

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 1/2007-PL, FALLADA POR EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EL VEINTIUNO DE OCTUBRE DE 2008.

I. INTRODUCCIÓN

El presente voto se emite porque no comparto la decisión adoptada por la mayoría del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis número 1/2007-PL, suscitada entre el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito y Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito. Según la resolución, los Tribunales Colegiados de Circuito pueden valorar las pruebas supervenientes en el incidente de inejecución al resolver el recurso de queja previsto en el artículo 95, fracción XI, de la Ley de Amparo esto es, a juicio de la mayoría debe considerarse que el mencionado tribunal puede, de manera excepcional, sólo en la medida que tengan el carácter de supervenientes al resolver el recurso de queja en contra del auto que niegue o concede la suspensión provisional, valorar y pronunciarse acerca de las pruebas de esa naturaleza.

Estoy de acuerdo con la determinación de que la contradicción existe, pero no con la solución que se dio a la misma. Para exponer los motivos de mi disenso, por un lado, describiré las consideraciones de cada una de los Tribunales contendientes y, por otro, las razones por las que no comparto el criterio adoptado.

II. POSICIONES CONTENDIENTES

El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, al resolver el recurso de queja 18/2006 el tres de marzo de dos mil seis, determinó que al resolver un recurso de queja en contra del auto que niegue o conceda la suspensión provisional, el Tribunal Colegiado estaba facultado para realizar el estudio de la procedencia de la suspensión provisional en cuanto a los actos reclamados, valorando las pruebas supervenientes, lo cual era factible jurídicamente en atención al principio de economía procesal, dado que de no apreciarse en esa resolución dicha prueba, involucraría la necesidad, para el quejoso y para el propio aparato de administración de justicia, de desplegar nuevos actos procesales para atender dicha probanza; así como, eventualmente un incidente de modificación a la suspensión o bien, tener que esperar hasta la audiencia incidental para ofrecerla y que fuere valorada, cuyo retardo sería en perjuicio del gobernado. Por lo anterior, concluyó que es válido atender a la existencia de pruebas supervenientes que inciden en la modificación de las circunstancias registradas al momento de proveer primigeniamente sobre la suspensión provisional.

Por su parte, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, al resolver el recurso de queja Q-66/2006, en contra del auto que niegue o concede la suspensión provisional, determinó que en cuanto a la prueba superveniente era improcedente su admisión y valoración en dicho recurso, con base en que la revocación o modificación de la suspensión por causa superveniente debía ser planteada primeramente ante el Juez de Distrito por razón de técnica procesal, ya que conforme al artículo 140 de la Ley de Amparo no correspondía al Tribunal Colegiado de Circuito pronunciarse “de manera primigenia en relación con una prueba ofrecida con el carácter de superveniente, dentro de un

recurso de queja interpuesto con fundamento en el numeral 95, fracción XI, del propio ordenamiento, contra el auto que niega al peticionario de amparo la suspensión provisional de los actos reclamados”, y que no compartía la tesis emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito.

III. RAZONES MEDULARES DEL FALLO

1. El **recurso de queja** es procedente en contra de las resoluciones de un juez de Distrito o del Superior del tribunal responsable, en su caso, en que **concedan o nieguen la suspensión provisional**; que se debe de interponer el recurso ante el Juez de Distrito dentro de las **veinticuatro horas** siguientes a que surta sus efectos la notificación de la resolución recurrida, el cual una vez que le sea remitido deberá ser resuelto por el Tribunal Colegiado de Circuito dentro de las **cuarenta y ocho horas** siguientes a la recepción de las constancias y el escrito del recurso remitidos por el Juez.

2. La suspensión del acto reclamado **es una institución de naturaleza procesal comprendida en las medidas cautelares**, que acorde con su carácter procesal y provisional tiene por objeto mantener viva la materia del amparo, es decir, trata de **impedir que se consumen irreparablemente el acto o los actos reclamados, y de esa manera no llegue a resultar inútil para el quejoso la protección de la justicia federal que pretende**, pues en algunos casos si se llevare a cabo su ejecución definitivamente, durante la secuela del juicio de amparo, de nada serviría al quejoso la eventual sentencia que llegare a pronunciarse a su favor.

