgos, señala su inicio (artículos 42-45), trámite (46-56), eventualmente una dilación probatoria (50-55), fase de alegatos (56) y resolución (57-59). Respecto del procedimiento de imposición de sanciones, la autoridad administrativa deberá notificar su inicio previamente al infractor, para que dentro de los quince días siguientes exponga lo que a su derecho conveniga y, en su caso, aporte las pruebas con que cuente; una vez oído éste y desahogadas las pruebas ofrecidas y admitidas se procederá, transcurridos diez días, a dictar por escrito la resolución que proceda (artículo 74), y comenzará a correr el plazo para la caducidad, contenido en el precepto 60, último párrafo, de la ley mencionada. En este contexto, dado que el procedimiento genérico o estándar tiene la calidad de básico, en acatamiento al debido proceso legal, a sus disposiciones deben adicionarse, en su caso —por ejemplo, cuando el resultado o consecuencia sea un acto de privación—, las pertinentes del de sanción, en un enfoque sistémico, de congruencia y consistencia, como una opción o modalidad del genérico.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONÓMICA, RADIODIFUSIÓN Y TELECOMUNICACIONES, CON RESIDENCIA EN EL DISTRITO FEDERAL Y JURISDICCIÓN EN TODA LA REPÚBLICA.

Con el objeto de hacer un breve análisis de la relación del recurso administrativo con los derechos humanos, me referiré al control

de convencionalidad y al principio pro persona contenidos en el artículo primero de la Constitución.

El artículo primero en sus tres primeros párrafos establece:

Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Por lo que se refiere al control de convencionalidad en un estudio elaborado por el Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial nos indica:

Mediante la incorporación al derecho interno de los países que han aceptado la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del control difuso de convencionalidad ex officio, se crea un sistema escalonado (vertical y general) que permite hacer efectiva entre los distintos países del continente americano, la supervisión judicial de que las leyes se ajusten a los derechos humanos y a su interpretación, incluso de manera oficiosa, con la teleología de que lo resuelto en Costa Rica permee en todos los aparatos judiciales del país. A través de este control todos los jueces se vuelven juzgadores interamericanos, sin importar su

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

especialidad, jerarquía o fuero. De esta conclusión se desprende que desde el punto de vista externo, se pueda hablar de un control de convencionalidad concentrado que realiza la Corte Interamericana de Derechos Humanos y otro difuso, a cargo de todos los Jueces nacionales de los Estados que han aceptado su competencia contenciosa.¹¹

Este razonamiento se debe de aplicar a las resoluciones en materia de recursos administrativos pues las autoridades, al resolverlos, están obligadas a observar los derechos humanos que requieren respetar las resoluciones administrativas ya que la decisión de un recurso es un acto administrativo que no puede contravenir ningún derecho humanos, ya sea que se encuentre dentro de la constitución o en algún tratado internacional.

Todos los actos y resoluciones administrativas deben cumplir con lo preceptuado en Pacto de San José, respetando las garantías de debido proceso como lo establece su artículo 8 y el 25 que con una interpretación amplia abarca a todo tipo de autoridad de acuerdo a lo siguiente:

Artículo 8. Garantías Judiciales

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

De la interpretación de este punto primero, se observa que para la determinación de los derechos de los particulares se deben de instrumentar procedimientos en donde se respete el derecho humano de garantía de audiencia mediante órganos competentes,

¹¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, serie Cuadernos de Jurisprudencia, núm. 8, México, Poder Judicial de la Federación 2012, p. 27.

independientes e imparciales los cuales se hayan establecido con anterioridad al hecho.

Todo procedimiento administrativo que concluya con una decisión contraria a los intereses del particular debe finalizar con la interposición de un recurso administrativo mediante el cual se le otorgue al particular el derecho a ser oído por la autoridad, y después de valorar los argumentos del recurrente, deberá de resolver su instancia debidamente fundada y motivada.

