

¿Juicio ordinario sui géneris?

La reforma a la Ley Federal de Competencia Económica del pasado 11 de mayo de 2011, entre otras “novedades”, estableció en su artículo 39 que ante las resoluciones definitivas emitidas por el órgano regulador, será procedente, a elección del particular afectado, el juicio ordinario administrativo¹ ante juzgados y tribunales federales especializados en la materia.

El transitorio correspondiente condicionó la entrada en vigor del medio de defensa a la creación de los juzgados y tribunales especializados y a las reglas adjetivas necesarias correspondientes.

En este contexto, el pasado 20 de septiembre de 2011, Arturo Zamora Jiménez, en su carácter de proponente y Jorge Alberto Juraidini Rumilla, en su carácter de firmante, ambos diputados de la LXI Legislatura e integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, presentaron iniciativa de reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y al Código Federal de Procedimientos Civiles.

Proponen la adición de un artículo 52 bis a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, con el que crean jueces de distrito especializados en materia de Competencia Económica; y para el tema de procedimiento un Capítulo V que se adiciona al Título Primero del Libro Tercero, con sus correspondientes artículos 529 Bis 1 al 529 Bis 30.

De la reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se destaca que los Jueces de Distrito especializados en Competencia Económica conocerán de los actos de autoridad terminales emanados de la Comisión Federal de Competencia. Así mismo, esos jueces especializados conocerán, además, de los juicios de amparo indirecto en la materia.

En cuanto a la parte adjetiva, el Código Federal de Procedimientos Civiles, prevé un nuevo capítulo, el V, que se adiciona al Título Primero, Libro Tercero, en el que se da vida formal al juicio ordinario administrativo, el cual, de conformidad con el texto de la

¹ El recurso administrativo sigue vigente.

ley, no es exclusivo para la materia de Competencia Económica, sino que será la vía para que el particular pida al juez especializado la confirmación, revocación o modificación, de resoluciones administrativas de otras autoridades.(Así se desprende del segundo transitorio de la iniciativa)

El juicio administrativo propuesto, provee su procedencia no solo en contra de las resoluciones definitivas de la Comisión Federal de Competencia, sino además en contra de normas, acuerdos, lineamientos o criterios de carácter general que se emitan y deriven de la ley de la materia o de su reglamento, cuando éstos se usen en la resolución definitiva o con motivo del primer acto de aplicación.

La tramitación del juicio, en seguimiento a los demás procedimientos contenciosos administrativos ya existentes, prevé la figura de la suspensión² de la resolución de la Comisión Federal de Competencia y en consecuencia de sus efectos.

Así mismo, de conformidad con los juicios ordinarios, cuyo origen es civilista, la propuesta de reforma no propone, además de lo expuesto líneas arriba, mayores figuras procesales a la vía ordinaria ya contenida en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Ahora bien, la propuesta de reforma adolece, como la reforma al artículo 39 de la Ley Federal de Competencia Económica, de diversas inconsistencias jurídicas.

La primera de ellas consiste en que no obstante que el artículo 39 de la Ley Federal de Competencia Económica señala expresamente que: “El juicio ordinario administrativo se tramitará ante Juzgados de Distrito y Tribunales especializados en materia de competencia económica”, el proponente y el firmante no hicieron propuesta alguna de creación de Tribunales Unitarios ni tampoco Tribunales Colegiados de Circuito especializados en la materia, en tal circunstancia ¿se deberá entender que serán los respectivos especializados en Materia Administrativa, los que conozcan de las apelaciones y de los juicios de amparo?

² Ver artículo 25 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

En cuanto a los supuestos de procedencia, que plantean los diputados, exceden con su iniciativa lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley Federal de Competencia Económica, en razón de que el antepenúltimo párrafo de dicho dispositivo legal establece su procedencia para resoluciones “consistentes en actos decisorios terminales dentro de la etapa generadora del acto administrativo”, dentro de los cuales no se incluyen las normas, acuerdos, linamientos o criterios de carácter general, que se incluyen en la propuesta.

