

Medios Alternativos de Solución de Controversias que se susciten entre Particulares y la Administración Pública Federal

[Angélica Nava Serrano](#)

Introducción

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias, así lo establece nuestra Constitución en su artículo 17 párrafo cuarto, pero ¿qué son estos mecanismos alternativos de solución de conflictos?

Una forma sintética y clara para definirlos es la siguiente:

...el concepto de medios alternativos de resolución de conflictos [...] puede analizarse desde dos ópticas, la primera en modo amplio que comprenden las alternativas paralelas al sistema de administración de justicia que permite a los particulares resolver las controversias de manera privada y en sentido restringido, se trata de aquellos mecanismos encaminados a solucionar las controversias entre las partes, ya sea de manera directa entre ellas, o bien, a través del nombramiento de mediadores, conciliadores o árbitros que coadyuven en la solución alterna a los conflictos.¹

De acuerdo con lo anterior, existen entre otros medios alternativos de solución de conflictos: la mediación, el arbitraje, la conciliación y los mecanismos directos entre las partes.

El pasado mes de abril, entró en vigor el Decreto por el que se establecen las acciones administrativas que deberá implementar la Administración Pública Federal, para llevar a cabo la conciliación o la celebración de convenios o acuerdos previstos en las leyes respectivas como medios alternativos de solución de controversias que se susciten con los particulares,² el cual se desarrolló en virtud del diagnóstico elaborado

¹ Cuadra, José [pdf], *Medios alternativos de resolución de conflictos como solución complementaria de administración de justicia*, p. 10, consultado el 16 de febrero de 2016 en https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/134/becarios_134.pdf

² Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de abril de 2016.



CLG ABOGADOS

CONSULTORÍA . LITIGIO . GOBIERNO

como parte de los trabajos efectuados en el marco de los Diálogos por la Justicia Cotidiana.³ Se identificó que las Dependencias y Entidades de la Administración Pública Federal, así como las Empresas productivas del estado, suelen agotar todas las instancias jurisdiccionales a pesar de que hay grandes probabilidades de que obtengan una resolución en contra, con lo cual se reconoce que en ese ejercicio se erogan gastos, recursos humanos y en muchas ocasiones se incrementa la cuantía que debe cubrir el Estado (tanto en el Poder Ejecutivo como en el Poder Judicial), al alargar excesivamente los procesos en sede jurisdiccional.

Por tal motivo, la Administración Pública Federal recibió la recomendación de efectuar un análisis para determinar el riesgo, la viabilidad y la procedencia de conciliar o acordar la resolución de determinados asuntos, solo cuando la conciliación o el uso de mecanismos alternativos de justicia se encuentre previsto en las leyes y existan posibilidades de obtener un resultado desfavorable en un litigio. Así, en atención a la recomendación y en uso de sus facultades, la Secretaria de la Función Pública (SFP) emitió el referido Decreto, en el que se establecen los lineamientos que deberá atender la Administración Pública Federal, a fin de priorizar la utilización de los medios alternativos de solución de controversias.

Considero oportuno entonces, que revisemos las acciones y procedimientos propuestos a fin de contar con una perspectiva crítica, que facilite evaluar este diseño administrativo y pronosticar si podrá cumplir con la promesa de prontitud y economía.

I. Alcance

En razón de que en la Administración Pública Federal se ventilan asuntos contenciosos de diversa índole, la SFP clasificó los medios alternativos de solución de controversias en dos tipos: Administrativos y Jurisdiccionales. Dicha clasificación atiende únicamente al origen del procedimiento, sin establecer la cuantía como un criterio, y los sujetos serán invariablemente, la administración pública y el particular.

³ En noviembre de 2015, el Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) organizó foros de consulta para elaborar un conjunto de propuestas y recomendaciones para garantizar y mayor y mejor acceso a la justicia, los cuales estuvieron integrados por 26 instituciones de distintos sectores públicos, privados y académicos. La justicia cotidiana se ha definido por los participantes como la justicia más cercana a las personas. La que vivimos día a día en nuestras interacciones ordinarias, la que facilita la convivencia armónica y la paz social.