3. El artículo 107, fracción X, de la Carta Magna, decreta que los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y mediante las condiciones y garantías que determine la ley, para lo cual se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada, **la dificultad de reparación de los daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución**, y los daños que la suspensión origine a terceros perjudicados y al interés público. El **peligro en la demora** (periculum in mora) es el riesgo de que, en razón del transcurso del tiempo, por no concederse oportunamente la referida medida cautelar pudiera ser que los efectos de la sentencia del juicio de amparo resulten sin ningún beneficio para el quejoso al que se le llegare a otorgar la protección federal.

4. El precepto 140 de la Ley de Amparo permite al juez modificar o revocar la resolución que concedió o negó la suspensión solicitada, en el caso de que exista un hecho superveniente. Esta autorización tiene como objeto lograr una eficaz impartición de justicia, y flexibilizar la rigidez que establece el principio de preclusión procesal, para permitir que el incidente de suspensión tenga una relación estrecha no con una verdad legal, sino con una verdad real que deba protegerse.

5. Los hechos supervenientes constituyen una excepción al principio de preclusión procesal, que significa la pérdida, extinción o consumación de una facultad o derecho procesal, cuando no se observa el orden u oportunidad que concede la ley para la realización de un acto procesal, por haberse cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra, o por haberse ejercido ya una vez esa facultad (consumación propiamente dicha); pues en atención a dicha excepción la legislación permite que se tomen en cuenta dentro del procedimiento pruebas de acontecimientos **sucedidos con**

posterioridad a algún acto, por ejemplo, después del momento en el que se integra la litis o de la etapa procesal en que debían proponerse o valorarse, en atención a que a través de esos hechos supervenientes se modifica la condición que motivó una decisión judicial en determinado sentido. Para que los hechos supervenientes sean tomados en cuenta deben ser idóneos para el acreditamiento de la suspensión y haberse producido después de que el juez negó la suspensión provisional.

6. Al tenor del artículo 99, último párrafo, de la Ley de Amparo, corresponde al Tribunal Colegiado de Circuito revisar si al negar el juez la suspensión provisional se ajustó a la normatividad legal, tomando en consideración las pruebas que haya tenido a la vista el juez al emitir la resolución recurrida, y sólo de manera excepcional, si en el recurso de queja se ofrecen pruebas con el propósito de que se modifique o se revoque la negativa de la suspensión provisional, exclusivamente **por haber ocurrido un hecho superveniente** conforme al artículo 140 de la Ley de Amparo el Tribunal Colegiado de Circuito estará en condiciones de tomar en consideración las pruebas que no hubiere tenido a su disposición el juez de Distrito, que se relacionen con el hecho superveniente que se pretenda acreditar.

7. En atención a que el objeto principal de la suspensión es evitar que se consuman de manera irreparable los actos reclamados y a que el artículo 140 de la Ley de Amparo permite que el juez modifique o revoque el auto que niegue la suspensión provisional por hechos supervenientes y a que dicho auto puede ser recurrido en queja; debe considerarse que el tribunal colegiado que conozca de dicho recurso puede –de manera excepcional, sólo en la medida que tengan el carácter de supervenientes- valorar y pronunciarse acerca

de las pruebas de esa naturaleza, en lugar de regresar los autos al juez, con el objeto de evitar el peligro en la demora por trámites dilatorios que obstaculicen los principios establecidos en el artículo 17 constitucional.

IV. RAZONES QUE SUSTENTAN EL VOTO

No comparto el razonamiento central de la mayoría, relativo a que, excepcionalmente, cuando se trate de hechos registrados después del pronunciamiento del juez, el Tribunal Colegiado de Circuito sí puede conocer de las pruebas ofrecidas con el carácter de supervenientes, al resolver un recurso de queja interpuesto en contra de la resolución que concedió o negó el otorgamiento de la suspensión provisional, y puesto que en el recurso de queja no existe el reenvío, es posible por economía procesal que el Tribunal del conocimiento analice la prueba de existencia posterior a la determinación del juez, ya que no es una atribución incompatible con su función de revisor de la resolución del juez de Distrito que negó o concedió la suspensión provisional porque con ello se evita regresar el asunto al inferior jerárquico para que emita su decisión sobre la referida prueba, acorde con la celeridad e inmediatez que el precepto 17 constitucional requiere que exista, en la administración de justicia a favor de los gobernados.