Efectivamente, es precisamente dentro del recurso administrativo en donde la autoridad deberá de otorgar al particular la oportunidad de defenderse sin que existan garantías económicas para su interposición, pues la garantía de audiencia no se debe de concretar u otorgar solamente dentro del procedimiento administrativo ya que en esta etapa el particular no cuenta con los elementos necesarios para ejercer plenamente su defensa.

Artículo 25. Protección Judicial

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. De igual manera este derecho humano no sólo se constriñe a los órganos judiciales, pues se debe de interpretar que también las autoridades administrativas pueden con sus resoluciones, violar derechos fundamentales, por lo que el recurso administrativo para que ampare esos derechos debe ser sencillo y rápido.

El recurso administrativo debe ser lo más accesible que se pueda, pues al no haber contraparte, este medio de reexamen se debe de concretar a lo que diga el particular y a las pruebas que pueda aportar.

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Es por ello, que resulta procedente aplicar a los recursos administrativos lo dispuesto en el Pacto de San José en materia del debido proceso y que, en el caso concreto el Estado Mexicano, garantice el cumplimiento de las resoluciones derivadas del recurso administrativo.

Este control de convencionalidad ex officio que la autoridad administrativa debe de realizar al resolver los recursos administrativos, se requiere efectuarlo cuando exista una violación evidente al derecho humano del administrado como sería el caso de que no se le haya respetado dentro del procedimiento administrativo el debido proceso.

Al respecto la Primera Sala, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia resolvió:

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO.

La autoridad judicial, para ejercer el control ex officio en los términos establecidos en el expediente Varios 912/2010 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe asegurarse que se ha actualizado la necesidad de hacer ese tipo de control, es decir, en cada caso debe determinar si resulta indispensable hacer una interpretación conforme en sentido amplio, una en sentido estricto o una inaplicación, lo cual ocurre cuando se está en presencia de una norma que resulta sospechosa o dudosa de cara a los parámetros de control de los derechos humanos. De este modo, cuando una norma no

genera sospechas de invalidez para el juzgador, por no parecer potencialmente violatoria de derechos humanos, entonces no se hace necesario un análisis de constitucionalidad y convencionalidad exhaustivo, porque la presunción de constitucionalidad de que gozan todas las normas jurídicas no se ha puesto siquiera en entredicho. Lo anterior es así, porque como se señaló en el citado expediente Varios, las normas no pierden su presunción de constitucionalidad sino hasta que el resultado del control así lo refleje, lo que implica que las normas que son controladas puedan incluso salvar su presunción de constitucionalidad mediante la interpretación conforme en sentido amplio, o en sentido estricto.

Tesis de jurisprudencia 4/2016 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintisiete de enero de dos mil dieciséis.

De igual manera, el principio *pro personae* se debe de aplicar al resolver el recurso administrativo el cual de conformidad al Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial precisa que:

(...) el referido principio es un criterio hermenéutico que informa todo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que permite seleccionar una norma o su interpretación, pues ante la existencia de varias posibilidades de solución a un mismo problema, obliga a optar por la que protege en términos más amplios.

El principio *pro personae* mandata:

Acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos.

E inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o de su suspensión extraordinaria.

Es decir, dicho principio permite, por un lado, definir la plataforma de interpretación de los derechos humanos y, por otro, otorga un

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

sentido protector a favor de la persona humana, lo que implica acudir a la norma jurídica que consagre el derecho más extenso y, por el contrario, al precepto legal más restrictivo, si se trata de conocer las limitaciones legislativas que pueden establecerse a su ejercicio.¹²