Así, el Medio alternativo de solución de controversias administrativo, culmina con convenios⁴ que se formalicen y suscriban en sede administrativa, respecto de los asuntos en los que se haya presentado formalmente alguna controversia y que se encuentre pendiente de resolución al interior de las propias administraciones.

Por su parte, el Medio alternativo de solución de controversias jurisdiccional, finaliza con los convenios que se formalicen y suscriban ante instancia jurisdiccional competente, entre la administración pública y los particulares que son partes en un juicio; es voluntad libre e informada del particular celebrar el convenio para solucionar la controversia, ya sea durante el juicio o incluso, en cumplimiento de una sentencia ejecutoriada.

A pesar de lo dicho, el Decreto prevé limitantes al uso de estos medios, algunas subjetivas y que pueden dar pie a que la administración pública, cuando no tenga voluntad o interés de llegar a una conciliación, tenga una puerta tan grande, que permita la salida en cualquier momento, en los siguientes casos:

- Cuando se afecten los programas o metas de las Dependencias, Entidades o Empresas productivas del Estado.
- Se atente contra el orden público; en estos casos no procederá el Medio alternativo de solución de controversias.

El catálogo de excepciones considera otros cinco supuestos en los que no procederá el Medio alternativo de solución de controversias, los cuales desde mi punto de vista resultan concordantes con nuestro marco legal, veamos:

- Las leyes de la materia no establezcan la conciliación o la facultad para convenir como un medio alternativo de solución y/o terminación de controversias.
- Tenga por objeto llevar a cabo un acuerdo colusivo en materia fiscal.
- Se puedan afectar derechos de terceros.

⁴ El Decreto los define como: Documento, sin importar la denominación que la legislación aplicable le otorgue que expresa el acuerdo de voluntades entre la autoridad y el particular, por el cual se pone fin al procedimiento administrativo o al proceso judicial, en términos del Decreto.



CLG ABOGADOS
CONSULTORÍA . LITIGIO . GOBIERNO

- La controversia verse sobre la ejecución de una sanción impuesta por resolución que implique responsabilidades de los servidores públicos.
- Se controvierta la constitucionalidad de una ley o, algún acto de autoridad por ser directamente violatorio de nuestra Constitución o de un Tratado en materia de derechos humanos.
- En las controversias laborales, en las que los servidores públicos hayan tenido injerencia, influencia o participación en el conflicto.

II. Inicio del Procedimiento

A continuación, haremos una breve síntesis comentada del procedimiento, que solo pretende dar un panorama general de una nueva propuesta, que sin duda pretende ser útil, y que irá perfeccionándose. El primer supuesto a considerar para proponer el uso de un Medio alternativo de solución de controversias, es que este pueda generar ahorros y evitar costas por litigio o cualquier tipo de procedimiento; pueda dar inicio a instancia de la Unidad de Asuntos Jurídicos (UAJ); y por solicitud de análisis efectuada por el Área Requiriente⁵ o a petición del Particular. Reconozco que el Decreto no señala etapas del procedimiento, sin embargo para efectos prácticos de lectura y seguimiento, así serán identificadas.

A. Primera Etapa

En cualquier caso, la solicitud de análisis para el uso del Medio alternativo de solución de controversias, debe presentarse ante la UAJ, acompañarse el proyecto de Convenio, que contenga los términos y condiciones del mismo, así como una propuesta de cálculo a valor presente, de los costos-beneficios que implicaría llevarlo a cabo, esto último sólo en caso que sea la Unidad Requiriente quien lo solicite.

Con estos documentos, la UAJ debe realizar el análisis de la solicitud, en el que se deben valorar entre otros conceptos, las posibilidades y los riesgos para la Dependencia, Entidad o Empresa Productiva del Estado. En caso de obtener una

⁵ Cualquier área o unidad administrativa de la Dependencia, Entidad o Empresa productiva del Estado que proponga la resolución de un conflicto o controversia a la UAJ, a través de un Medio alternativo de solución de controversias.