Si bien es cierto, el proponer que el Código Federal de Procedimientos Civiles contenga un capítulo especial para el juicio ordinario administrativo, puede considerarse como “novedoso” (Tal y como existen los juicios ordinarios civiles y ejecutivo civiles, entre otros), no menos cierto es que la figura como tal, resulta ser una combinación de los juicios ordinarios con los juicios contenciosos administrativos, sin que ello signifique que estemos frente al resultado deseado, en virtud de que al preveer el artículo 39 de la Ley Federal de Competencia Económica como procedente el juicio ordinario administrativo para los supuestos arriba mencionados, así como para los agregados por los diputados en su iniciativa, representa, en primer lugar y dada la naturaleza de los juicios ordinarios administrativos, la sustracción de la Comisión Federal de Competencia de su carácter de Autoridad y la pone frente al particular (en su caso infractor) en plano de igualdad, restándole la fuerza de que como regulador debe tener.

En este mismo sentido, dada la naturaleza de los juicios ordinarios³, la litis estará abierta a argumentos y pruebas posiblemente nuevos como si el procedimiento versara sobre en un tema contractual y no un acto administrativo⁴ (resolución) en revisión, emitido por

³ Vía exorbitante al Derecho Administrativo.

⁴ En este sentido Gabino Fraga expone: “... La administración puede realizar sus actos bien con el carácter de Poder público, bien sujeta a la legislación común o a la legislación civil especial. Desde luego, respecto de los primeros parece indudable que forma materia de la contención administrativa. Respecto de los segundos creemos que quedan fuera de ella, pues aunque sea la misma Administración la que intervenga, el régimen legal de los actos respectivos tiene soluciones que bastan para proteger los derechos que con ellos estimen lesionados, sin que necesiten tener la consideración de un régimen

autoridad administrativa en ejercicio de las facultades legales concedidas, como lo son las resoluciones emitidas por la Comisión Federal de Competencia, a la que de un solo golpe se le han quitado el carácter de acto administrativo y la presunción de legalidad de la que se encuentran investidas todas las resoluciones de las autoridades administrativas⁵.

Lo anterior tendrá como consecuencia la redundancia en el procedimiento y análisis de las pruebas.

Precisamente éste punto llama especialmente la atención, en razón de que las sentencias de los juicios ordinarios no resuelven sobre la legalidad o ilegalidad de un acto de autoridad, sino sobre la procedencia o no de las acciones de la accionante -particular afectado- y en consecuencia si las prestaciones que reclama le serán concedidas o no.

Por tal motivo y se insiste, dada la naturaleza del juicio ordinario, el juicio ordinario administrativo, de los actos administrativos, como lo son las resoluciones emitidas por de todas las autoridades administrativas incluida por supuesto la Comisión Federal de Competencia, cuentan con una serie de caracteres y/o efectos derivados de su naturaleza, como lo son el de Ejecutividad, ejecutoriedad, y el de estabilidad.

La reforma del 11 de mayo de 2011 y la iniciativa de los proponentes, dotan en lo particular, de plena jurisdicción a los Jueces de Distrito en Materia Administrativa en Competencia Económica, y en general, a los juicios ordinarios -incluyendo este administrativo- efectos propios de las apelaciones -o recursos de revisión en materia administrativa- ya que la sentencia que se pronuncie tendrá el efecto, no de declarar la ilegalidad, sino de confirmar, revocar o modificar la resolución y en su caso los ordenamientos legales conducentes.

Además, agrega instancias a favor del infractor o afectado por las resoluciones de la Comisión Federal de Competencia, así como va

especial como lo es el del contencioso-administrativo...” Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*. Págs. 445 y 446. 46ª Edición. México 2007.

⁵ Ver el contenido del artículo 42 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

en sentido contario de la certeza legal que el país requiere para arribar a la normalidad democrática, y a su vez, establece de suyo una barrera de entrada a posibles inversiones en diversos sectores – falta de certeza jurídica- en virtud de que resultará en perjuicio de la eficacia del espíritu de la Ley Reglamentaria del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de monopolios,⁶ ya que ante la sentencia del juicio ordinario administrativo en primera instancia (cuando en realidad será la segunda), procederá la apelación (suponemos que ante el Tribunal Unitario en Materia Administrativa) y posteriormente el juicio de amparo (presumimos que ante el Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa), con lo que se crea un incentivo que será aprovechado por todo aquel infrinja la Ley Federal de Competencia Económica.