Al igual que el control de convencionalidad consagrado en la Constitución, el principio *pro personae* debe ser aplicado en materia administrativa y concretamente en materia de recursos administrativos, por lo que al resolver la autoridad deberá emitir su decisión de acuerdo a la norma que más le beneficie al particular ya sea que se trate de una norma nacional o de una contenida en un Tratado Internacional, como lo es el Pacto de San José.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido como requisitos mínimos para su aplicación que el juez o tribunal considere necesario acudir a otras normas para resolver el caso que se le ha planteado y que además se pida la aplicación del principio, se señale cual es el derecho humano que se ha violentado, se indique la norma cuya aplicación debe preferirse, y que se indique los motivos por los cuales la norma que se pide aplicar es preferente, de conformidad a la siguiente tesis:

PRINCIPIO PRO PERSONA. REQUISITOS MÍNIMOS PARA QUE SE ATIENDA EL FONDO DE LA SOLICITUD DE SU APLICACIÓN, O LA IMPUGNACIÓN DE SU OMISIÓN POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE.

El artículo 1º. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone a las autoridades el deber de aplicar el principio *pro persona* como un criterio de interpretación de las normas relativas a derechos humanos, el cual busca maximizar su vigencia y respeto, para optar por la aplicación o interpretación de la norma que los favorezca en mayor medida, o bien, que implique menores restricciones a su ejercicio. Así, como deber, se entiende que dicho principio es aplicable de oficio, cuando el Juez o tribunal considere

¹² *Ibidem*, p. 39-40.

necesario acudir a este criterio interpretativo para resolver los casos puestos a su consideración, pero también es factible que el quejoso en un juicio de amparo se inconforme con su falta de aplicación, o bien, solicite al órgano jurisdiccional llevar a cabo tal ejercicio interpretativo, y esta petición, para ser atendida de fondo, requiere del cumplimiento de una carga mínima; por lo que, tomando en cuenta la regla de expresar con claridad lo pedido y la causa de pedir, así como los conceptos de violación que causa el acto reclamado, es necesario que la solicitud para aplicar el principio citado o la impugnación de no haberse realizado por la autoridad responsable, dirigida al tribunal de amparo, reúna los siguientes requisitos mínimos: a) pedir la aplicación del principio o impugnar su falta de aplicación por la autoridad responsable; b) señalar cuál es el derecho humano o fundamental cuya maximización se pretende; c) indicar la norma cuya aplicación debe preferirse o la interpretación que resulta más favorable hacia el derecho fundamental; y, d) precisar los motivos para preferirlos en lugar de otras normas o interpretaciones posibles. En ese sentido, con el primer requisito se evita toda duda o incertidumbre sobre lo que se pretende del tribunal; el segundo obedece al objeto del principio pro persona, pues para realizarlo debe conocerse cuál es el derecho humano que se busca maximizar, aunado a que, como el juicio de amparo es un medio de control de constitucionalidad, es necesario que el quejoso indique cuál es la parte del parámetro de control de regularidad constitucional que está siendo afectada; finalmente, el tercero y el cuarto requisitos cumplen la función de esclarecer al tribunal cuál es la disyuntiva de elección entre dos o más normas o interpretaciones, y los motivos para estimar que la propuesta por el quejoso es de mayor protección al derecho fundamental. De ahí que con tales elementos, el órgano jurisdiccional de amparo podrá estar en condiciones de establecer si la aplicación del principio referido, propuesta por el quejoso, es viable o no en el caso particular del conocimiento.

Amparo directo en revisión 4212/2013. B JL Construcciones, S.A. de C.V. y otra. 21 de mayo de 2014. Cinco votos de los Ministros

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Mónica Cacho Maldonado.

Por su parte, el primer Tribunal Colegiado en materia civil del tercer circuito al aplicar el principio pro persona, concretamente a la facultad del juzgador de solicitar documentos que pertenezcan a las partes en poder de terceros resolvió:

PRUEBA DOCUMENTAL EN PODER DE PARTICULARES O DE NOTARIOS PÚBLICOS. ATENTO A LOS PRINCIPIOS PRO PERSONA Y DE IMPARTICIÓN DE JUSTICIA, EL JUZGADOR DE AMPARO ESTÁ FACULTADO PARA SOLICITARLA A FIN DE DETERMINAR CON CERTEZA LOS HECHOS QUE INTEGRAN LA LITIS (APLICACIÓN SUPLETORIA DE LOS ARTÍCULOS 79 Y 90 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES).