CLG ABOGADOS

CONSULTORÍA . LITIGIO . GOBIERNO

resolución o sentencia condenatoria o desfavorable, incluir el cálculo a valor presente de los costos-beneficios que implicaría llevar a cabo el Medio alternativo, así como los posibles ahorros en gastos o costas por litigio que se generarían de continuar con el procedimiento o juicio, en el supuesto de obtener una sentencia o resolución desfavorable; el proyecto de convenio, los antecedentes del procedimiento o juicio y adjuntar diversas documentales.

Después de valorar todos los conceptos antes mencionados, la UAJ emitirá un Dictamen Técnico Jurídico que podrá ser en sentido negativo, con lo cual no se limita el derecho del particular para intentar la conciliación en términos de la legislación aplicable, y se continuará por la vía originaria, ello en razón de que la solicitud de análisis presentada por el particular no afectará el procedimiento o juicio que se encuentre en trámite. Esta resolución debe hacerse del conocimiento del Particular en un plazo que no supere los 10 días a partir de la emisión del Dictamen, sin embargo, en mi opinión este procedimiento es deficiente, pues no se establece dentro del Decreto, el plazo máximo que tiene la UAJ para emitirlo. Por otra parte, de emitirse el Dictamen en sentido favorable, será puesto a consideración del Titular del Órgano Interno de Control (OIC), acompañado del proyecto de convenio.

B. Segunda Etapa

A su vez, el OIC deberá emitir una opinión, esta vez, en materia de responsabilidades administrativas para los servidores públicos que intervengan en el Medio alternativo de solución de controversias, y en dicha opinión se determinará la procedencia o no, para llevarlo a cabo.

En caso de que no se adviertan probables responsabilidades para los servidores públicos que intervienen en el Medio alternativo, el OIC remitirá su opinión a la Unidad administrativa encargada de la Programación y Presupuesto de la Dependencia, Entidad o Empresa productiva del Estado, junto con los documentos proporcionados por la UAJ, a fin de obtener el Dictamen correspondiente en materia presupuestaria. En contraposición, de resultar que la opinión en materia de responsabilidades no es viable, se hará del conocimiento de la UAJ, a efecto de que se abstenga de llevar a cabo los Medios alternativos de solución de controversias propuestos.

Valga decir que aún no se emiten los Criterios Generales que deberán seguir los OIC para la emisión de la opinión a su cargo, y que la SFP cuenta con 90 días naturales que vencen el próximo 29 de julio para hacerlo, por lo que aun cuando el Decreto que

en este artículo se comenta ya entró en vigor, no resulta posible su aplicación, en razón de que los OIC carecen del marco legal que les permita emitir una opinión fundada y motivada.

No obstante lo anterior es preciso hacer notar, que la emisión de la opinión por parte del OIC, no restringe las facultades de control, verificación y vigilancia que la leyes aplicables confieren a la SFP, con lo que se deja abierta una ventana de incertidumbre para los servidores públicos, que participen en el Medio alternativo de solución de controversias. De no aclararse puntualmente esa salvedad dentro de los Criterios Generales que se formulen, se condena de antemano a realizar un uso muy limitado de los Medios alternativos, por el temor de incurrir en una responsabilidad administrativa.

C. Tercera Etapa

La Unidad administrativa encargada de la Programación y Presupuesto (DGPP) de la Dependencia, Entidad o Empresa productiva del Estado, tendrá a su cargo emitir un Dictamen en materia presupuestaria, en el que determinará la existencia o no de la disponibilidad presupuestaria⁶ para llevar a cabo el Medio alternativo de solución de controversias en términos del proyecto de Convenio, y en caso de que se determine la insuficiencia presupuestaria para llevar a cabo los Medios alternativos de solución de controversias, se informará a la UAJ para que esta continúe con la sustanciación del procedimiento o juicio.