La suspensión es el proveído judicial emitido por el Juez de Distrito que crea una situación de cesación o paralización, temporalmente limitada, de un acto reclamado de carácter positivo.

Por lo tanto, el objeto de la suspensión es la cesación temporal limitada de algo que se realice o sea susceptible de realizarse; es decir, evitar que se consumen los actos.

Si bien es cierto que el objeto de la suspensión, es que las cosas permanezcan en el estado en que se encuentran mientras se resuelve el amparo, considero que éste no es un principio etéreo; no comparto las razones de la mayoría porque estimo que sabiendo todos que ese es el objeto de la suspensión, habría que ver cómo es que ese objeto se desarrolla por el legislador.

En segundo lugar, no comparto el sentido de la resolución mayoritaria porque si bien el artículo 140 establece que se puede modificar o revocar el auto en que se conceda o niegue la suspensión, dicho artículo establece expresamente esa facultad al Juez de Distrito.

No considero acertado darle una condición de extensión analógica al artículo en comento, respecto del Tribunal Colegiado en materia del recurso de queja y de su competencia porque si la atribución es para el juez, no podemos derivar otra condición o supuesto.

Al efecto, el precepto legal en comento establece:

*“Artículo 140.- Mientras no se pronuncie sentencia ejecutoriada en el juicio de amparo, el juez de Distrito puede modificar o revocar el auto en que haya concedido o negado la suspensión, cuando ocurra un **hecho superveniente** que le sirva de fundamento.”*

Lo que prevé el mencionado artículo 140 es que se puede modificar o revocar el auto que hubiere concedido o negado la suspensión cuando ocurra un **hecho superveniente**, no a raíz de pruebas supervenientes, que son dos cosas distintas.

La prueba se considera superveniente cuando se tiene conocimiento de ella o se obtiene con posterioridad al momento procesal en que debió o pudo ofrecerse y, generalmente, se refiere a hechos ocurridos con anterioridad al momento en que se dicta la resolución correspondiente –en este caso, la relativa a la suspensión-. Sin embargo, el artículo en comento no establece la modificación o revocación de la suspensión con base en pruebas supervenientes, como incorrectamente lo establece el criterio de la mayoría, sino por hechos supervenientes.

En este contexto, los hechos supervenientes son aquellas circunstancias de hecho que se producen después de que se emitió la resolución que negó o concedió la suspensión y, evidentemente, la prueba de estos hechos también puede considerarse superveniente; pero insisto, lo que da lugar a la modificación o revocación es el hecho superveniente mas no la prueba, ya que ésta puede referirse a hechos anteriores que ya no pueden considerarse como supervenientes aunque la prueba sí pudiera serlo.

Además, no comparto la consideración del fallo que nos ocupa porque si en la suspensión provisional, estando pendiente un recurso de queja interpuesto con fundamento en el numeral 95, fracción XI de la Ley de Amparo, el Tribunal Colegiado analiza pruebas supervenientes por considerar aplicable excepcionalmente el artículo 140 antes citado, se desnaturaliza dicho medio de defensa.

El recurso es un medio jurídico de defensa que surge dentro de un procedimiento para impugnar un acto realizado en éste, con la finalidad de revocarlo, confirmarlo o modificarlo y obtener una resolución favorable que satisfaga los intereses del recurrente.

El recurso de queja, de conformidad con el artículo 95 de la Ley de Amparo, procede contra los Jueces de Distrito y autoridades que conozcan del juicio de amparo conforme al artículo 37, y contra actos de las autoridades responsables.

En el caso, la fracción XI del artículo antes mencionado establece:

“Artículo 95.- El recurso de queja es procedente:

XI.- Contra las resoluciones de un juez de Distrito o del superior del Tribunal responsable, en su caso, en que concedan o nieguen la suspensión provisional.”

El artículo 99, quinto párrafo del mismo ordenamiento, establece el procedimiento a seguir para el caso de la queja interpuesta contra la resolución que conceda o niegue la suspensión; éste es del tenor siguiente:

“Artículo 99.-

(...)