Peor escenario se detecta en caso de que el particular decida intentar el recurso de revocación previsto en el mismo artículo 39 de la Ley Federal de Competencia Económica, en virtud de que el camino que tendrá que recorrer la resolución de origen de la Comisión Federal de Competencia para quedar firme, se compondrá de 4 instancias (Recurso de Revocación, Juicio Ordinario Administrativo, Apelación, Juicio de Amparo Directo), pudiendo ser de 5 instancias, en casos extremos en los que se planteen cuestiones de constitucionalidad.⁷

En este sentido, se corre el riesgo de que las sanciones económicas y penales previstas en el texto vigente de la Ley sean casi de imposible ejecución, es decir que dada la multiplicidad de instancias y el tiempo que lleva la tramitación de cada una de ellas, según experiencias en los procedimientos ante la Comisión y los Tribunales Federales, las resoluciones causarán estado en no menos de 7 u 8 años.

Las anteriores observaciones a la reforma del 11 de mayo de 2011, y a la propuesta de iniciativa aquí mencionadas, no ayudan al fortalecimiento del órgano regulador y sus determinaciones, y si por el contrario actuarán en contra de su ejecución.

⁶ ¿Es posible la acción de inconstitucionalidad, en su caso?

⁷ ¿Viola el artículo 17 constitucional?

Más aún, la vía de juicio ordinario administrativo, para impugnar las resoluciones de Comisión Federal de Competencia, no solo genera las afectaciones arriba señaladas, sino que además, de facto violan el contenido de los artículos 1, 2, 23 y 24 de la Ley Federal de Competencia Económica ya que ubican a la Comisión en una especie de fiscal cuya única tarea será la de integrar un expediente, y a los jueces federales en algún tipo de tribunal de competencia. Ambas situaciones, constituyen por lo desafortunado de la iniciativa, un claro y evidente retroceso.

Lo anterior es así porque la aplicación de la Ley le esta concedida a la Comisión Federal de Competencia y no al Poder Judicial Federal.

Con la reforma y la iniciativa aquí comentadas, el tema no se resuelve y si deja una serie de dudas como las siguientes:

1. ¿Se esgrimirán conceptos de impugnación en sustitución de prestaciones, acciones, prestaciones y hechos que son expresados en los juicios ordinarios?
2. Si en los juicios ordinarios la litis se fija en función de acción, prestaciones, excepciones y defensas ¿Cómo se fijará la litis en los juicios ordinarios administrativos?
3. ¿En la figura de la suspensión, por que no se prevé la contra fianza?
4. ¿Se desconoce la presunción legalidad de la resolución emitida por la Comisión Federal de Competencia?
5. ¿Qué la Comisión Federal de Competencia pueda allanarse, viola las disposiciones legales y constituye responsabilidad administrativa para los servidores públicos que aprobaron la resolución?
6. ¿El expediente administrativo que sirvió de base para emitir la resolución, será la única prueba de la autoridad o podrá ofrecer otras distintas cual pruebas supervenientes?
7. ¿Es correcto que si la COFECO no contesta la demanda en tiempo y forma, se tendrá por contestada en sentido negativo?
8. ¿Por qué tiene la COFECO que acreditar su personalidad, plano de igualdad?

9. ¿Nuevas pruebas? ¿El particular se puede “guardar pruebas” ante la COFECO?
10. En el tema de las normas, acuerdos, lineamientos o criterios de carácter general que se emitan y deriven de la ley de la materia o de su reglamento, cuando éstos se usen en la resolución definitiva o con motivo del primer acto de aplicación, ¿las sentencias tendrán efectos similares a la sentencia de amparo?
11. ¿Dado que la impugnación de las resoluciones a través de las instancias resultantes de la reforma postergará la definitividad, ¿que pasará con los delitos y sus presuntos responsables, se desvanecerán en el tiempo, prescribirán?