El Decreto señala en su régimen transitorio, que las erogaciones que se deriven de la entrada en vigor del mismo, deberán cubrirse con cargo a su presupuesto autorizado para el ejercicio fiscal correspondiente y subsecuentes, por lo que para tales efectos no requerirán (solicitaran) recursos adicionales, no incrementaran su presupuesto regularizable y no crearan estructuras administrativas.

Se intuye que el tema presupuestal será un nuevo obstáculo para la implementación de los Medios alternativos de solución de controversias, amén de que realizar todas las etapas previas de valoración e inversión de horas-hombre, para llegar

⁶ El Reglamento de Ley de Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, las Disponibilidades financieras como los recursos financieros que las entidades mantienen en caja, depósitos o inversiones hasta en tanto son aplicados a cubrir su flujo de operación o gasto. Como puede verse es una definición distinta, por lo que se deberá precisar si es a éstas que se refiere el Decreto, ya que no existe definición para el concepto que se comenta.



CLG ABOGADOS
CONSULTORÍA . LITIGIO . GOBIERNO

al punto de rechazo por causa presupuestal, resulte nugatorio de todos los esfuerzos precedentes.

Sólo en caso de contar con suficiencia presupuestaria, se le informara a la UAJ para que esta proceda a llevar a cabo los Medios alternativos de solución de controversias con el Particular en los términos establecidos en el Decreto.

D. Cuarta Etapa

Una vez aprobado el proyecto de convenio por la UAJ, el OIC, la DGPP y el Particular, será presentado a la autorización del Titular de la Dependencia, Entidad o Empresa productiva del Estado, y de contar con su autorización (o bien la del Servidor Público en el que se delegue esa facultad) se citará al particular para llevar a cabo la suscripción del Convenio respectivo, mismo que será remitido en original a la autoridad administrativa o jurisdiccional de que se trate, a efecto de que esta provea sobre el mismo y de por concluido el proceso en los términos de la ley aplicable.

III. Reflexiones Finales

Para hacer efectivo el ejercicio de los Medios alternativos de solución de controversias, es necesario que cada Dependencia, Entidad o Empresa productiva del Estado, realice una adecuada revisión del estatus de los asuntos jurídicos en proceso, evalúe y cuantifique los casos y realice una adecuada programación y presupuestación, a fin de incluir en sus presupuestos anuales, las previsiones presupuestales para el pago de los Medios alternativos de solución de controversias. El no hacerlo significará la inmovilidad e inutilización de los mismos y regresar al punto inicial del diagnóstico; por ello, también será necesario sensibilizar al Poder Legislativo para que en el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2017 y subsecuentes, se autoricen recursos para este fin. Solo así se podrá priorizar la utilización de medios alternativos de solución de controversias.

Las Empresas productivas del Estado, a través de sus consejos de administración, podrán llenar muchos de los vacíos legales que quedan en el Decreto, y hacer eficiente su mecanismo interno mediante la expedición o modificación de los lineamientos para llevar a cabo los Medios alternativos de solución de controversias, lo que les permitirá desarrollar mejores herramientas para lograr hacer uso de los mismos, y finalmente,



CLG ABOGADOS

CONSULTORÍA . LITIGIO . GOBIERNO

reducir la cantidad de procedimientos contenciosos (administrativos y jurisdiccionales) que al día de hoy se encuentran ventilando.

Es recomendable revestir a la opinión que emita el Órgano Interno de Control, con el atributo de definitividad, en razón de que su pronunciamiento es en materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos que intervienen en el Medio Alternativo de solución de controversias, no hacerlo así traerá como consecuencia la inmovilidad administrativa.

Como he dicho ya, el procedimiento es perfectible, por lo que tendremos que esperar para ver cómo se articulan los Criterios Generales que deberán seguir los OIC, a fin de aprovechar esta herramienta que puede resultar muy beneficiosa para los particulares.