En el caso de la fracción XI, la queja deberá interponerse ante el juez de Distrito, dentro del término de veinticuatro horas contadas a partir del día siguiente a la fecha en que para la parte recurrente surta efectos la notificación que conceda o niegue la suspensión provisional, acompañando

las copias que se señalan en el artículo anterior. Los jueces de Distrito o el superior del tribunal remitirán de inmediato los escritos en los que se formule la queja al Tribunal que deba conocer de ella, con las constancias pertinentes. Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda resolverá de plano lo que proceda.”

Considero que de los artículos anteriores se desprende que el recurso de queja tiene como finalidad valorar lo dicho por el juzgador en el auto de suspensión provisional. Al Tribunal Colegiado no se le va a remitir el expediente completo; simplemente se le remiten copias certificadas de la resolución de la suspensión y de la demanda y en su caso, de los anexos o pruebas acompañadas al escrito de demanda, para que analice si fue o no correcta la decisión de suspensión provisional. Para ello, el tribunal debe analizar la resolución, tomando en cuenta los elementos que tuvo a su alcance el Juez al momento de resolver.

Si el Tribunal Colegiado analiza la resolución recurrida tomando en cuenta pruebas que no ofreció el juez, es evidente que su apreciación será distinta, por lo que no podrá determinar validamente si la resolución del juez fue correcta o no.

Desde mi punto de vista, el Tribunal Colegiado no debe valorar las pruebas supervenientes, atendiendo a la función que éste órgano colegiado realiza, y que es únicamente pronunciarse sobre la resolución que concede o niega la suspensión provisional. En su carácter de superior jerárquico del Juez de Distrito o del superior del tribunal responsable que emitió la resolución, el Tribunal Colegiado

sólo analiza los agravios planteados por el quejoso en el recurso de queja y en su caso las pruebas anexadas a la demanda. Es por esto que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes debe resolver. Por lo tanto, no comparto el criterio de que el Tribunal Colegiado, al analizar el referido recurso, pueda valorar pruebas que no tuvo a la vista el juzgador al resolver sobre la suspensión, pues tal facultad está reservada al Juez de Distrito, cuando resuelve sobre la modificación o revocación de la suspensión conforme al artículo 140 de la Ley de Amparo.

Así, no comparto el sentido del proyecto en cuanto a que “de manera excepcional” el Tribunal Colegiado puede valorar y pronunciarse a cerca de las pruebas supervenientes aportadas con el propósito de modificar o revocar el auto que negó o concedió la suspensión; si esto fuera un recurso ordinario, como lo consideró la mayoría, no entiendo por qué calificarlo de excepcional, ya que lo normal sería aportar las pruebas supervenientes.

En tercer lugar, no considero que al resolver un recurso de queja el Tribunal Colegiado, facultado para emitir un pronunciamiento en relación con la legalidad del auto recurrido que resolvió acerca del otorgamiento o negativa de la suspensión provisional, pueda pronunciarse acerca de las pruebas supervenientes aportadas con el propósito de modificar o revocar el auto que negó conceder la suspensión provisional de acuerdo con el artículo 17 constitucional.

En efecto, a partir de lo que establece el mencionado artículo 17, considero que este precepto garantiza a todos el acceso a la justicia, no a los quejosos en exclusiva. Consecuentemente, no comparto el hecho de que el Tribunal Colegiado se encuentre facultado para

analizar las pruebas supervenientes al resolver el recurso de queja contra el auto que niega al peticionario de amparo la suspensión provisional, porque se genera un desequilibrio procesal para las demás partes que intervienen, tercero perjudicado y autoridad responsable.

Por lo anterior, al presentarse pruebas de carácter superveniente cuando el Tribunal Colegiado va a resolver sobre el recurso de queja previsto en la fracción XI del artículo 95 de la Ley de Amparo, considero que debe abrirse el incidente de modificación o revocación de la suspensión por hecho superveniente previsto en el artículo 140 de dicha ley, ante el Juez de Distrito, ya que es éste el medio en que puede analizarse lo que en un momento dado se esté planteando, *a posteriori*, respetando así, la garantía de audiencia de todas las partes.

Son estas las razones que me llevan a no compartir el sentido de resolución aprobada por la mayoría del Tribunal Pleno, en la mencionada contradicción de tesis 1/2007-PL.

ATENTAMENTE

MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

*DRA/MCC