El artículo 121 de la Ley de Amparo, (1) prevé la posibilidad de las partes de rendir pruebas documentales que no tengan en su poder y que obren en archivos o expedientes a cargo de servidores públicos; sin embargo, la norma no contiene el supuesto en que esos documentos estén en posesión de particulares o de otros sujetos de naturaleza jurídica sui generis, como son los notarios públicos que realizan alguna actividad con motivo de la delegación de facultades por parte del Estado, pero no tienen la calidad de servidores públicos; por tanto, en aras de un acceso efectivo a la impartición de justicia y en atención al principio pro persona, debe acudirse a los numerales 79 y 90 del Código Federal de Procedimientos Civiles, (2) de aplicación supletoria a la ley de la materia, de los cuales se advierte la facultad del juzgador de solicitar los documentos que pertenezcan a las partes o que se encuentren en poder de terceros que, por su contenido, pueden servir para determinar la certeza de los hechos que integran la Litis.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Queja 142/2015. Salvador Cuevas Acuña y otro. 7 de agosto de 2015. Unanimidad de votos. Ponente: Martha Leticia Muro Arellano. Secretario: Carlos Muñoz Estrada.

Es por lo anterior, que si la autoridad no aplica la norma que le beneficie más extensamente al particular, dicha resolución estará en contra de los derechos humanos y concretamente del derecho al debido proceso legal.

VII. CONCLUSIONES

Desde la época de la Colonia nos encontramos con equivalentes a los recursos administrativos actuales en nuestro país, los cuales se dirigían a atacar aquellas resoluciones que no se ajustaban a derecho en materia impositiva.

Es hasta 1996 cuando podemos encontrar una reforma substancial del recurso en materia fiscal, ya que mediante la misma se establece sólo el de revocación.

Sin duda, la principal ventaja del establecimiento de los recursos administrativos es cumplir con el mandato constitucional que consagra la garantía de audiencia.

Aún nos encontramos con un importante número de recursos diseminados en múltiples leyes, pues la Ley de Procedimiento Administrativo dejó abierta una gran puerta para el establecimiento de los mismos en diversas disposiciones legales.

Se requiere hacer algunas reformas para la unificación del recurso administrativo y para el establecimiento de incentivos para su utilización y lograr que los recursos administrativos en verdad representen una opción atractiva para los administrados.

Al igual que el control de convencionalidad consagrado en la Constitución, el principio *pro peronae* debe ser aplicado en ma-

EL RECURSO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN JURÍDICO...

teria administrativa y concretamente en materia de recursos administrativos, por lo que al resolver la autoridad deberá emitir su decisión de acuerdo a la norma que le beneficie ya sea que se trate de una norma nacional o de una contenida en un Tratado Internacional, como lo es el Pacto de San José.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo M., *Teoría General del Proceso*, México, Porrúa, 2003.
- CUENCA, Humberto, *Derecho Procesal Civil*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, t. II, 1968.
- DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, Bogotá, Temis, 1961, t. I, p. 107.
- ESCOLA, Héctor Jorge, *Tratado teórico práctico de los recursos administrativos*, Buenos Aires, De Palma, 1967.
- MARGAIN MANAUTOU, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano*, 8ª ed., México, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1985.
- NAVA NEGRETE, Alfonso, “Recursos administrativos”, en *Justicia Administrativa*, México, Trillas, 1987.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación*, serie Cuadernos de Jurisprudencia, núm. 8, México, Poder Judicial de la Federación, 2012.
- ZORITA, Alfonso de, *Breve y sumaria relación de los señores de La Nueva España*, 2ª ed., México, UNAM, 1963.